

Univerzita Karlova

Právnická fakulta

Rudolf Leška

Právní ochrana uměleckého výkonu
Legal Protection of Artistic Performance

Disertační práce

Školitel autora disertační práce: prof. JUDr. Dr. iur. h. c. Jan Kříž, CSc.

Ústav práva autorského, práv průmyslových a práva soutěžního

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 27. 9. 2016

Kateřině autor.

Prohlašuji, že předloženou dizertační práci jsem vypracoval samostatně a že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny. Dále prohlašuji, že tato práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Rudolf Leška, v.r.

Anotace

Dizertační práce podává přehled práva umělecko-interpretačního (práva výkonných umělců), včetně historických a právně-teoretických základů oboru, vztahu k jiným oborům práva a právním odvětvím, výkladu osobnostních a majetkových práv výkonného umělce, problematiky práva smluvního a otázky ochrany a vymáhání práv. Těžiště práce je v analýze pojmů uměleckého a artistického výkonu a výkonného umělce, otázce hranic chráněného a nechráněného výkonu a vztahu výkonu k autorskému dílu, jakož i praktickým aplikačním otázkám spojeným se společným podáním uměleckých výkonů členy uměleckého tělesa a jejich zastoupení osobou společného zástupce. Práce se zaměřuje na ty aspekty práva umělecko-interpretačního, které jsou pro tuto oblast specifické anebo které vyvolávají zvláštní interpretační potíže, přičemž autor nabízí vlastní řešení těchto problémů.

Abstract

The thesis outlines the law of performers' rights, including its historical and theoretical background, relation to other areas of law, explanation of moral and economic rights of performers, problems of contractual law and issues related to the enforcement of rights. The core of the thesis lies in analyses of the terminology of artistic performances (including the performances of variety and circus artists) and the notion of a performer, the borders between protected and unprotected performances and the relation to a work of art, as well as in practical issues related to the collectively delivered performances by the members of an ensemble and their representation by a so-called joint representative. The thesis focuses on those aspects which are specific to performers or which cause particular difficulties in practical application; in these cases, the author offers his own solutions.

Obsah

I. Odkud přicházíme? Kdo jsme? Kam jdeme?	8
II. Účel a funkce práva umělecko-interpretačního.....	11
III. Pojmové vymezení práva umělecko-interpretačního – úvodní problémy.....	15
1. Právo objektivní – právo subjektivní	15
2. Právo pozitivní – právo přirozené.....	16
3. Právo absolutní – právo relativní.....	16
4. Individuální a kolektivní právo umělecko-interpretační.....	17
5. Právo veřejné – právo soukromé	18
6. Právní odvětví.....	19
7. Práva duševního vlastnictví a nehmotné statky.....	20
8. Právo autorské – práva příbuzná – práva související – práva sui generis.....	20
9. Tvorba a provádění tvorby	22
10. Pokus o definici práva umělecko-interpretačního.....	23
IV. Historický vývoj práva umělecko-interpretačního a myšlení o něm	25
1. Nejstarší právní a mimoprávní reflexe uměleckého výkonu.....	25
2. Doktrinální uchopení uměleckého výkonu vědou práva duševního vlastnictví.....	30
3. Vývoj novodobé právní úpravy poskytující právní ochranu uměleckému výkonu.....	34
4. Vývoj československé právní úpravy	38
5. Stav bádání	40
V. Místo práva umělecko-interpretačního v systému českého práva	42
1. Pramene českého práva umělecko-interpretačního	42
A) Právo nepsané, zvyklosti.....	42
B) Formální prameny psaného práva.....	44
C) Pramene práva mezinárodního	45
D) Pramene práva unijního	46
2. Ústavní pořádek.....	46
A) Článek 10 Listiny – všeobecná ochrana osobnosti.....	46
B) Článek 34 odst. 1 Listiny jako neaplikovatelný na umělecký výkon	47
C) Článek 34 odst. 2 Listiny	49
D) Článek 11 Listiny – ochrana vlastnictví.....	50
E) Článek 15 a článek 17 Listiny – svoboda tvorby a projevu	51

F) Právo na práci a na odměnu za práci.....	52
3. Právo výkonných umělců jako součást práva občanského	53
4. Poměr k právu autorskému (stricto sensu) a k ostatním právům souvisejícím s právem autorským	54
5. Poměr k všeobecnému právu osobnostnímu	56
A) Úvodní úvahy	56
B) Droit de non-paternité	59
6. Poměr k právu pracovnímu	63
A) Obecně k výkonu umělecké činnosti jako závislé práci	63
B) Výkon majetkových práv podle současné a předchozí právní úpravy.....	65
C) Umělecké výkony v pracovněprávním vztahu v letech 2000 – 2006.....	72
7. Poměr k právům věcným	73
VI. Předmět práva umělecko-interpretčního	78
1. Druhy uměleckých výkonů	78
2. Definice uměleckého výkonu	79
3. Pojmové znaky uměleckého výkonu	83
A) Umělecké provádění	83
B) Osobní provedení.....	87
C) Živé a bezprostřední provedení	90
D) Provedení <i>uměleckého</i> díla.....	91
E) Rámec daný uměleckým dílem	93
4. Uvedení režiséra v § 67 odst. 1 a. z.	94
5. Rozdíl mezi autorským dílem a uměleckým výkonem (kritika tzv. zásady absorpční) 96	
6. Umělecký výkon jako autonomní pojem unijního práva?	99
7. Artistický výkon	101
8. Úřední výkon	102
VII. Subjekt práva umělecko-interpretčního	104
1. Pojem výkonného umělce	104
2. Cizí výkonní umělci.....	105
3. Kolektivní umělecké výkony.....	106
4. Dědici práv	113
5. Presumpce původcovství a výhrada práv	114
VIII. Obsah práva umělecko-interpretčního	116
1. Osobnostní práva výkonného umělce	116

A)	Právo rozhodnout o zveřejnění výkonu	117
B)	Právo paternity.....	119
C)	Právo integrity	125
D)	Právo na odstoupení od smlouvy.....	133
E)	Právo na přístup k rozmnoženině výkonu.....	135
2.	Majetková práva výkonného umělce	136
A)	Právo výkon užít.....	136
B)	Jiná majetková práva.....	146
C)	Trvání majetkových práv výkonného umělce	148
IX. Smluvní právo umělecko-interpretální.....		152
1.	Licenční smlouva.....	152
2.	Výkon na objednávku	159
X. Ochrana a vymáhání práva umělecko-interpretálního		163
1.	Ochrana prostředky práva občanského	163
2.	Ochrana právem správním	170
3.	Ochrana právem trestním	171
4.	Zvláštní soukromoprávní prostředky ochrany.....	172
XI. Závěrem.....		176
Shrnutí		179
Summary.....		181
Citovaná judikatura (chronologicky)		183
1.	Zahraniční judikatura	183
2.	Rozhodnutí SDEU	183
3.	Rozhodnutí a výkladová stanoviska tuzemských a slovenských soudů	183
Citované předpisy a mezinárodní smlouvy.....		185
1.	Národní právo	185
2.	Zahraniční předpisy	186
3.	Právo Evropské unie (vč. úplného přehledu platných autorskoprávních směrnic)	186
4.	Mezinárodní smlouvy	188
Literatura.....		190
Klíčová slova.....		199

*Good my lord, will you see the players well
bestowed? Do you hear, let them be well used; for
they are the abstract and brief chronicles of the
time.¹*

Shakespeare

¹*Hamlet* (2.2.510-515).

I. Odkud přicházíme? Kdo jsme? Kam jdeme?

Tři otázky, které si kladu místo úvodu, si položil Gauguin stejně jako nespočet umělců před ním i po něm. Pojmenoval lapidárně svízelné pídění se lidstva za odpověďmi, které nalézt nelze. A přeci, hledají je umělci, kněží i vědci, každý po svém a nezastupitelně, a dokud je hledat budou, zůstane lidstvo lidstvím. *Společnost, která o takové hledání nestojí, je odsouzena k zániku*. I tato práce hledá odpovědi – na roli práva při ochraně umělce, konkrétně umělce výkonného.

Mám za to, že součástí povinností společnosti je pečovat o to, abychom se nedočkali konzumace umění jako produktu z technického aparátu, ale aby se umění i nadále *tvořilo*, ba nejen tvořilo, ale aby také *žilo*. A živé může být uměním pouze díky umělcům výkonným čili provádějícím a interpretujícím umělecké dílo (mluvíme o múzických uměních). Je k takové péči zapotřebí právní ochrany? Je *přirozené* poskytnout právní ochranu uměleckému výkonu? Pokud ano, v jakém rozsahu? A jak se projevuje v mezinárodním společenství, v Evropě, u nás?

Při zkoumání uvedených problémů budu nejdříve usilovat o pojmenování a vystižení univerzálních charakteristik právního uchopení uměleckého výkonu nevázaných nutně na naše národní právo. Jde mi tedy o pokus položit určité obecné základy oboru, jeho nejstarších dějin a moderního vývoje, dosavadního stavu bádání a jeho historického přehledu, pojmového aparátu, dále pak místa tohoto právního institutu v našem právním systému, přičemž mimořádnou péči věnuji otázkám předmětu a subjektu práva umělecko-interpretačního, na kterou naváže přehled současné úpravy práva umělecko-interpretačního, jeho obsah a trvání, závazkové poměry v právu umělecko-interpretačním (tj. realizaci umělecko-interpretačního práva nástroji práva smluvního). Kolektivní správa práv výkonných umělců (jakési „kolektivní právo umělecko-interpretační“) stojí mimo pozornost této práce a věnuji se jí jednotlivě při výkladu institutů, které s kolektivní správou souvisí, aniž bych zde nahrazoval výklad o problémech kolektivní správy.

Metodologicky počínám výkladem obecných základů oboru a postupuji posléze k výkladu národní úpravy, čímž chci také demonstrovat své přesvědčení, že se v případě právní ochrany výkonných umělců jedná o univerzální institut podobný autorskému právu,

u něhož zkoumání jeho obecných vlastností (tj. i bez ohledu na konkrétní národní úpravu) dnes již díky vysoké míře mezinárodní harmonizace nepřekvapí. Nutno totiž podotknout, že i z hlediska mezinárodního jsou dnes již sice položeny kvalitní základy nauky práva autorského, což však nelze říct ohledně práva umělecko-interpretačního, tradičně stojícího mimo zájem hlavního proudu nauky. Přestože práce usiluje o určité komplexní postižení problematiky, přeci jen neztrácí ze zřetele české právo, které zůstane i v obecné úvodní části práce referenčním kritériem.

Účelem práce není nahrazovat systematický výklad práva autorského obecně, a proto se v ní zaměřuji *zvláště na ty problémy, které jsou typické pro právo umělecko-interpretační a které jsou pro ně specifické*. Oblasti, v nichž by byl výklad pouhou deskripcí práva autorského (v užším slova smyslu), jsou proto spíše nastíněny, než zevrubně prozkoumány.

Tato práce se pochopitelně nerodí ve vakuu, ale navazuje na práci tuzemské i zahraniční jurisdikce, byť méně rozvinuté, než v oblasti tradičního autorského práva. V tuzemské literatuře tak doposud chybí podrobné prozkoumání některých dílčích aspektů problematiky i aktuálnější monografie na toto téma (podrobněji k stavu právní nauky viz dále). Tato bílá místa by autor rád zaplnil, mj. za použití dnes již daleko dostupnější cizí literatury a soudní praxe. Z tohoto důvodu bude mít práce nezbytně místy povahu spíše průzkumnou než souhrnně kompilující – na nevyjasněné doktrinální otázky, kterých věru není málo, bude v textu zvláště upozorněno.

Dodávám, že dílčí výsledky autorova výzkumu v rámci doktorského studia byly prezentovány na doktorandských konferencích a jsou pochopitelně rovněž zohledněny v této práci.²

Zmíněná neustálenost výkladu oboru je patrná již v základních otázkách, a to přímo u pojmového aparátu. Problematice věnuji zvláštní kapitolu, zde pouze stručně nastíním, že při pojmenování institutu práva umělecko-interpretačního se dnes prosazuje označení *právo výkonných umělců*. To není vždy zcela šťastné – přikláním se k rozlišování *práva umělecko-*

²² Tyto příspěvky vyšly tiskem v příslušných sbornících z konferencí, srov. LEŠKA 2009, LEŠKA 2010, LEŠKA 2011. Pouze ústně byl přednesen příspěvek na téma *Rozmnoženina pro osobní potřebu* na konferenci Olomoucké právnické dny 2014. Úvahy týkající se pojmu uměleckého výkonu v příslušné kapitole jsou dílem převzaty z autorova výzkumu v rámci stipendijního pobytu Erasmus na Univerzitě Ludvíka Maxmiliána v Mnichově, jak byl publikován v autorově diplomové práci (LEŠKA 2007). Při zařazení do této dizertační práce byly tyto úvahy doplněny novějším výzkumem autora a aktualizovány k dnešnímu stavu poznání.

interpretačního (Telec) ve smyslu práva objektivního a práva výkonných umělců nebo promiscue práva výkonného umělce ve smyslu práva subjektivního. Tj. obdobně jako tomu je v jiných právních odvětvích (srov. subtilný významový odstín u pojmových dvojic *právo autorské – právo autora, právo vlastnické – právo vlastníka*). V tomto smyslu bude těchto pojmů v práci užíváno.

Jak již napovídá titul práce, nabídne autor v závěru též úvahu nad alternativními právními instituty, jež slouží či mohou sloužit ochraně uměleckého výkonu, jak práva soukromého, tak práva veřejného. Právní ochrana uměleckého výkonu v širším slova smyslu autorskoprávní však zůstává předmětem této práce.

Práce vychází z právního stavu k 30. 9. 2016 a, kde to bylo účelné, zohledňuje touto dobou projednávanou novelu autorského zákona.³

³ Sněmovní tisk Poslanecké sněmovny PČR, 7. volební období, č. 724, dostupný online na <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=7&t=724> (přístup 28. 9. 2016).

II. Účel a funkce práva umělecko-interpretačního

Umění provází *člověka moudrého* chvíle, co se zjevil na úsvitu dějin. Ponecháme-li stranou antropologické spory o umění předchůdců moderního člověka v nejstarším paleolitu, můžeme směle říct, že svým uměleckým projevem, prolínajícím se v nejstarších dobách s náboženstvím a rituálem, *vykročil člověk z říše zvířat*. Umění je důkazem rozvíjejícího se symbolického myšlení i uvažování o sobě samém, o místě člověka v univerzu, o oněch tajemných otázkách, jež si klade titul úvodní kapitoly.

„Příchod moderních lidí do Evropy představuje začátek doby prudce se zvyšující kulturní komplexnosti, který se často označuje jako kulturní revoluce či „zlatý věk“.“⁴ Dochované památky materiální kultury (např. kostěné flétny)⁵ a výtvarného umění dokládají odvěkou existenci *tance, hudby, mimického a diegetického projevu*, tedy živého provádění, bez něhož by umění bylo mrtvé. Ono totiž umění ve skutečnosti není žádnou *nadstavbou* nad materiálovou základnou společnosti, jak učili marxisté, ale neoddelitelnou *součástí* civilizačního vývoje, vývoje člověka. Umění si klade stejné otázky jako věda, ostatně ještě v době historicky nedávné umění s vědou splývalo, pouze své odpovědi formuluje jinými prostředky: „Jako vědec každý svým způsobem svět poznává, tak jej poznává způsobem svým i umělec, a sice přírodu jednak, hlavně pak člověka; a protože člověk člověku nejbližší jest a člověk člověka nejvíce zajímá, rozumí se pak, že pravým cílem všelikého poznávání i vědeckého i uměleckého člověk je, jako že kupříkladu Shakespeare psychologem jest té duše lidské.“⁶ Rozumí se samo sebou, že umění rovněž edukuje a baví, je to však pouze vedlejší efekt jeho skutečné role, ne nepodobné roli náboženství a vědy. Dáváje přitom umění na první místo, vzpomenu opět slov Masarykovy estetiky: „Poznávání umělecké nejvyšší je poznání lidské. [...] kladu důraz na to *poznávání umělecké*, abychom sobě zvykli viděti v umělecké tvorbě ne hru jakousi, než skutečně velikou, největší a nejvzácnější *práci* lidskou.“⁷

Společnost uvědomující si hodnotu umění a *potřebu umění*, včetně, ba zejména, *umění živého*, dbá o jeho rozvoj. Nepochybně není náhodou, že doby největšího civilizačního rozmachu lidstva jsou spojeny s rozmachem umění. Umění však nikdy nebylo jen jakýmsi

⁴ MILLER 2008, 238.

⁵ Nejstarší spolehlivě datované nálezy takových hudebních nástrojů starých přibližně 25 000 let pocházejí z francouzské jeskyně Isturitz. Srov. MILLER 2008, 224. Zde i další odkazy.

⁶ MASARYK 1998, 151.

⁷ MASARYK 1998, 155. Zvýraznění slov v citaci je v Masarykově originálu.

následkem (onou *nadstavbou*) hospodářského rozvoje. Nelze tedy například říct, že by politický, ekonomický a vojenský vzestup Atén zrodil řeckou tragédii. Naopak, soudobé řecké (aténské) drama a divadlo bylo od počátku *součástí* tohoto aténského civilizačního vzestupu (rostlo s ním). Nesčetnými dalšími příklady bychom mohli pokračovat až k dnešku.⁸ Jinými slovy, nelze si představit civilizačního pokroku bez současné péče společnosti o umění. Péče o umění, to však není jen péče o uměleckou *tvorbu*, ale i péče o její živé *provádění*. Neboť živé provádění je esenciální pro to, aby umění neztratilo pro člověka *autenticitu* (Walter Benjamin), aby neztratilo bezprostřední kontakt s člověkem, aby plně působilo na jeho smysly. Fenomenologicky řečeno, aby přímo atakovalo jeho bytí.

Počínaje knihtiskem, zasloužil se technologický pokrok o možnost neomezené mechanické replikovatelnosti umělecké tvorby, současně však paradoxně ohrozil živobyť tvůrce a tedy v konečném důsledku i existenci nezávislé tvorby. Řešení, které osvícenci našli v autorském právu, nemusí být dokonalé, jako ostatně žádné dílo lidské, doposud však lepšího řešení nalezeno nebylo. Rozumí se, že kde muselo přijít tvůrci na pomoc autorské právo, muselo zasáhnout obdobně právo umělecko-interpretáční, objevily-li se na scéně dějin před více než sto lety technické prostředky umožňující kvalitní technickou reprodukci uměleckého výkonu.

Marxistická právní věda prorokovala právu umělecko-interpretáčnímu *rozklad*, odpovídající obecné tezi o odumírání práva na cestě ke komunismu.⁹ V tomto kontextu nutno jako odvážné vnímat tvrzení Petera Muríně, který v roce 1986 vyslovil nesouhlasnou tezi a naopak poznamenal, že význam uměleckých výkonů a rozsah jejich společenského uplatňování poroste a v závislosti na tom poroste též společenská potřeba právní regulace (byť její potřebu vidí nejenom v právu soukromém, ale v souladu s dobou též, či dokonce zejména, v právu správním).¹⁰

Domnívám se, že další prudký rozvoj technologií jen podtrhne nezbytnost právní ochrany uměleckého výkonu v situaci, kdy se mimoprávní prostředky ochrany nejeví

⁸ Zmíňme básníky pozdní římské republiky či italské renesance, vzdělance raně středověkého Blízkého východu, drama španělského zlatého věku, alžbětinské divadlo, zrod barokní opery, literaturu a hudbu francouzského klasicizmu, atd. atd. až k dvěma vlnám evropské avantgardy a k dnešku. Ostatně i u nás je dobře vidět, jak je vzestup umění nezbytným jevem provázejícím svobodnější doby a civilizační vzestup, stačí se podívat na rozmach původní literární tvorby za vlády Rostislava, na renesanční Čechy Karla IV., na rudolfínskou Prahu, československou meziválečnou avantgardu světové úrovně či tvůrčí explozi 60. let.

⁹ Kriticky MURÍNĚ 1986, 30.

¹⁰ Ibid.

postačující, nechceme-li se dožít vnímání umění pouze prostřednictvím technických zařízení. Nové technologie nám sice umožní natočit film s dávno mrtvým hercem, provést hudební skladbu bez účasti jakéhokoli hudebníka či virtuální realitou navodit dojem účasti na živém divadelním představení, nenahradí však onen těžko definovatelný kolektivní psychosomatický *prožitek* neboli *zakoušení* (Jaroslav Etlík), které u diváků v hledišti vyvolává živě provozované umělecké dílo.

Zvláštní místo v právu umělecko-interpretacním mají výkony artistické, které mnoho zemí, včetně Česka, chrání stejně jako výkony umělecké. Je nabíledni, že zde naléhavá společenská potřeba ochrany umělce ustupuje spíše obecným úvahám soutěžněprávním a věru i sociálním. Ospecifikách ochrany artisty a artistického výkonu bude rovněž pojednáno.

Z hlediska funkce práva umělecko-interpretacního lze tedy shrnout, že právní ochrana uměleckého výkonu sleduje zejména tyto zájmy (seřazené dle významu příkládaného jednotlivým chráněným zájmům autorem této práce):

- 1) společenské zájmy na co nejširším rozvoji živého umění a kulturní rozmanitosti (stimulační funkce inherentně sledující též právo veřejnosti na přístup ke kultuře v nejobecnějším slova smyslu, nejedná se však o funkci);
- 2) společenské zájmy na férové hospodářské soutěži (tj. nekalosoutěžní aspekty nepoctivého těžení soutěžitele z cizích výkonů);
- 3) individuální osobnostní zájmy, tj. ochranu osobnosti a osobnostních zájmů člověka – ochranná funkce (ne náhodou řadí rovněž český autorský zákon osobnostní práva výkonného umělce před majetková práva);
- 4) individuální majetkové zájmy, tj. ochranu majetkové hodnoty – výsledku umělecké práce člověka a současně ochranu investice spočívající jak v práci samotné, tak v nákladech na realizaci uměleckého výkonu (tj. další projev ochranné funkce);
- 5) sociální zájmy, tj. ochranu možnosti realizace se člověka prací (uměleckou prací) a otázky odměny za práci (připomeňme v této souvislosti, že Mezinárodní organizace práce je vedle WIPO a UNESCO odpovědná za administraci Římské úmluvy) (sociální funkce).

Jak je vidět, nelze funkce práva umělecko-interpretacního redukovat na otázky soutěžní, jak se leckdy činí – srov. stanovisko Ústavu Maxe Plancka k návrhu směrnice

o prodloužení doby ochrany práv k uměleckým výkonům.¹¹ Takováto myšlenková redukce na otázky soutěžní činí z práva umělecko-interpretačního právo svou povahou průmyslové a vede pak k takovým návrhům, jako je zavedení plošné ochrany jakýchkoli „zábavných“ výkonů¹² či dokonce sportu.¹³ K takovým návrhům je potřeba postavit se negativně.

¹¹ HILTY et al., 2008.

¹² HILLERS 2005. Krokem tímto směrem je ovšem už poskytnutí ochrany výkonům artistů a cirkusových umělců, o níž bude pojednáno dále.

¹³ GARCÍA 2011.

III. Pojmové vymezení práva umělecko-interpretačního – úvodní problémy

1. Právo objektivní – právo subjektivní

V úvodu bylo naznačeno, že tato práce usiluje o odlišování pojmů *práva umělecko-interpretačního*, jímž autor rozumí právo v objektivním smyslu. Naopak pojmem *právo výkonných umělců* rozumí autor právo v subjektivním smyslu, čili *oprávnění*.¹⁴ Je ovšem pravdou, že v právní praxi i nauce se oba pojmy užívají promiscue.¹⁵ Telec sice zavedl pojem práva umělecko-interpretačního, nicméně používá je také zaměnitelně s pojmem práva výkonných umělců. Místo pojmu práva umělecko-interpretačního by bylo lze uvažovat i o jednodušším pojmu *práva uměleckého*, který se jeví jako praktický, ale vyvolává širší asociace. Podobně zaměnitelné používání lze ostatně vypořádat též u práva autorského, ačkoli zde lze v běžném jazykovém projevu (včetně masmédií) vysledovat určitou tendenci k rozlišování obou jevů používáním pojmu *autorské právo* ve smyslu práva objektivního a plurálu *autorská práva* (příp. též práva autora, či práva autorů) ve smyslu práva subjektivního.

K explikaci pojmového rozdílu si lze pomoci anglickojazyčnou dichotomií pojmů *law* (právo v objektivním smyslu) a *right* (právo v subjektivním smyslu, oprávnění). Objektivní právo lze tedy považovat za soubor zákazů a příkazů upravujících povinnosti osob, resp. meze dovoleného chování osob. Subjektivní právo, je-li vymahatelné (nejde-li např. o naturální obligaci), je nárokem, tj. právně vynutitelnou možností chovat se určitým způsobem či vyžadovat určité chování od jiných.

Neuzavřená je rovněž otázka (ač bez významného praktického dopadu), zda používat plurálu (*právo výkonných umělců*) či singuláru (*právo výkonného umělce*). Tak např. Peter Muriň používá důsledně a svým způsobem i správně pojem *právo výkonného umělce* jednotném čísle (ostatně i text autorského zákona i legislativní technika podle legislativních pravidel vlády preferuje u legislativně používaných pojmů singulár),¹⁶ nicméně v běžném jazykovém projevu se již vžilo označení *právo výkonných umělců*, nespíše z toho důvodu, že na rozdíl od autorské tvorby (kde převažuje tvorba individuální, zejm. v hudbě,

¹⁴ DVOŘÁK 29, 327 a násl.

¹⁵ Stejně tak TELEC 1993, 7.

¹⁶ Čl. 40 odst. 4 Legislativních pravidel vlády schválených usnesením vlády ze dne 19. března 1998 č. 188 ve znění pozdějších změn.

krásné literatuře apod.) je u výkonných umělců mnohost subjektů pravidlem (divadlo jednoho herce či sólistický recitál jsou výjimky), a proto se označení právo výkonných umělců podvědomě vnucuje (zatímco o právech autora se běžně mluví v singuláru). Není účelem tohoto spisu věc rozhodnout, autor se však přiklání při pojmenování subjektivních práv právě k jazykově zažitému plurálu.

2. Právo pozitivní – právo přirozené

V našich podmínkách právo objektivní v běžném porozumění splývá s právem pozitivním (tj. objektivním právem vyjádřeným formálně uznanými prameny práva), byť podle některých názorů je součástí práva objektivního též právo přirozené, a to přinejmenším jakožto hodnotící referenční kritérium, resp. legitimizační hledisko,¹⁷ tj. v podobě obecně uznávaných právních zásad, které právo pozitivní musí hledět respektovat. Nás zaujímá distinkce *práva pozitivního (ius positivum)* a *práva přirozeného (ius naturale)* potud, pokud lze práva výkonných umělců k jejich výkonům považovat za projev přirozeného (přirozeněprávního) sepjetí osoby s projevem vlastní osobnosti (zde projevem uměleckým), resp. vlastní práce či ne – k tomuto problému se vrátíme při výkladu vztahu k všeobecnému osobnostnímu právu.

3. Právo absolutní – právo relativní

Právo výkonných umělců (právo v subjektivním smyslu) lze dále strukturovat na právo absolutní a právo relativní.

Právo absolutní působí *erga omnes* a zavazuje všechny ostatní osoby k tomu, aby nezasahovaly do právní sféry subjektu absolutního práva. Podle § 977 o. z. pouze zákon stanoví, která práva *k majetku* jsou absolutní. Toto ustanovení občanského zákoníku je velmi problematické. Právní nauka již poukázala na to, že zde došlo patrně k záměně pojmů *věcná práva* a *absolutní práva*, hledajíc kořeny tohoto nedorozumění v bývalém zákoníku mezinárodního obchodu.¹⁸ SPÁČIL 2013 proto přichází s tím řešením, že ustanovení § 977 o. z. má na mysli jen ta práva k majetku, která upravuje občanský zákoník.¹⁹ Jinak by bylo

¹⁷ DVOŘÁK 24.

¹⁸ SPÁČIL 2013, 4.

¹⁹ Ibid.

např. problematické vysvětlit vztah § 977 o. z. a § 12 a. z., který je koncipován na principu demonstrativního, nikoli taxativního výčtu majetkových práv autora. Ať tak či onak, jak majetková, tak osobnostní práva výkonného umělce jsou bezpochyby právy absolutními, přičemž české právo vychází z toho, že jejich výčet v autorském zákoně je výčtem *taxativním* (k obsahu práva výkonného umělce viz podrobněji dále), a to na rozdíl od již zmíněných majetkových práv autora určených autorským zákonem příkladmo.

Subjektivnímu právu relativnímu odpovídá povinnost *určité* osoby chovat se určitým způsobem, tj. jedním či více z klasických čtyř modalit právního chování *dare*(dát) – *facere*(konat) – *omittere*(zdržet se) – *pati* (strpět). Typicky (a v případě práva výkonných umělců jedině) je projevem relativního subjektivního práva *obligace* neboli *závazek*, ať již ze smlouvy či deliktu a závazky jím příbuzné (kvazismluvní, nepřicházející prakticky u práva výkonného umělce v úvahu, a kvazideliktní). Lze tedy teoreticky mluvit o *závazkovém právu umělecko-interpretacním*, obdobně jako se mluví o *závazkovém právu autorském* (či úžeji o *autorském právu smluvním* – srov. *Urhebervertragsrecht, copyright contract law*), a to jak deliktním (např. náhrada škody z neoprávněného užití uměleckého výkonu), kvazideliktním (bezdůvodné obohacení vzniklé neoprávněným užitím uměleckého výkonu) či smluvním (typicky licenční smlouva, jejímž projevem je na jedné straně povinnost umělce strpět chování nabyvatele licence určitým způsobem a na druhé straně obvykle povinnost zaplatit odměnu a povinnost užít umělecký výkon).

4. Individuální a kolektivní právo umělecko-interpretacní

V doktríně i při aplikaci práva se běžně rozlišuje vlastní autorské právo a kolektivní správa práv autorských, ale pojmově se v právu autorském nepracuje s pojmy *individuální* a *kolektivní právo autorské*, byť by takové pojmové odlišení mohlo přinést určité zjednodušení a i didaktické zpřehlednění složité a strukturované matérie, která je celá upravená v jednom předpise (autorském zákoně). Obdobně to pochopitelně platí o kolektivní správě práv výkonných umělců.

Je tedy vhodné zvážit, zda není namístě teoreticky i pojmově propracovat distinkci mezi *individuálním* právem autorským (právem výkonných umělců v subjektivním smyslu) a *kolektivním* právem autorským (právem výkonných umělců v subjektivním smyslu) stejně jako tomu je v teorii práva pracovního.

Připomeneme-li definici kolektivního práva pracovního, můžeme uvést, že „[k]olektivní pracovněprávní vztahy zahrnují právní vztahy mezi subjekty, které zastupují kolektivy zaměstnanců (v ČR jsou jimi především odborové organizace a dále rady zaměstnanců), a zaměstnavateli, resp. jejich sdruženími. Součástí kolektivního pracovního práva je však též soubor norem, které jsou výsledkem smluvněprávních jednání uvedených subjektů kolektivních právních vztahů (především normativní část kolektivních smluv).“²⁰ Je patrné, že obdobně lze vymezit právní poměry vznikající při kolektivním uplatňování a vymáhání práva autorského (práv výkonných umělců), konkrétně:

- právní poměry mezi autory a kolektivními správci,
- právní poměry mezi kolektivními správci navzájem,
- právní poměry mezi kolektivními správci a uživateli (licenční a hromadné licenční smlouvy),
- právní poměry mezi kolektivními správci a sdruženími uživatelů (kolektivní smlouvy),
- zprostředkování kolektivních a hromadných smluv.

Stejně jako pro *kolektivní právo pracovní* je i pro *kolektivní právo autorské* charakteristická vyšší ingerence státní moci a jisté veřejnoprávní prvky (např. normativní ustanovení kolektivní smlouvy v právu pracovním, resp. závaznost hromadných smluv licenčních u povinné kolektivní správy a do jisté míry i u rozšířené kolektivní správy, státní dohled nad organizacemi kolektivní správy, nejnověji též cenová regulace opatřením obecné povahy atd.). Specifika kolektivní správy si vynucují i její odlišné teoretické rozpracování, přičemž je i v tradici české právní nauky, že je kolektivní správa často traktovaná ve speciálních monografiích. V této dizertační práci bude kolektivní správě věnována určitá pozornost v těch ohledech, v nichž se kolektivní správa práv výkonných umělců vyznačuje specifiky proti kolektivní správě práv autorských, a to při výkladu s tím spojených institutů.

5. Právo veřejné – právo soukromé

Právo umělecko-interpretální je jakožto součástí práva autorského v širším slova smyslu součástí práva soukromého. Byť v poslední době poněkud nevhodně nejednou dochází

²⁰ BĚLINA, Miroslav. *Pracovní právo*. 4. vyd. Praha: C.H. Beck, 2010. ISBN 978-80-7400-186-4. Str. 4.

k postupování práva veřejného a soukromého administrativně-direktivními prvky v právu Evropské unie (srov. směrnici o kolektivní správě, směrnici o prodloužení doby ochrany práv výkonných umělců a výrobců zvukových záznamů), nelze ani v případě kolektivní správy uvažovat o právu veřejném. Rozlišování mezi právem soukromým a veřejným (jakkoli hranice mezi oběma nejsou ostré) má nejenom význam akademický, ale i velmi praktický – důslednější teoretické promýšlení například při normotvorbě by nejednou umožnilo předcházet vysloveným legislativním přehmatům či vytváření nepřehledné a nekoncizní právní úpravy, jak je tomu v poslední době právě v případě unijních směrnic a nařízení na poli práva autorského.

Z důvodu chápání práva umělecko-interpretačního jakožto ryzího práva občanského neřadím k němu správněprávní a trestněprávní normy, byť by sloužily ochraně uměleckého výkonu. Obdobně nebývají obvykle tyto normy řazeny do autorského práva v širším smyslu (někdy se mluví o *autorském právu trestním*, každopádně se však jedná o normy práva veřejného z jiných právních odvětví, práva správního, resp. trestního).

6. Právní odvětví

Právo výkonných umělců je pouze souborem právních norem uspořádaných z důvodů vědeckých a didaktických za účelem lepšího porozumění tomuto právního institutu. Je součástí práva autorského v širším slova smyslu, ani to však obvykle také nebývá uznáno za samostatné právní odvětví, ale pouze (spolu s dalšími právy duševního vlastnictví) za součást práva občanského jakožto právního odvětví.

Volání po akceptaci práva autorského, resp. alespoň práva duševního vlastnictví, za samostatné právní odvětví, je pochopitelným projevem emancipace práva duševního vlastnictví, i dokladem o svébytnosti norem práva duševního vlastnictví. To se vyznačuje tolika specifiky co do předmětu regulace (nehmotné statky), právní dispozice s ním, způsobu interakce státní moci a soukromého vlastnictví, co do metodologie atd., že traktování práva duševního vlastnictví považují za přílehlavé a lze se oprávněně domnívat, že v době nikoli daleké bude tento názor přijímán i v širší právnické obci.

7. Práva duševního vlastnictví a nehmotné statky

Dnes již nebudí kontroverze užívání pojmu práva duševního vlastnictví, a to tím spíše po přijetí nového občanského zákoníku a ještě dříve zákona o ochranných známkách (revolučně pojmajícího ochrannou známku jako předmět vlastnictví). I autor této práce bude o právu výkonných umělců uvažovat jako o právu duševního *vlastnictví*, uvědomuje si přesto komplexnost problému, zejména smíšenou majetkově-osobnostní povahu práva výkonných umělců. Slovy starší nauky, vycházející z monistického pojetí autorských práv v předchozí právní úpravě, se mluvilo o „osobněmajetkové“ povaze práva k uměleckému výkonu.

To ovšem neznamena, že umělecký výkon či práva k němu nutno považovat za věc (občansko)právním smyslu, jak se lze někdy dočíst – kritice tohoto názoru se budu věnovat dále.

Nic samozřejmě nevyklučuje, aby bylo o uměleckých výkonech uvažováno jako o nehmotných statcích (nehmotných dobrech, něm. *Immaterialgüter*,²¹ angl. *public goods*), mezi které se počítají též osobnostní atributy člověka, jak o tom bude ještě pojednáno v kapitole týkající se předmětu práva umělecko-interpretálního.

8. Právo autorské – práva příbuzná – práva související – práva sui generis

Z důvodu nutnosti předejít nedorozumění je vhodné vyjasnit některé další obecné aspekty problematiky. Tak předně pojem *právo autorské* (v objektivním smyslu) se zvykne používat ve dvou různě širokých významech. Jednak se tímto pojmem může mínit soubor právních norem upravujících právní poměry týkající se autorských děl (*autorské právo v užším slova smyslu*), jednak tím lze mínit soubor právních norem upravujících právní poměry týkající se předmětů ochrany podle autorského zákona (*autorské právo v širším slova smyslu*). Tam, kde je zapotřebí vyloučit pochybnost, konkretizuje autor práce výslovně, zda je použito pojmu v širším či užším slova smyslu.

²¹ Autorství termínu nehmotné statky patří Kohlerovi (KOHLER 1880).

Další potíže nejednou působí pojmy *práv příbuzných* a *práv souvisejících*. De lege lata se pojmu práv příbuzných neužívá. V doktríně se pak tohoto pojmu používá buď jako označení veškerých práv souvisejících s právem autorským (jak tomu bylo dle předchozí právní úpravy) nebo jen na označení práv výkonných umělců, které na rozdíl od ostatních souvisejících práv vykazují opravdovou genetickou blízkost s právem autorským (stricto sensu). Lze dodat, že pojem práv souvisejících má zdroj ve francouzské právní kultuře (*droits voisins du droit d'auteur*) a k nám pronikl prostřednictvím aktuálního autorského zákona – ujal se ostatně v kontinentální právní kultuře vůbec.

Vzájemnou souvislost jednotlivých „souvisejících práv“ je daná jejich majetkovou povahou, z čehož také vyplývá, že právo umělecko-interpretační se svým silným osobnostním prvkem se z této skupiny vymyká. V terminologii Lubyho koncepce osobnostních práv bychom mohli mluvit o osobních a osobně-majetkových prvcích, od čeho se v této práci odkláním, neboť tato právně-teoretická koncepce byla modelovaná na základě předchozí právní úpravy autorského zákona z roku 1965.

Ačkoli právo umělecko-interpretační má svým majetkově-osobnostním základem mnohem blíže k právu autorskému v užším slova smyslu než k ostatním právům souvisejícím, bylo již řečeno, že je přesto řazeno spíše k nim. Vedle důvodů právně-politických lze uvažovat i o důvodech ryze prozaických – potřeba právní ochrany výkonného umělce vyvstala a v legislativě byla z logických důvodů realizována přibližně v době, kdy obdobná potřeba vyvstala ohledně ochrany výrobce zvukového záznamu (teprve po vynalezení záznamové techniky, tj. poté co vyvstal zvláštní zájem výrobců záznamu na ochraně jejich investice) či později vysílatele a tedy i mezinárodní instrumenty i implementující národní legislativy nejednou upravily tyto různorodé oblasti práva pod zastřešujícím pojmem práv souvisejících (práv příbuzných), což je příklad Římské úmluvy či WPPT.

Pro úplnost lze ještě dodat, že některé autority nepoužívají pojmů příbuzná práva a práva související zaměnitelně, ale naopak jim přisuzují jiný obsah. Podle těchto teoretiků nutno za práva příbuzná považovat jak práva autorská (v užším slova smyslu) a práva výkonných umělců, zatímco za práva související s právem autorským nutno považovat veškerá ostatní práva upravená autorským právem (v širším slova smyslu). Tento názorový proud se dále dělí na dvě skupiny, kdy jedna má za to, že pojem práv souvisejících zahrnuje tož právo umělecko-interpretační, druhá zase, že pojem práv souvisejících právo umělecko-

interpretační nezahrnuje a vztahuje se toliko na taková práva, u nichž absentuje osobnostní prvek.

De lege lata nutno k již uvedeným přidat ještě zvláštní práva (práva sui generis) pořizovatele databáze k jím pořízené databázi, která zásadně nejsou považována za součást práv souvisejících). Tato práva se totiž vyznačují významnými odchylkami nejenom proti tradičnímu právu autorskému, ale i proti souvisejícím právům autorským. Nejdůležitější z těchto odchylek je částečná a rozhodně velmi kontroverzně přijímaná extenze ochrany *i na informace* tvořící součást databáze. Ačkoli tato problematika stojí mimo rámec této práce, je vhodné upozornit, že i umělecký výkon může být a zhusta i bývá *součástí elektronické databáze*, a v takovém případě je u případné dispozice s výkony v ní zařazenými (potažmo s takovou databází jako celkem nebo s její podstatnou částí) nutné *zvažovat i důsledky databázově-právní, tedy eventuální zásah do práv pořizovatele databáze.*

Autor se v této práci zpravidla drží terminologie tuzemského pozitivního práva, tj. mluví se zde o právech souvisejících, nevyžadují-li okolnosti jinak (v takových případech na to bude upozorněno).

9. Tvorba a provádění tvorby

V právní praxi i teorii se nezdá užít pojmů tvorba široce, a to i v souvislosti s uměleckou činností výkonných umělců. Takový přístup myslím *není vhodný* a ani *není správný*. Je sice pravdou, že i výkonní umělci svým způsobem *tvorí* a i část české uměnovědy mluví nejednou o *herecké tvorbě*,²² ne však již o *hudební tvorbě* v případě hudebníků či o *taneční tvorbě* v případě tanečníků). Jedná-li se však vůbec o tvorbu, pak rozhodně o tvorbu *jiného druhu*. A řekněme raději na tomto místě rovnou – výkonný umělec v právním slova smyslu *netvoří*. To také odlišuje jeho výkon od uměleckého výtvoru, jenž je výkonným umělcem *prováděn* čili *podáván* (angl. *to perform*, slov. *vykonat' nebopodat'*, něm. *darbieten*).

„Dílo umělecké je samo o sobě výronem zvláštního názoru o světě.“²³ Vzniká z ničeho (byť může být odvozeno ze starší tvorby), je novým vyjádřením tvůrčí myšlenky, výsledkem autorovy práce, obohacuje dědictví lidstva o něco, co neexistovalo doposud. Naproti tomu

²² Tento teoretický proud je přítomen v okruhu pražské DAMU a reprezentují jej teoretici jako Jaroslav Etlík či Jan Císař. Proti tomuto názoru jsou poněkud v opozici teatrologická pracoviště Filozofické fakulty Univerzity Karlovy, Filozofické fakulty Masarykovy univerzity a Filozofické fakulty Univerzity Palackého.

²³ MAŠARYK 1998, 151.

výkonný umělec tuto tvorbu *živě zprostředkovává* publiku. Zajisté i interpretuje – v mezích, které mu to-keré múzické umění dovoluje. Podstatou uměleckého výkonu ale je právě ona práce, tedy činnost, nikoli výsledek této činnosti. V této dizertaci se proto zdráhám označovat uměleckou práci výkonného umělce provádějícího *cizí tvorbu* za tvorbu, jak se zhusta děje i v právní nauce, protože to dle mého názoru přispívá k zamlžování pravé podstaty umělecké činnosti výkonného umělce odlišující se, jak z hlediska uměnovědného, tak z hlediska autorskoprávního, od *tvorby* autora.

10. Pokus o definici práva umělecko-interpretálního

Shrneme-li výše uvedený pojmový exkurs, můžeme se pokusit definovat právo umělecko-interpretální jako *účelově vymezený soubor právních norem* upravující právní poměry týkající se uměleckých výkonů.

Nejobecněji řečeno, upravuje tedy právo umělecko-interpretální:

- práva výkonného umělce k uměleckému výkonu, včetně
 - o vymezení předmětu ochrany (uměleckého výkonu),
 - o stanovení obsahu práva k uměleckému výkonu, tj.
 - absolutní majetková práva k uměleckému výkonu a výjimky z nich,
 - absolutní osobnostní práva výkonného umělce.
- závazkové právo umělecko-interpretální, tj.
 - o závazky z deliktů a kvázideliktů z titulu zásahu do práva k uměleckému výkonu
 - o závazky smluvní (kvázismluvní závazky v právu umělecko-interpretálním nepřicházejí prakticky v úvahu), včetně závazků
 - ze smluv mezi umělcem a uživatelem výkonu,
 - ze smluv mezi výkonnými umělci navzájem (při kolektivním uměleckých výkonech),
- kolektivní právo umělecko-interpretální (kolektivní správa práv výkonných umělců), zahrnující
 - o prvky práva organizačního (postavení, organizace, působnost kolektivního správce),
 - o prvky práva závazkového, tj.
 - smluvní poměr mezi umělcem a kolektivním správcem,

- smluvní poměr mezi kolektivními správci navzájem,
- smluvní poměr mezi kolektivním správcem a uživatelem,
- deliktní a kvázideliktní závazkový poměr mezi kolektivním správcem a neoprávněným uživatelem.

IV. Historický vývoj práva umělecko-interpretačního a myšlení o něm

1. Nejstarší právní a mimoprávní reflexe uměleckého výkonu

Dějiny právní ochrany uměleckých výkonů jsou příkladnou ilustrací dávno popsáného a pro právo charakteristického jevu zaostávání normativní úpravy za společenskou realitou. Zatímco však uvažování o právní ochraně autorů jsou starší dvou tisíců let,²⁴ úvahy o ochraně výkonných umělců jsou mnohem mladšího data.

Možnost poškodit autora neautorizovaným rozmnožením díla existovala logicky i před vynalezením knihtisku, třebaže prakticky se náklady na pořízení neautorizované rozmnoženiny blížily nákladům na pořízení rozmnoženiny autorizované (zahrnujících též ekonomické náklady vytvoření díla). Tento druh parazitování tudíž bezprostředně neohrožoval příjmy autora.²⁵ Z toho též přirozeně vyplývá, že starověké uvažování o hodnotě autorského díla mělo spíše povahu filozofického, estetického nebo etického diskursu, nežli ekonomických úvah. Jako *pars pro toto* je často citovaným příkladem I. kniha Martialových epigramů zmiňující prvního známého literárního zloděje dějinách, jakéhosi plagiaristu Fidentina (srov. *Ep.* 1.29, 1.38, 1.52, 1.53, 1.66, 1.72). „*Quem recitas meus est, o Fidentine, libellus* [!]“,²⁶ praví Martialis.²⁷

Trochu jinak tomu bylo u uměleckých výkonů. Ty jsou samozřejmě z podstaty věci tak staré, jako umění samo, když např. literatura byla až do pozdní historické doby, tj. ještě dlouho po vynalezení písma, uchováвана převážně *orálně*. Ostatně již v úvodu jsme zmínili nejstarší výtvarné památky zachycující rituální projevy člověka či hmotné doklady provozování hudby. Pochopitelně však až do doby vynalezení záznamové techniky nebyla pocíťována potřeba *zvláštní ochrany* uměleckého výkonu. Přesněji řečeno, nebylo zapotřebí zvláštního majetkového práva pro výkonného umělce, protože prakticky dostatečnou ochranu poskytovala umělcům práva věcná. Ne že by umělce i v dávných dobách netrápily, ekonomicky řečeno, *negativní externality*, například neplatící diváci přihlížející z oken svých

²⁴ Pro podrobný přehled starověkého myšlení o postavení autora srov. např. SCHICKERT 2005.

²⁵ Srov. např. ekonomickou analýzu historických dob před uzákoněním pozitivního autorského práva in LANDES – POSNER 2003, 41 a násl.

²⁶ *Ó Fidentine, moje je kniha, z níž recituješ* [!] (překl. autor).

²⁷ K hlubší literárněvědné analýze problematiky srov. např. SPAHLINGER 2004, s. 472-494. Zde viz i odkazy na další literaturu.

domů jejich hře za plotem či divák naslouchající za dveřmi sálu, vcelku se však jedná o případy, které lze jednoduše vyřešit mimoprávně, resp. kde právo poskytuje dostatečnou záruku prostřednictvím věcných práv. Umělec prostě do sálu nevpustil diváka bez vstupenky a tak vyloučil třetí osoby (jiné než diváky, s nimiž byl ve smluvním vztahu) z konzumace uměleckého výkonu.

Nutno také dodat, že i když již začala být nutnost zvláštní ochrany výkonu pocíťována, hledání společenského konsenzu mezinárodního společenství na optimálním právním nástroji ochrany umělecké činnosti výkonných umělců trvalo ještě desítky let. Tím konsenzem se nakonec stala zvláštní majetková a osobnostní práva konstruována obdobně právům autorů. Složitou cestu k tomuto výsledku zde připomeneme.

Bylo řečeno, že až do doby historicky recentní nebyla pocíťována potřeba zvláštní právní ochrany uměleckého výkonu, je ale nutno ptát se, zda vůbec byl již dříve umělecký výkon výkonného umělce chápán jako *svébytná hodnota* odlišná (oddělitelná) od osoby umělce jej provádějícího. Odpověď zní, že tomu tak bylo jen zřídka. Je to především absolutní spjatost výkonu s osobou a osobností umělce, jež zapříčinila jisté zpoždění v přiznání zvláštní povahy uměleckým výkonům v evropském filozofickém, estetickém a konečně též právním myšlení.

Filozofie umění si nejdříve všimla svébytné hodnoty uměleckého díla, nikoli však uměleckého výkonu. Je zřejmé, že vyšší míra abstraktního myšlení spojená s nutností oddělit výkon od jeho původce, jí nebyla vlastní nebo, lépe řečeno, jí nebyla vnuknuta každodenní zkušeností, kdy umělecký výkon prostě nemohl existovat samostatně, nesejpat s osobou svého původce, leda snad ve *vzpomínkách* diváků. Přesto nalézáme již v nejstarší filozofické literatuře zmínky týkající se našeho problému, konkrétně u Platóna a na něj navazujícího (a s ním polemizujícího) Aristotela.

Platón v třetí knize své Ústavy zaměřené na kritiku umění rozlišuje mezi diegezí (διήγησις), tj. narací, a mimezí (μίμησις), tj. nápodobou (pouze připomeňme, že v obou případech se jedná o umělecký výkon):

„Zdalipak není všechno, co podávají vypravovatelé bájí nebo básníci, líčení toho, co se buď stalo nebo co jest nebo co bude?

Co jiného?

Zdaliť to neprovádějí buď prostým vypravováním nebo vypravováním s užitím napodobení nebo spojením obou těchto způsobů?²⁸

Platón se zaměřuje (velmi zjednodušeně řečeno) na kritiku hereckého umění, pro které není v jeho ideální obci mnoho místa, neslouží-li k výchově k řádnému občanství – k vypravěčovi je ale Platón shovívavější. Důležité však je, že se zde Platón pouští do hodnocení různých způsobů uměleckého provádění děl výkonným umělcem, tedy „co jest mluvit i jak jest mluvit.“²⁹ Je u něj patrné vědomí, resp. přesvědčení, že různý způsob provedení *téhož textu* může přinést *různý výsledek*.³⁰ K témuž dochází u hudebních nástrojů, kdy užití různých nástrojů vyvolává dle jeho zkoumání různou emoci.³¹ Platónovým přínosem je, že si (nejspíše jako první) uvědomil, jak široké jsou možnosti provádění díla, tj. že záleží na tom, *jak* se dílo provádí, nedospěl ale ještě ve svých úvahách tak dalece, aby z toho dovodil další sylogismus, a sice že:

- 1) je to právě *osoba umělce*, která dává každému provedení osobitý ráz,
- 2) že každé takové provedení má *vlastní hodnotu* (je hodnotné) samo o sobě,
- 3) že tato hodnota je *nehmotným statkem* odlišným a oddělitelným od osoby umělce.

Tři uvedené závěry jsou teprve výsledkem pozdějšího myšlení o umění a nenalzáme je ani u Aristotela. Ten ve své *Poetice* stejně jako Platón chápe, že různá interpretace může zcela pozměnit smysl textu: „Pokud jde o slovní stránku, jedním z předmětů zkoumání tu mohou být způsoby slovního vyjádření. Jejich znalost patří k hereckému umění a má ji každý, kdo si osvojil tuto složku předvádění divadelních her. Je to například znalost toho, co je rozkaz, prosba, vypravování, hrozba, otázka, odpověď, a je-li ještě něco tohoto druhu.“³² Aristoteles se nicméně výslovně odmítl zabývat touto stránkou věci, tj. otázkou živého provozování děl, a držel se pouze stránky literární.³³

V pozdější Antice, v době, kdy divadlo a hry ztrácelo vazbu na státní (náboženské) slavnosti a rituál a stávalo se čím dál více pouhou masovou zábavou, ztratil dramatický básník své výsadné postavení, a hvězdou se stal herec. Tak jak i mnohokrát v pozdějších dobách,

²⁸ PLATÓN 2001, 78. (Rep. 392d).

²⁹ PLATÓN 2001, 85. (Rep. 398b).

³⁰ PLATÓN 2001, 83. (Rep. 396e – 397).

³¹ PLATÓN 2001, 83. (Rep. 396e – 397).

³² ARISTOTELES 1996, 93-94. (Poet. 1456b)

³³ Ibid.

sláva herce – umělce, který je publiku na očích – zastínila slávu autora a totéž lze říci např. o slávě tanečníků. Ve starověkém Římu byla popularita některých herců srovnatelná s postavením dnešních televizních hvězd, bohatých,³⁴ zbožňovaných a uctívaných.³⁵ To ovšem nic neměnilo na tom, že postoj Římanů k hercům zůstával ambivalentní a herci se nacházeli ve stejné společenské kategorii jako prostitutky,³⁶ ba zločinci,³⁷ a jednalo se nejednou o bývalé otroky.

Lze tedy u některých komentátorů tzv. živého umění (divadla, hudby a tance) nalézt vědomí svébytné hodnoty uměleckého výkonu interpreta, odlišné od samotného předváděného díla, třebaže ne vždy v rovině oslavné, ale i sarkastické, jak nám vzkazuje Iuvenalis při líčení žen omdlévajících v hledišti z výkonu jistého Bathylla:

„Tedy snad v sloupových síních ti ukáží ženu tvých tužeb, nebo snad v divadle najdeš a na kterémkoli chceš místě ty, jimž bys v lásce též věřil a mohl si odtamtud vybrat? Jen když předvede Lédu i s gesty svým mimickým tancem změkčilý Bathyllus, ejhle, jak Tuccia nad sebou ztrácí vládu a Apula táhle piští jak v objetí prudkém, Thymelé naslouchá lačně jak venkovská naivní holka!“³⁸

Jestliže však u autorů bylo odedávna možné pořizovat neautorizované rozmnoženiny jejich děl, např. prostým odpisem a později i mechanickými technickými prostředky (knihtisk), u výkonných umělců tento problém neexistoval. Nejbliže k této situaci byl pokus o replikaci uměleckého výkonu jiným umělcem, buď v podobě *holdu* či *epigonství* nebo v podobě *parodické*. Nejedná se tedy, technicky vzato, o neoprávněné užití výkonu, ale o pouhou nápodobu (mimezi), která více než do ekonomických zájmů, zasahuje do reputace umělce a jeho osobnostní sféry.³⁹ Jak je nám ostatně známo, obojí se hojně vyskytovalo všude tam, kde se pěstoval kult hvězd.⁴⁰ Z hlediska umělcovy majetkové sféry bylo tedy v předmoderní době jeho ohrožení insignifikantní. K multiplikaci výkonu nemohlo dojít a již zmíněné negativní externality se tak mohly projevat toliko při recepci uměleckého výkonu

³⁴ „Proslulý herec z 1. století př. n. l. Quintus Roscius dostával za jedno vystoupení okolo čtyř tisíc sesterciů a učitel (*grammaticus*) v době císařství za výuku jednoho žáka ročně 500 sesterciů.“ SKŘEJPEK 2001.

³⁵ Srov. rostoucí význam herce v dobách římského císařství. Přehledně např. STEHLÍKOVÁ 2005, 85 a násl.

³⁶ Ibid. K právnímu postavení herce v římském právu srov. SKŘEJPEK 2001.

³⁷ SKŘEJPEK 2001.

³⁸ Iuv., Sat. VI, 60-65. Překlad Zdeněk Karel Vysoký.

³⁹ K problému parodie a nápodoby výkonu se vracím níže.

⁴⁰ Tacitus, Annales.

bez původcova souhlasu při veřejném provádění výkonu. Mám na mysli například situaci, kdy herecká trupa uspořádá představení v uzavřeném dvoře, do něž vpustí jenom platící veřejnost, aniž by však byla schopna vyloučit, aby představení slyšeli diváci za zdí nebo aby je zhlédli obyvatelé domů ze svých oken či z větví stromů. Zpravidla se však jednalo o externalitu marginální, proti kterým se navíc dalo docela dobře postupovat kroky faktickými i právními (skrže ochranu poskytovanou právům věcným, zejména právu vlastnickému – tj. právem vyloučit jiné osoby z užívání prostor provádění výkonu, či nástroji práva smluvního – prodejem a kontrolou vstupenek).

Z hlediska srovnání ekonomické situace umělce s autorem lze říct, že postavení umělce bylo z hlediska majetkového bezpečnější. Na rozdíl od autora, který prodejem manuskriptu umožnil kupujícímu jakékoli nakládání s věcí i dílem v ní zhmotněným, aniž by mohl kontrolovat jeho veřejné provozování, umělcova osobní přítomnost byla při živém provozování díla vždy nezbytná, s čímž se pojí i určitá odměna za práci, přinejmenším u umělců profesionálních. Že u římských hvězd tato odměna mnohonásobně převýšila, čeho se dostalo autorovi díla, bylo už řečeno.

Přestože bylo uvedeno, že vědomí o určité hodnotě uměleckého výkonu vždy existovalo, lišilo se často jeho vnímání mezi obecnou veřejností (rozuměj publikem) na straně jedné a estetiky a filozofy na straně druhé. O tom, jak byly publikem přijímány herecké hvězdy, zejména v době římské, máme dochovány četné zprávy. Byla to popularita srovnatelná s oblibou slavných zápasníků a vyvěrala také z podobných příčin, touhy po spektaklu, či dokonce lascivnosti, jaké se dostávalo na „zábavném“ divadle doby římské. Tak, jak byli herci oblíbení, byli ale rovněž zatracováni a morálně odsuzováni. Odsuzování jak z důvodů zcela prostých (herci se nejednou věnovali jen této jedné profesi, ale též prostituci apod.), tak z důvodů spíše filozofických (herec jako osoba „převtělující“ se do jiné postavy jakoby si uzurpoval dílo boží). Tento odsudek se pak objevuje i v právních normách,⁴¹ v textech filozofických a později v textech církevních autorit,⁴² přičemž tento názor přetrval prakticky až do moderní doby.⁴³ S jeho korekcí přicházejí osvícenci (Diderot, Schiller, u nás Štěpánek, Tyl, Havlíček a další) mající divadlo za osvětovou instituci, není

⁴¹ Jejich přehled podává SKŘEJPEK 2001.

⁴² Např. Tertullianus, *De Spectaculis* (v českém překladu Petra Kitzlera *O hrách*): „Vždyť filosofové označili za potěšení klid a duševní vyrovnanost – z ní se radují, k ní se uchylují, v ní dokonce docházejí slávy. A ty mi tu vzdycháš po metách cirku, po jevištích, po prachu a aréně!“

⁴³ V ideálním státu Thomase Moora je pro herce stejně málo místa, jako v Platónově Republice.

však tajemstvím, že konzervativní postoje k výkonným umělcům nejsou ani dnes například na venkově neobvyklé.

Osvícenské ideje se intenzivně uplatnily při formování raných autorskoprávních kodifikací ve Francii (reformy z roku 1777, autorský zákon z roku 1791), státech Německého spolku (připomeňme Goethovypožadavky na ochranu jeho díla vznesené říšskému sněmu v roce 1824, které byly podporovány Rakouskem i Pruskem a které byly následovány řadou vydaných privilegií německými státy), Spojených státech amerických (zákon z roku 1790)⁴⁴ a jinde, méně však kupříkladu v Anglii, kde se moderní autorské právo zformovalo již dříve na poněkud odlišném merkantilistickém základě po zreformování starších cechovních předpisů a zrušení systému královských privilegií mocnějším parlamentem (Statute of Anne, 1710). Vzhledem k zmíněné neexistující potřebě regulace opětovného užití uměleckých výkonů byla tato otázka opomíjena právními teoretiky až do přelomu 19. a 20. století, kdy se objevují první zmínky uvažující o potřebě zvláštní ochrany uměleckého výkonu (viz dále).

2. Doktrinální uchopení uměleckého výkonu vědou práva duševního vlastnictví

Právo výkonných umělců je tak trochu Popelkou, mladší sestrou práva autorského, které má své kořeny (na rozdíl od práva umělecko-interpretačního) již v novověku. Označení práva výkonných umělců za právo příbuzné právu autorskému (viz dále) je v tomto ohledu vlastně velmi příznačné. S tím ovšem souvisí i ten fakt, že se právo výkonných umělců tradičně ocitá tak trochu mimo pozornosti vědy práva duševního vlastnictví, když ústřední zájem teoretiků práva duševního vlastnictví se zpravidla zaměřuje buď na práva průmyslová (zde zejména právo patentové a známkové) nebo na právo autorské. Většina teoretických textů zabývajících se problematikou uměleckého výkonu je tak součástí větších průřezových publikací, případně kompendií práva duševního vlastnictví apod. a existuje relativně malý počet monografií věnovaných tomuto specifickému oboru práva duševního vlastnictví, který má své zvláštnosti a jistou pozornost proto zasluhuje.

Věda práva duševního vlastnictví se jako obor přirozeně může konstituovat teprve se vznikem práva duševního vlastnictví jako takového. Předchůdci moderní vědy práva duševního vlastnictví byli civilisté, národohospodáři či filozofové. Teorie autorského práva

⁴⁴ The Copyright Act of 1790.

hledá své kořeny a legitimizaci v díle Lockově v teorii práce (John Locke, Druhé pojednání o vládě, 1690), v přirozenoprávním díle osvícenců (např. Diderot, Dopis k obchodu knihami – *Lettre sur le commerce des livres*, 1763), v pozdním 18. a v 19. století pak dochází k velkému nárůstu teoretických pojednání o ochraně autora, přičemž mezi hlavní zdroje patří práce německé klasické (idealistické) filozofie o nezczizitelnosti plodu autorovy mysle (Kant, Hegel, Schopenhauer, Fichte ad.). Konsekvntně pak pod vlivem prvních moderních autorskoprávních kodifikací rostei aktivita mezinárodní komunity a sekundární literatura o autorském právu.

Předmětem doktrinálního zájmu na poli autorského práva je ve velké míře právo provozovací, neboť se jedná vedle tisku o nejtýpčtější způsob užití autorského díla v 19. století, ať se již jedná o provozování divadelní či nedivadelní (týkající se zejména děl hudebních). V těchto pracích lze nalézt i první úvahy *de lege ferenda* vztahující se k ochraně uměleckého výkonu jakožto *hodnoty svého druhu*. Společné jim je však to, že o možné ochraně uvažují spíše v instrumentáriu tradičního práva autorského nežli v konstituování práva *sui generis*. Podle těchto úvah pak umělecký výkon herce či hudebníka představuje *tvůrčí zpracování* díla autorského s odvozeným právem autorským náležejícím takovému umělci. Mezi práce tohoto druhu se řadí zejména početné práce německé, zvláště pak pionýrská práce prvního systematika divadelního práva, Otty Opeta (1866-1941).⁴⁵

Ani v českých zemích nezůstala problematika mimo zájem teorie. Již v roce 1850 publikuje dr. F. L. Rieger útlý, leč významný spis *O statcích a pracích nehmotných*,⁴⁶ koncizní a velmi kvalitní dobovou argumentaci pro právní ochranu duševního vlastnictví sepsanou pod vlivem soudobé francouzské doktríny, kriticky se vypořádávající s odkazem liberální ekonomie Adama Smithe (odmítající přiznat hodnotu výsledkům nehmotné práce) a jeho následovníků (zejm. Thomas Robert Malthus). Pro průkopnický význam Riegrovy práce a její doposud českou doktrínou opomíjený přínos pro teorii uměleckého výkonu, považují za důležité poukázat na několik Riegrových úvah v českém prostředí převratných. Co je na Riegrově práci pozoruhodné, tím je na jedné straně schopnost vysoké míry abstrakce (přiznání hodnoty nehmotným věcem *en gros*, bez ohledu na jejich efemérnost): „Povaha a přirozenost výsledků práce duševní neb nehmotné se ukáže po bližším uvážení velice rozličná od výrobků hmotných. Tak nebývá výtvor mnohé práce nehmotné výrobek, kterýž by se dal dle všech

⁴⁵ OPET 1894. OPET 1897, 287 – 288.

⁴⁶ RIEGER 1850. Ve veškerých citacích gramatika zachovaná dle originálu. Pasáže kurzívou zvýraznil RL.

vlastností svých dobře poznati, vyměřiti a oceniti, jakož to u jiných výrobků vyhledáváme; ano již vykonáním pouhé výměny pomine pro ostatní lidstvo cennost statku postoupeného. Tak ze zpěvu slyšeného nezbyvá než zpomínka; a kdož dovede vyměřiti cenu nabytého prospěchu?⁴⁷ Povšimněme si na svou dobu překvapující schopnosti rozlišování mezi autorským dílem (jako nehmotného výsledku tvůrčí činnosti) a uměleckým výkonem (jakožto „nehmotnou prací“, jejíž cennost „již vykonáním pouhé výměny pomine“). Riegr přesně pojmenovává definiční hranici mezi oběma druhy nehmotných statků prostřednictvím možnosti jejich fixace; absence fixace však neznamená nižší hodnotu: „Proč by byla výrobnější práce sochařova neb malířova, jenž budí blahé city ve mně prostředkem zraku mého, než práce hudebníkova, kterýž je plodí smyslem sluchu a práce herce divadelního, jenž činí totéž oběma smysly zároveň?“⁴⁸ Zvláštní hodnoty přitom duševnímu statku neubírá fakt, že je (vzhledem k technickým možnostem Riegrovy doby) obtížně směnitelný, tedy ani uměleckému výkonu: „Tak myšlenka učencova a básníkova zachová se v písmě, matematikova v číslech, malířova na plátně a v barvách, sochařova v mramoru; nemůžeme ovšem zachovati podivuhodné zvuky houslí Paganiniho a sladké hlasy zpěvu Catalanové, ale za to zachovali se nám v notách harmonie Glukovy a melodie Rossiniho. Není též pravda, že by se výsledky všech prací duševních dále prodati a za jiné statky nebo práce vyměniti nemohly. Nemocný nemůže ovšem snadno prodat radu lékařskou, kterouž zaplatil, ani ten kterýž z koncertu přichází to, co tam za své peníze slyšel: ale tomu, kterýž platil svému učiteli za naučení sobě udělené, nebrání nic, aby učenost takto nabytou, zase podobným způsobem odplatným, jinému nepostoupil? Učenec, kterýž vymyslel nový užitečný pochod v některé větvi průmyslu, nemá-li peněz neb času k jeho užívání, prodá nález svůj fabrikantovi a tento pakliže ztratí chuť, prodá jej zase jinému, kterýž k jeho upotřebení dílnu založí. Nezřídka stává se, že lékař prodává neznámý lék, jež našel, mechanik výkres nového stroje, jež vymyslel a lučebník recept k nové barvě, jež vyskoumal; ba i kejklíři postupují si vespolek za peníze tajemství, jimiž podivení a peníze lidí získati znají.“⁴⁹ Ani efemérnost, prchavost takových statků, podle Riegra ničemu neškodí: „Namítá se dále: ‚Nemohou se pokládati za práce výrobné ty, jichž výrobek zároveň s prací se ztrávi, tak že po nich nezůstává statek viditelný neb ocenitelný — jako u př. po práci zpěvcově, kde nezbyvá nic než zpomínka.‘ Na to ale odpovídáme s Rossini[m]: Jestliže rozkoš pocítěná a zadostučinění spočívající v této zpomínce, se nemůže pokládati za výsledek užitečný, nemůželiž se rovným právem říci, že

⁴⁷ RIEGER 1850, 19.

⁴⁸ RIEGER 1850, 38.

⁴⁹ RIEGER 1850, 25-26.

chléb a víno, kteréž zajisté nejsou věci nehmotné, též neustavují po sobě výsledku ocenitelného a viditelného, nemáli se za takový pokládati zdraví toho, kterýž je ztrávil? Pakliže ale přiznáváme tuto vlastnost výrobnosti hospodáři neb vinaři, kterýž je vyvedl, jakž bychom ji mohli upíratí lékařů kterýž podobně prispěl k upevnění zdraví našeho, knězi, kterýž mravnost naši zdokonalil, aneb zpěvci a umělci, kterýž cit a oblibu naši zvelebil?⁵⁰Všímá si rovněž *potenciální ubiquitu* nehmotných statků, přičemž dokáže generalizovat a aplikovat ji též na umělecké výkony: „Konečně sluší ještě připomenout, že užívání [duševních statků] současně velikému množství lidí možné, aniž požívání jedněch druhým újem činí. Podobně jako některé barvy a vonidla již při zpotřebování velmi skrovném mají působení velmi rozsáhlé, jako u př. jediným zrnkem mošusu mnohé domy vůní naplniti možná, tak *mimika hercova a hlas zpěvcův v jednom a témž okamžení tisícům zároveň a stejně může způsobiti potěšení neb jemné hnutí soucitu.*“⁵¹ A dále: „*Výtečný herec, zpěvák, tanečník má ve schopnosti své a jako výhradně pod klíčem svým studnu nevyčerpanou, z níž může po vůli své prodati nápoj lahodný a občerstvující všem, kdožkoli po něm žízni* — a pramen tento bývá pro něho nezřídka spolu nejhojnějším pramenem jmění — zkušenost je toho svědkem ne odvratným.“⁵²Další pozoruhodný postřeh Riegrův se vztahuje ke všem nehmotným věcem („duševním statkům“), a sice jejich *nezávislost na osobě původce*, když nehmotná věc je „*bytnost samostatná*“: „U jiných výrobků leží to ve vůli majitelově, komu užitečnost své věci postoupiti míní; *u statků nehmotných není to obyčejně v moci tvořícího nebo postupujícího ustanoviti hranici, jak daleko užitečnost výtvaru svého chce nechat sahati.* Vystoupiv jednou z hlavy, je výtvar jeho jako by *bytnost samostatná*, duší a vůlí nadaná, jenž zalétne, kdož ví kam, aniž se spravuje dle vůle otce svého.“⁵³ Tato generalizace problému, které nebyl každý dobový teoretik schopen, otevírá cestu k filozofickému, národohospodářskému a konečně i právnímu vymezení uměleckého výkonu jakožto nehmotné věci oddělitelné od svého původce. Přínosný je tento Riegrův spis také pro dnešní diskusi o definičních hranicích pojmu věci v novém českém občanském právu – inspirování Riegreem, mohli bychom k této diskusi přispět prohlášením, že nehmotnou věcí je každý *užitečný* duševní statek, neboť ani podle občanského zákoníku nebude nehmotnou věcí jakýkoli statek nehmotný, třeba hvízd lokomotivní píšťaly.⁵⁴

⁵⁰ RIEGER 1850, 33-34.

⁵¹ RIEGER 1850, 21.

⁵² RIEGER 1850, 52.

⁵³ RIEGER 1850, 20.

⁵⁴ K rozboru pojmu věci podle nového občanského práva se kriticky vrátíme při vymezení poměru práva umělecko-interpretacího k právům věcným.

Prof. Karel Kadlec, zaměřením spíše právní historik, v letech 1891-1906 však také tajemník Národního divadla, ve svém neméně pionýrském spisu Provozovací právo k dílům dramatickým a hudebním vede úvahu, zda výkonný umělec (herec) není v autorskoprávním smyslu zpracovatelem díla dramatika, jehož vyznění, ale i myšlenku může svým výkonem dle své vůle pozměnit, přesto však dospívá k názoru, že „umění herecké a režisserské nepožívá ochrany práva autorského.“⁵⁵

3. Vývoj novodobé právní úpravy poskytující právní ochranu uměleckému výkonu

Z hlediska naléhavosti ochrany uměleckého výkonu se výše zmíněné úvahy některých teoretiků staly aktuálními s vynalezením technických záznamových prostředků, jako fonografu Thomase Alvy Edisona (1847 – 1931) v roce 1877 (patent udělený 1878) a zejména gramofonu Emila Berlinera (1851 – 1929), nepočítaje méně životné pokusy, jako ještě starší záznamová technika Francouze Édouarda-Léona Scotta de Martinville (1817 – 1879) patentovaná ve Francii již v roce 1857, tzv. fonautograf. Fonautograf umožňoval pouze záznam zvuku a nikoli jeho zpětné přehrání. Ve své době byl používán pouze k vědeckému zkoumání zvuku. Jeho nahrávky (jedná se o nejstarší záznamy zvuku vůbec) se nicméně v naší době po vědeckém zkoumání povedlo oživit, aby se ukázalo, že obsahují též nahraný zpěv svého vynálezce.⁵⁶

Rozvojem záznamové a reprodukční techniky došlo ke zcela revolučním možnostem opakovaného užití nejenom autorských děl, ale *po prvé v dějinách i uměleckých výkonů*. Otázka, zda není nutné umělce účinněji právně chránit vůči neautorizovanému zaznamenání jeho výkonu a šíření takového záznamu, se ovšem vynořovala jen velmi pomalu, nepochybně z toho důvodu, že kvalita záznamové techniky byla zprvu velmi malá.

Teoretici autorského práva, u nás jako první výše zmíněný prof. Kadlec, ale ideově již dr. Rieger, poukazovali na obdobu s dílem autorským a zvažovali, či přímo žádali pro umělce autorské právo zpracovatelské. Myšlenka, že herec v autorskoprávním smyslu zpracovává autorské dílo, se v doktríně udržela dlouhou dobu a pronikla i *do soudní praxe*. Podle vědomí autora prvním takovým rozhodnutím ve světě vůbec je rozsudek zemského soudu v Berlíně

⁵⁵ KADLEC 1892, 26.

⁵⁶ Srov. zprávy v tisku. Rosen, Jody (27 March 2008). Researchers Play Tune Recorded Before Edison. In: *The New York Times*. Dostupné na <http://www.nytimes.com/2008/03/27/arts/27soun.html?hp>. Navštíveno 20. 2. 2015.

(Landgericht Berlin) z roku 1900 ve věci *Opernsänger*,⁵⁷ ve kterém se soud odvážně vyslovil za aplikaci autorského práva zpracovatelského na umělecký výkon zpěváka.

Teprve později se tento přístup prosadil i v zákonodárství evropských zemí, z nichž mnohé inkorporovaly do svých autorskoprávních kodexů zvláštní ustanovení o *zpracovatelském právu umělce* (zpravidla pouze sólisty). Umělci tak vzniklo právo na „dílo“ (myšlen je tím ovšem výkon umělce) vzniklé z důvodu „autorského“ zpracování cizího autorského díla hudebního, dramatického apod. V Německu, pod vlivem doktríny a nepochybně i citovaného soudního rozhodnutí, byla tato úprava uzákoněna poměrně brzy, a to již novelou zákona o autorském právu k dílům literatury a hudby z roku 1910.⁵⁸Jedná se zřejmě o vůbec první zákonnou úpravu poskytující absolutní práva k uměleckému výkonu.

V meziválečném období byla v několika státech přijata právní úprava obdobná té německé, které zakotvovala pro umělce přednášejícího umělecké dílo právo zpracovatele autorského díla. Mezi tyto státy patřilo i Československo se svým zákonem o právu původském z roku 1926. V souladu s těmito tendencemi byla i snaha zahrnout zpracovatelské právo výkonného umělce do revizních prací na Bernské úmluvě, což se však nikdy nepovedlo prosadit a je nutno říct, že to je správně. Jak si totiž ukážeme, umělecký výkon je od autorského díla zcela rozdílný a patří mu i rozdílné zacházení.

Koncepčně zcela nové cesty klesl rakouský zákonodárce, jenž v doposud platném (jak obdivuhodné!) autorském zákoně z roku 1936⁵⁹ zakotvil obecnou ochranu uměleckých výkonů. Rakousko se jako první země vydalo cestou zvláštní kategorie práv příbuzných (*verwandte Schutzrechte*). Zákon ve svém původním znění chránil umělecký výkon při přednesu, provozování i vysílání děl literatury a hudby, a vedle majetkových práv výkonného umělce chránil i osobnostní práva výkonného umělce v rozsahu práva na uvedení jména (paternity). Pokrokově působí též zvláštní ochrana pořizovatele fotografického snímku (bez ohledu na souběžnou ochranu právem autorským *stricto sensu*), ochrana výrobce zvukově obrazového záznamu a ochrana výrobce zvukového záznamu, jinými slovy systém ochrany práv souvisejících, jak je nám znám dnes.

⁵⁷ 240 LG Berlin I („Opernsänger“). Tiskem: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht. München, Frankfurt am Main, Berlin: C. H. Beck, r. V., č. 2, 1900, s. 131.

⁵⁸ Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst (LUG), RGBl. 1901, S. 227.

⁵⁹ Bundesgesetz über das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Kunst und über verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz). BGBl. Nr. 111/1936. § 66 a nasl.

Ve stejné době sílí též úsilí o mezinárodní harmonizaci práva umělecko-interpretačního. Po vzoru několika států, Československo nevyjímaje, usilovaly některé země Bernské unie o zakotvení zpracovatelského práva pro výkonného umělce. Tato snaha ale nebyla úspěšná na římské revizní konferenci Bernské úmluvy v roce 1928.

Ve 30. letech pokračovaly – tentokrát na půdě Mezinárodního institutu pro unifikaci soukromého práva (UNIDROIT) – nové práce na zvláštní a nové úmluvě o právu výkonných umělců (které již bylo chápáno odlišně od zpracovatelské tvorby v autorskoprávním slova smyslu), výrobců zvukových záznamů a vysílatelů. Tyto práce přerušily válečné události.

Rakouský systém byl natolik inspirativní a funkční, že není divu, když jej převzaly další země, ačkoli se tak pro válečné události stalo poněkud později. Dnes se však tento systém přinejmenším v zemích kontinentální Evropy zcela prosadil a ochrana uměleckého výkonu ryzím právem autorským zůstává doménou práva britského a amerického (k americkému právu umělecko-interpretačnímu viz srovnávací studii v kapitole VI. této práce). Mezi zeměmi, které jako první převzaly rakouský model, patřilo Československo (1953), teprve později i Německá spolková republika (1965).

Po druhé světové válce se naléhavěji projevovala potřeba komplexní regulace v souvislosti se zrychlující se dynamikou společenského života, masovým rozšířením rozhlasu a později televize a novými možnostmi přenosu a záznamu vysílání, když například první komerční satelitní přeno se uskutečnil již v roce 1962⁶⁰ a zdokonalení magnetofonu v 60. letech umožnilo běžné privátní nahrávání vysílání.

Státy neopustily dosažený společný postoj z doby předválečné a výsledky práce na půdě UNIDROIT se v roce 1961 staly základem Římské úmluvy⁶¹ a několika partikulárních smluv.⁶² Připomeňme, že Římská úmluva vznikala pod záštitou Mezinárodní organizace práce a že dodnes je úkol péče o ní svěřen společně Mezinárodní organizaci práce, UNESCO a WIPO, což samo o sobě podtrhuje sociální a kulturně-politický rozměr a cíle úmluvy.

⁶⁰ KLEIN, Christopher. The Birth of Satellite TV, 50 Years Ago. In: *History* [online]. 2012 [cit. 20. 9. 2016]. Dostupné z: <http://www.history.com/news/the-birth-of-satellite-tv-50-years-ago>

⁶¹ Mezinárodní úmluva o ochraně výkonných umělců, výrobců zvukových záznamů a rozhlasových organizací vyhlášená pod č. 192/1964 Sb.

⁶² (Ženevská) Úmluva o ochraně výrobců zvukových záznamů proti nedovolenému rozmnožování jejich zvukových záznamů (1971) vyhlášená pod č. 32/1985. Bruselská úmluva o satelitním vysílání (1974), již se Československo, ani Česko neúčastní. Úmluva Rady Evropy o ochraně televizního vysílání (1960), již se Československo ani Česko také neúčastní.

Řada zemí přijala zvláštní právní ochranu uměleckého výkonu, ačkoli počet signatářů Římské úmluvy byl od počátku nízký a instrument trpěl neúčastí Spojených států; jednotlivé státy jakoby nedokázaly najít ohledně ochrany nově vymezených předmětů ochrany konsensus srovnatelný například se širokou akceptací Bernské úmluvy napříč mezinárodním společenstvím.

Novou energii dodala autorskoprávní komunitě intenzivní činnost na půdě WTO a WIPO díky níž od pozdních 90. let umělecké výkony požívají ochrany ve většině zemí světa, lze tedy říct, že ohledně potřeby jejich ochrany již panuje určitý globální konsenzus, třebaže způsobený kromě jiného i „vývozem“ tohoto právního konceptu do rozvojových zemí, který se děje dílem přirozeně (přebíráním cizích vzorů), dílem smluvně (obchodními dohodami).⁶³ To zajisté souviselo s novou tzv. digitální agendou (digitální revolucí) spojenou s nástupem kompaktních disků a osobních počítačů a později s rozšířením internetu, což přineslo kvalitativně zcela bezprecedentní možnosti užívání nehmotných statků. Pozitivní stránku tohoto jevu představovala a představuje možnost obchodování nehmotnými statky s výrazně nižšími transakčními náklady, negativně se však na globálním obchodě s kulturními produkty projevila též přímo nesnesitelně jednoduchá možnost porušování majetkových zájmů nositelů práv i hrozba nahraditelnosti živého uměleckého výkonu jeho kvalitním *digitálním substitutem*, přímo postmoderním *simulacrem* (Baudrillard). Ačkoli se po stránce normativní s těmito jevy vypořádaly již zčásti dohoda TRIPS (která ovšem vědomě rezignuje na ochranu uměleckého výkonu samotného o sobě a zahrnuje pouze ochranu výkonu na zvukovém záznamu – čl. 14 TRIPS), zcela se tak stalo až u tzv. internetových úmluv WIPO (jako výše citovaná WPPT) a na úrovni Evropské unie tzv. Informační směrnici č. 2001/29/ES.

Nutno dodat, že ruku v ruce s ochranou výkonných umělců se vyvíjela i ochrana investora, jmenovitě gramofonové společnosti (výrobce zvukového záznamu) a televizního vysílatele (později dále rozšiřované). V těchto případech, které mají svou povahu, jejíž podstatu tvoří ochrana investice, nikoli osobnostních aspektů umělecké činnosti a tvorby, blíže k právům průmyslovým než k tradičnímu autorskému právu *stricto sensu*, však tak široký globální konsenzus na jejich ochraně nepanuje a např. zvláštní ochrana vysílatele je i dnes záležitostí téměř výlučně zemí prvního světa.

⁶³ Ke globálnímu rozšíření koncepcí duševního vlastnictví srov. PEUKERT 2015.

Posledním mezníkem ve vývoji mezinárodního práva umělecko-interpretačního je sjednání Pekingské smlouvy o ochraně uměleckých výkonů v audiovizi v roce 2012, díky níž bylo dosaženo prvního mezinárodního instrumentu chránícího výkonné umělce v audiovizi (tedy především herce). Smlouvu podepsala Evropská unie i Česká republika, s ratifikací vyslovil Parlament České republiky souhlas, ale smlouva nebyla doposud prezidentem podepsaná, neboť zde existuje kompetenční konflikt mezi Unií a členskými státy, o němž nebylo doposud rozhodnuto. Smlouva samotná nedosáhla zatím potřebných 30 ratifikací a nevstoupila doposud v účinnost, očekává se nicméně, že se tak vbrzku stane (české právo není zapotřebí z důvodu přijetí BTAP měnit, nebo již dnes je s touto dohodou v souladu). Tento instrument zůstane patrně posledním ještě dlouhou dobu, neboť co se výkonných umělců týče, nepracuje nyní mezinárodní komunita na žádném závazném ani „soft law“ instrumentu, nepočítáme-li dohody o volném obchodě, které se práva duševního vlastnictví taktéž obecně dotýkají.

4. Vývoj československé právní úpravy

Zmínili jsme již nejstarší doktrinární práce F. L. Riegra a K. Kadlece k problematice uměleckého výkonu v českých zemích. K normativní úpravě problematiky však došlo až po první světové válce s první československou kodifikací autorského práva v roce 1926 (autorské právo smluvní bylo jednotně pro Československou republiku upraveno již dříve v roce 1923 zákonem č. 106/1923 Sb. o nakladatelské smlouvě).

Stejně jako v Německu a nepochybně pod vlivem německého práva, s nímž byla česká právní doktrína i praxe v úzkém kontaktu, zvolil nový československý autorský zákon stejné řešení jako Německá říše. Československý zákon č. 218/1926 Sb. ze dne 24. 11. 1926 o původském právu k dílům literárním, uměleckým a fotografickým byl předpisem unitárním platným pro celé území republiky, bez ohledu na dualitu starého práva uherského a rakouského, resp. německého na Těšínsku.

Podle ustanovení § 7 cit. zákona platilo: „Předmětem původského práva jsou bez újmy práva k dílu původnímu také jeho zpracování, pokud se osvědčují jako výsledek tvůrčí činnosti zpracovatelovy. Náleží sem za této podmínky zejména: překlady, zdramatisování, přizpůsobení (adaptace), hudební úpravy (variace a arrangementy), zfilmování, dále *osobní přednesy děl literárních a hudebních* pro nástroje určené k jejich mechanickému přednesu, jakož i *převody hudebních děl technickou úpravou takových nástrojů* nebo jejich součástí,

pokud určuje se jimi osobitý ráz přednesu. Rovněž sem náležejí napodobení uměleckých děl výtvarných uměleckým postupem rozdílným od původního a fotografické reprodukce děl literárních, uměleckých anebo fotografických, pokud nejsou jen rozmnoženinami díla původního.“ Jinými slovy, že zpracováním díla se kromě jiného rozumí též „osobní přednesy“. Zákon nezaváděl ochranu paušální, ale pouze za podmínky, že se osvědčují jako výsledek tvůrčí činnosti zpracovatelovy. Co přesně rozumět touto tvůrčí činností není jasné, ale panoval výklad, že tomu tak je u uměleckého sólisty.⁶⁴

Tuto svéráznou ochranu výkonného umělce cestou práva autorského (která nebyla v evropském kontextu výjimečná, jak jsme uvedli) zrušil teprve autorský zákon č. 115/1953 Sb., který již komplexně (a v rámci RVHP jako vůbec první) upravil právo k uměleckému výkonu jako zvláštní právo příbuzné k právu autorskému (§ 83 – § 91 AZ53), chránil nicméně pouze sólistické výkony.⁶⁵ Není bez zajímavosti, že tento autorský zákon ve svých přechodných ustanoveních neupravuje výslovně otázku, zda zanikají dosavadní autorská práva zpracovatele (interpreta) ve smyslu § 7 předchozího autorského zákona a jak se počítá doba jeho trvání (byla shodná s dobou ochrany děl autorských). Jedině výkladem lze pak dovodit, že do té doby trvající ochrana právem zpracovatele zaniká, neboť novější autorský zákon již interpretační činnosti nepřiznává charakter tvorby autorské, tj. absolutní práva autorská.

Vedle chvály nutno též uvést, že autorský zákon z roku 1953 je nesmírně poznamenán dobovým ekonomicko-politickým dirigizmem a že ačkoli úroveň ochrany je formálně vysoká (i při mezinárodním srovnání), zákon se spíše soustředí na petrifikaci státní kulturní politiky než na zaručení subjektivních práv autorů, výkonných umělců a „podniků“. Navíc každodenní praxe reálného socialismu byla od litery zákona vzdálená a ovlivňovaná buď mimoprávními stranickými a úředními směrniciemi nebo řadou podzákonných předpisů, většinou správněprávní povahy. Komunistické právo a praxe *de facto* zbavovala nositele práv možnosti individuálně rozhodovat o způsobu a rozsahu exploatace vlastních majetkových práv, neboť to byla „strana a vláda“ kdo rozhodoval o tom co se bude ve státě vlastněných médiích a kulturních podnicích uvádět a za jakých podmínek.

⁶⁴ LÖWENBACH 1927.

⁶⁵ § 83 (1) AZ53: „Výkonu umělce, který účinkuje jako sólista v uvedení literárního nebo uměleckého díla na veřejnost (dále jen „výkonný umělec“), lze jen se svolením výkonného umělce užít [...]“.

Z hlediska formálního byl autorský zákon z roku 1953 v podstatě dualistický, připouštějící do jisté míry převoditelnost majetkových práv (byť názor o převoditelnosti majetkových práv podle AZ53 se v doktríně vyvíjel), a zakotvující osobnostní práva autora trvající i po smrti autora. AZ53 zakotvil též poměrně revolučně široká osobnostní práva umělců – sólistů trvající bez omezení i po smrti umělce a zahrnující právo paternity (povinnost výrobce zvukového a zvukově obrazového záznamu uvádět jméno umělce; práva bylo možno se vzdát) a právo integrity (zákaz užití výkonu způsobem, který jej „znetvořuje nebo jeho hodnotu snižuje“). Obou práv se po smrti umělce mohou domáhat rodiče, manžel, děti, nebo „organizace výkonných umělců“, což mj. znamená, že postmortální ochrana nebyla časově omezena.

Autorský zákon v roce 1965 zakotvil širší definici uměleckého výkonu a zahrnul pod tento pojem i nesólistické výkony.⁶⁶ I tento autorský zákon převzal z předchozího autorského zákona důraz na osobnostní práva, ale koncepčně stavěl na přísném monizmu a pojetí autorského (umělecko-interpretačního) práva jako nedělitelného svazku osobnostních a majetkových práv. Osobnostní práva tak trvala po dobu trvání majetkových práv, ale právo na ochranu „autorství“ (původcovství výkonu) trvalo bez omezení i po smrti a zahrnovalo jak právo paternity, tak právo integrity.

Autorský zákon v roce 2000 byl projevem nezbytnosti zásadní rekonstrukce autorského práva a zavedl moderní právní úpravu. Co do definice uměleckého výkonu, převzal úpravu AZ65, která byla pozměňovacím návrhem výboru doplněna o slovo režisér (k tomuto problému dále), a rozšířena o práva artisty.

5. Stav bádání

Kdysi skromná literatura na téma právní ochrany uměleckého výkonu související se zmíněným menším zájmem doktrínu o toto téma, doznala přeci jen v posledním desetiletí významnější nárůst. Z pohledu zahraniční literatury zaměřené specificky na právo umělecko-interpretační (tedy nikoli obecné autorskoprávní publikace, které se samozřejmě této problematice v menší či větší míře věnují) je zapotřebí zmínit zásadní komentář k Dohodě

⁶⁶ § 36 (1) AZ65: „Předmětem práv výkonných umělců podle tohoto zákona jsou jejich umělecké výkony, tj. výkony herců, zpěváků, hudebníků, tanečníků a jiných osob, které představují, zpívají, hrají, recitují nebo jinak provádějí literární nebo umělecké dílo.“

WPPT,⁶⁷ kvalitní monografii Owena Morgana pojednávající o mezinárodním právu umělecko-interpretačním,⁶⁸ klíčovou monografií soudce Richarda Arnolda⁶⁹ (jedinou tohoto druhu z angloamerického prostředí) a četné specializované monografie zvláště německé⁷⁰ provenience.

V Československu byl zájem o práva související patrný již od dob druhé světové války, ba dříve.⁷¹ První ucelenou československou monografií na toto téma vydal Luby.⁷² Plodem jeho organizátorské a vědecké práce je též sborník Osobnomajtkové práva,⁷³ který byl výstupem z eponymní smolenické konference a který je hodnotný pro svůj (na svou dobu) ideologicky nezaújatý přístup k problematice práv k nehmotným statkům. Z doby předrevoluční pochází též stále užitečná dizertační práce Muriňova.⁷⁴ Po Listopadu vyšlo několik málo dalších takto zaměřených monografií, jako starší publikace Telcova zaměřená na správněprávní otázky a přinášející i hodnotnou zprávu o administrativně-dirigistické praxi předchozího režimu, která předpisy podzákoné právní síly, případně zcela mimoprávními prostředky, ovlivňovala realizaci a exploataci uměleckých výkonů bez určujícího zřetele k autorskému zákonu.⁷⁵ Specifikům kolektivní správy práv k uměleckým výkonům se věnovala Popelková.⁷⁶ Ve zbytku pak lze odkázat na práce obecně autorskoprávní, které nezdávka věnují značnou pozornost i právu umělecko-interpretačnímu (tyto práce, mají-li pro předmět tohoto zkoumání relevanci, jsou uváděny v bibliografii na konci práce).

⁶⁷ REINBOTHE et LEWINSKI, 2015 (druhé vydání komentáře zahrnující též Marrákešskou smlouvu).

⁶⁸ MORGAN 2002.

⁶⁹ Poslední vydání: ARNOLD, 2015.

⁷⁰ Z poslední doby zejm. PEUKERT 1999, VALBERT 2001, JAEGER 2002, APEL 2011, již v 3. vydání monografie FISCHER et REICH 2014 ad.

⁷¹ HERMANN-OTAVSKÝ, 1928.

⁷² LUBY 1963.

⁷³ LUBY 1968.

⁷⁴ MURÍŇ, 1986.

⁷⁵ TELEC, 1993.

⁷⁶ POPELKOVÁ, 1998.

V. Místo práva umělecko-interpretačního v systému českého práva

Než přejdeme k systematickému výkladu českého práva umělecko-interpretačního, pokusíme se vymezit hranice oboru vyložením jeho místa v systému práva občanského a jeho poměru k jiným právním odvětvím, když – jak již bylo uvedeno – právo umělecko-interpretační samo o sobě žádné právní odvětví netvoří.

1. Prameny českého práva umělecko-interpretačního

A) Právo nepsané, zvyklosti

V případě práva umělecko-interpretačního přicházejí nikoli překvapivě v českém právním prostředí v úvahu toliko *prameny práva psaného* (lex scripta). To nicméně neznamená, že by například autorské právo na různých místech neodkazovalo na *zvyklost*, která však jen z tohoto důvodu nestává se *formálním primárním pramenem práva* (na rozdíl od právního obyčeje), nýbrž zůstává pouze referenčním kritériem pro zjištění *co právo jest* (jedná se o otázku skutkovou, která je na rozdíl od otázky právní předmětem dokazování), neboť lze k zvyklostem hledět pouze tehdy, dovolává-li se jich zákon (§ 9 odst. 2 o. z.). Psané právo tímto způsobem nicméně „vtahuje“ do svého systému neformální mimoprávní pravidla neboli šířeji vzorce chování. Jako příklad lze uvést zákonnou domněnku autorství, jež se použije i pro domněnku původce uměleckého výkonu (§ 6, § 74 a.z.), podle které platí, že za autora se považuje ten, jehož jméno je *obvyklým způsobem* uvedeno na díle (zákon požaduje uvedení *na díle*, byť se rozumí, že postačí uvedení na hmotném nosiči s dílem).

V souvislosti s otázkou *zvyklosti* jako neformálního zdroje českého práva je na tomto místě vhodné přistavit se při problému výše zmíněného uvádění autorství díla, resp. původcovství výkonu. Pro určení práv na uvádění autorství (§ 11 odst. 2 a.z.) je důležitou *zvyklost* při daném způsobu užití („autor má právo osobovat si autorství, včetně práva rozhodnout, zda a jakým způsobem má být jeho autorství uvedeno při zveřejnění a dalším užití jeho díla, je-li uvedení autorství při takovém užití *obvyklé*“), u výkonných umělců pak nalézáme jinak konstruovaný předpis (plníci ovšem stejný praktický účel) v § 70 odst. 3 a.z.: „Výkonnému umělci však nepřísluší právo podle odstavce 2 [na uvedení jména] v případech odůvodněných způsobem užití výkonu.“ Zde se tedy nejedná o odkaz na *zvyklost*, ale o jakýsi

zákonný korektiv, pro jehož aplikaci není důležitá *zvyklost* uvádění jména při daném způsobu užití *en bloc*, ale pouze *důvodnost* neuvedení jména daná konkrétními okolnostmi konkrétního užití daného výkonu. Je ovšem zajímavé, že předpis pro uvádění jména post mortem autoris (§ 11 odst. 5 a.z.) se použije obdobně též pro právo k uměleckému výkonu (§ 74 a.z.) a zde se opět na *zvyklost* odkazuje: „je-li to obvyklé, musí být uveden autor díla“ (resp. výkonný umělec). Tento rozdíl vznikl tak, že zatímco ustanovení § 70 odst. 3 a. z. je převzato z čl. 5 odst. 1 WPPT, § 11 odst. 5 a. z. je dílem českého zákonodárce, které domýšlí ustanovení čl. 6bis Bernské úmluvy. Je otázkou, zda je vhodné mít rozdílný standard pro uvádění jména *za života umělce a po smrti umělce*, když takový postup nepředvídá ani čl. 5 odst. 2 WPPT, podle něhož státy zásadně zajistí stejný postmortální rozsah práva na paternitu jaké měl výkonný umělec za svého života, a to alespoň po dobu trvání majetkových práv k jeho výkonu. Nelze ovšem říct, že by v tomto ohledu bylo české právo s čl. 5 WPPT v nesouladu, neboť se zdá, že ochrana § 11 odst. 5 a. z. je širší než standard § 70 odst. 3 a. z., což je sice paradoxní (po smrti výkonného umělce jsou garantována širší práva na uvádění jména než za života umělce), ale nikoli nesouladné s WPPT, která stanoví toliko minimální standard. Obdobný problém existuje též u jednotlivých výjimek z majetkových práv autorských aplikovatelných i na umělecké výkony (§ 74 a. z.), kdy tyto (ovšem nedůsledně) používají terminologii § 11 a. z.: tak u citace či užití díla trvale umístěného na veřejném prostranství nutno uvést jméno autora, *je-li to možné* (§ 31 odst. 1, § 33 odst. 1 a. z.; přiměřeně použitelné též pro užití školního díla, školská představení a občanské a náboženské obřady – § 35 odst. 4 a. z.), u zpravodajské licence *není-li to nemožné* (§ 34 a. z.), ale u propagace výstavy *je-li to obvyklé* (§ 32 odst. 1 a. z.). Z textace výjimek a jejich *obdobného* použití na umělecké výkony se podává jednou již zmíněný paradox, že na mimosmluvního uživatele uměleckého výkonu jsou kladeny vyšší nároky, co se týče uvádění jména umělce, než se kladou na jiné uživatele silou § 70 a. z., alespoň pokud se shodneme, že standard uvádění jména *je-li to možné* či *je-li to obvyklé* je vyšší než standard *není-li to nedůvodné vzhledem ke způsobu užití výkonu* – neobstojí přitom ani případný argument, že ustanovení o výjimkách nemůže klást vyšší standard než jaký zakotvuje § 70 a. z., protože pouze § 70 a. z. určuje rozsah osobnostních práv výkonného umělce. Nicméně je zapotřebí si uvědomit, že regulace výjimek z majetkových práv je zcela autonomní a nezávislá na ustanoveních vymezujících osobnostní práva autora, resp. umělce. Zákonná formulace *podmiňující* aplikaci výjimky z majetkových práv uvedením jména je totiž pouze speciální podmínkou aplikovatelnou bez ohledu na to, jaký je rozsah osobnostních práv autora (umělce) a bez ohledu na to, zda je autor (umělec) po smrti či ne. Nutno dodat, že komentátoři se vyslovili v tom smyslu, že se jak v případě

autorského práva, tak umělecko-interpretačního práva jedná o kritérium *přiměřenosti*, spíše než *obvyklosti*,⁷⁷ což dle našeho názoru přehlíží jasný text předpisu i subtilní rozdíly v ustanoveních § 11 a § 70 a. z.

Autorsképrávo i na dalších místech odkazuje na *zvyklost* či *obvyklost*, např. § 31 odst. 1 písm. b) a. z. (použití citace u tzv. velkého citátu v souladu s *poctivými zvyklostmi*), § 40 odst. 4 a. z. (*obvyklá* odměna jako kritérium pro rozhodování o nárocích z porušení práv autora, resp. umělce), § 60 odst. 1 a § 58 odst. 3 a. z. (nárok školy anebo zaměstnance na poskytnutí licence k užití školního, resp. zaměstnaneckého díla *za obvyklých podmínek*), § 63 odst. 3 písm. c) a. z., § 64 odst. 1 písm. c) a. z. a § 2366 odst. 1 písm. a) o. z. (presumpce obvyklé odměny pro autora audiovizuálního díla, autory děl audiovizuálně užitých, resp. autora obecně při absenci určené výše odměny), § 2374 odst. 2 o. z. (obvyklá výše odměny jako reference pro stanovení dodatečné odměny soudem, tzv. bestsellerový paragraf), § 2376 odst. 3 o. z. (omezení nabyvatele licence na obvyklou dobu a obvyklé množství), § 2377 a. z. (právo na autorskou rozmnoženinu, je-li to obvyklé), § 2373 odst. 2 o. z. (akceptace nabídky licenční smlouvy směřující vůči neurčitému okruhu akceptantů bez vyrozumění oferenta s přihlédnutím ke *zvyklostem* nebo praxi, kterou strany mezi sebou zavedly), § 100 odst. 1 písm. b) a. z. (povinnost kolektivního správce převzít zastoupení za obvyklých podmínek).

B) Formální prameny psaného práva

Pro předmět našeho zkoumání a v podmínkách České republiky jsou z formálních pramenů práva důležité právní předpisy. Hledáme-li v nich právo umělecko-interpretační, nalézáme je nejenom v rovině práva jednoduchého (zde zejména v autorském zákoně a občanském zákoníku), ale též ústavního, konkrétně Listině základních práv a svobod.

Z hlediska Listiny lze nalézt ústavní zdroje ochrany výkonného umělce (alespoň nepřímé) v ustanoveních čl. 10 odst. 1 (právo na jméno, lidskou důstojnost, osobní čest a dobrou pověst) a čl. 11 (ochrana práva vlastnického) a jako obecnou garanci svobody umělecké tvorby pak čl. 15. Spornou je otázka míry použitelnosti čl. 34 odst. 1 Listiny („Práva k výsledkům tvůrčí duševní činnosti jsou chráněna zákonem“) na *práva k uměleckým výkonům*, nejdnát se v tomto případě, striktně vzato, o *tvorbu* (k tomu viz podrobněji 2. oddíl

⁷⁷ TELEČ et TŮMA, 2007, 150-151, 651-652.

písmeno B) této kapitoly níže). Naopak nepochybně aplikovatelný je čl. 34 odst. 2 Listiny, podle kterého je právo přístupu ke kulturnímu bohatství zaručeno za podmínek stanovených zákonem. Toto ustanovení je ústavním právem zakotveným podkladem (mimo jiné) pro autorskoprávní úpravy výjimek z práva autorského (vč. práva umělecko-interpretačního).

Z hlediska práva jednoduchého lze systematicky rozlišovat prameny práva soukromého a práva veřejného. Zatímco právo umělecko-interpretační je právem soukromým, předpisy práva veřejného umožňují jeho státní vynucení právem procesním (občanský soudní řád a exekuční řád) a poskytují ochranu právem správním (§ 105a – 105c a. z., zákon č. 200/1990 Sb. o přestupcích)⁷⁸ a trestním (§ 270, § 181, § 209 t. z., zákon 418/2011 Sb. o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim, zákon č. 218/2003 Sb. o soudnictví ve věcech mládeže).

Vlastní právní úprava práva umělecko-interpretačního nachází se pochopitelně v autorském zákoně. Konkrétně můžeme rozlišovat individuální právo umělecko-interpretační (§ 67 – § 74 a. z. a předpisy související, včetně předpisů práva autorského „vztažených“ na právo umělecko-interpretační silou § 74 a. z.) a kolektivní právo umělecko-interpretační (§ 95 – § 104 a. z.). Smluvní právo umělecko-interpretační bylo novým občanským zákoníkem vyjmuta z autorského zákona do ustanovení § 2387 o. z. (se subsidiární aplikovatelností obecných ustanovení o licenci dle §§ 2358 a násl. o. z. a pochopitelně o právu smluvním). Rozumí se, že občanský zákoník jako takový zůstává všeobecným právním předpisem pro právo umělecko-interpretační.

C) Prameny práva mezinárodního

Prameny práva platného v České republice lze pochopitelně nalézt rovněž v právu mezinárodním (v mezinárodních smlouvách, spíše nežli v právním obyčeji).⁷⁹ Z vícestranných mezinárodních smluv se pak výslovně práva umělecko-interpretačního dotýká jen Římská úmluva, TRIPS, WPPT a BTAP, která doposud nenabyla účinnosti. Právo k uměleckému výkonu jako součást práva duševního vlastnictví bývá též jako předmět ochrany, jež se státy

⁷⁸ Počítá se s reformou správního trestání a novým přestupkovým kodexem, který byl promulgován pod č. 250/2016 Sb. jako zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich.

⁷⁹ TELEC 2002 argumentuje ve prospěch výkladu Všeobecné deklarace lidských práv jako mezinárodněprávního obyčeje a dovozuje dále extenzivním výkladem čl. 10 Ústavy, že mezinárodní obyčej je přímo vnitrostátně závazný, obdobně jako některé mezinárodní smlouvy. Zdá se mi tento extenzivní výklad příliš smělý.

zavazují poskytovat, součástí obchodních smluv sjednávaných Evropskou unií či USA. Lze však například uvést, že smlouva o ochraně investic mezi ČSFR a USA klauzuli na výkonné umělce nedopadá, neboť umělecký výkon není zahrnut do definice předmětu duševního vlastnictví, jak s ním pracuje tato smlouva.

D) Prameny práva unijního

Platným právem v České republice je rovněž právo Evropské unie, primární i sekundární (*acquis communautaire*). Z primárního práva mají do jisté míry význam zakládací smlouvy (z hlediska práva hospodářské soutěže) a samozřejmě Listina základních práv EU, která však má vnitrostátní aplikaci pouze potud, pokud se jedná o provedení norem unijního práva (tj. tam, kde se jedná o výklad národního práva, které není provedením práva unijního, nenalezne Listina základních práv EU použití).

V příloze práce uvádíme úplný soupis autorskoprávních směrnic, zde zmiňme ty, které mají relevanci pro oblast práva umělecko-interpretačního:

- 1) Informační směrnice,
- 2) Směrnice o vymáhání práv,
- 3) Směrnice o době ochrany (ve znění Směrnice o prodloužení doby ochrany),
- 4) Směrnice o právu na pronájem a půjčování,
- 5) Směrnice o některých povolených způsobech užití osiřelých děl.

2. Ústavní pořádek

Pojmenovat místo práva umělecko-interpretačního v českém ústavním pořádku je úkol nelehký, neboť vyžaduje od autora zaujmout stanovisko vpravdě *politické*, ač právníci, zejména na kontinentu, *politickou povahu* ústavněprávní interpretace rádi zatemňují.

A) Článek 10 Listiny – všeobecná ochrana osobnosti

Ochrana výkonného umělce se v ústavní rovině napájí z několika zdrojů, nehledal bych ji ale v čl. 34 Listiny (k tomu dále). Bohatým zřídlem tak je především čl. 10 odst. 1 Listiny, který je jakousi univerzální chartou ochrany osobnosti. *Každý*, bez ohledu na občanství, má právo, aby byla zachována jeho lidská *důstojnost*, osobní *čest*, dobrá

pověsta chráněno jeho *jméno*. To platí samozřejmě i pro výkonné umělce, bez ohledu na to, že v jejich případě zákon velmi přesně specifikuje rozsah jejich práva na jméno (paternitu uměleckého výkonu) a na integritu uměleckého výkonu, čímž nepřímo chrání i profesní čest a pověst. Domnívám se ale, že tímto je obsah tohoto ústavního práva ve vztahu k ochraně výkonného umělce v jeho umělecké činnosti *vyčerpán*, což mimo jiné znamená, že nelze přes čl. 10 Listiny rozšiřovat katalog osobnostních práv výkonného umělce.⁸⁰

Jednou z důležitých konzekvencí vztahení čl. 10 odst. 1 Listiny je dle mého názoru nezbytně též to, že zatímco majetková práva výkonného umělce lze cizincům přiznat toliko silou mezinárodní smlouvy či na základě vzájemnosti (§ 107 odst. 2 a 3 a. z.), osobnostní práva (§ 70 a. z.) náleží *každému* výkonnému umělci bez ohledu na příslušnost.

B) Článek 34 odst. 1 Listiny jako neaplikovatelný na umělecký výkon

Podle čl. 34 odst. 1 Listiny platí, že „[p]ráva k výsledkům *tvůrčí duševní činnosti* jsou chráněna zákonem“.

Problém čl. 34 odst. 1 Listiny spočívá v tom, že se vztahuje na práva k výsledkům *tvůrčí duševní činnosti*. Podle převažujícího názoru⁸¹ toto ustanovení pokrývá práva k autorským dílům, uměleckým výkonům, ba i k výtvorům technické tvůrčí činnosti. Tento výklad se zdráhám přijmout, a ani historické materiály k zákonu 23/1991 Sb. se nejeví tento náhled zcela podporovat (zmiňují ochranu právem *autorským a vynálezeckým*, nikoli však ochranu výkonných umělců).⁸² Domnívám se ovšem, jak již bylo uvedeno, že činnost výkonně umělecká není tvůrčí v tom smyslu, jak má na mysli čl. 34 Listiny, neboť pouze umělecky provádí výsledky tvůrčí činnosti autorů (tím spíše to pochopitelně platí o výkonech artistických, které se podle autorského zákona na základě právní fikce považují za výkony umělecké). Nahlédneme-li do mezinárodních smluv, jež byly inspiračním zdrojem tohoto ustanovení, toto úzké čtení se zdá být důvodné. Např. podle čl. 15 odst. 1 písm. c) Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech platí, že státy uznávají „právo každého požívat ochrany morálních a materiálních zájmů, které vyplývají z jeho

⁸⁰ Opačný názor srov. TELEC 2002, 121: „Obsah těchto ústavních práv není vyčerpán pouze obsahem obvyčejného zákona.“ (Zvýraznění Telec)

⁸¹ Např. TELEC 2002. Stejně WAGNEROVÁ et al. 2012, 691 (autorka kapitoly Šimáčková).

⁸² Srov. důvodovou zprávu k návrhu ústavního zákona o základních právech a svobodách, tisk ČNR č. 91, VI. volební období, dostupnou online: http://www.psp.cz/eknih/1990cnr/tisky/t0091_03.htm (přístup 21. 9. 2016).

vědecké, literární nebo umělecké tvorby.“ Obdobně čl. 27 odst. 2 Všeobecné deklarace lidských práv: „Každý má právo na ochranu morálních a materiálních zájmů, které vyplývají z jeho vědecké, literární nebo umělecké tvorby.“ V ani jednom z obou případů *neměly smluvní strany v žádném případě na mysli ochranu uměleckého výkonu, ale výsledků tvůrčí činnosti.* „Účelem těchto ustanovení je uznat osobní povahu, která je vlastní každému výtvaru lidské mysle, jakož i z toho vyplývající trvalé spojení mezi tvůrcem a jeho kreací.“⁸³ Podle názoru Výboru pro hospodářská, sociální a kulturní práva Hospodářské a sociální rady OSN se *tvorbou* ve smyslu čl. 15 odst. 1 písm. c) paktu míní „výtvaru lidské mysle, to jest ‚vědecká tvorba‘ jako vědecké publikace a inovace, včetně znalostí, inovací a praxe domorodých a místních komunit, a ‚literární a umělecká tvorba‘, jako, mezi jinými, básně, romány, malby, sochy, hudební skladby, divadelní a kinematografická díla, představení a orální tradice“,⁸⁴ což by při širším čtení mohlo připustit zahrnutí představení, příp. uměleckých výkonů obecně („performances“), nicméně v dalších explikacích a během celého textu uvažuje výbor výlučně o autorech („authors“) či tvůrcích („creators“). Domnívám se tedy, že výkonné umělce neměl ani výbor na mysli při explikaci čl. 15 paktu. Dodejme, že výbor je monitorovacím orgánem zřízeným paktem, jehož účelem je prošetřování individuálních stížností, kontrola dodržování závazků a hodnocení zpráv smluvních stran Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech. Můj názor podporuje též zahraniční literatura, v níž nejsou pochyby o tom, že by ustanovení chránilo kohokoli jiného než autora (SHAVER 2010, zde i odkazy na další literaturu), nikoli interpreta.

Konečně také nutno zohlednit, že právní pojmy používané v právním řádu by měly mít zásadně stejný obsah a že racionální zákonodárce sleduje zásadně užíváním stejných pojmů stejný normativní obsah. Užívá-li tedy autorský zákon a Listina stejného pojmu tvorba (výsledek tvůrčí činnosti) a nikoli třeba „výsledky umělecké činnosti“, lze předpokládat, že

⁸³ „Their intention was to proclaim the intrinsically personal character of every creation of the human mind and the ensuing durable link between creators and their creation.“ Committee on Economic, Social and Cultural Rights of the Economic and Social Council. General Comment No. 17: The Right of Everyone to Benefit from the Protection of the Moral and Material Interests Resulting from any Scientific, Literary or Artistic Production of Which He or She is the Author (Art. 15, Para. 1 (c) of the Covenant). Bod 12. Překlad autor.

⁸⁴ „Creations of the human mind, that is to ‚scientific productions‘, such as scientific publications and innovations, including knowledge, innovations and practices of indigenous and local communities, and ‚literary and artistic productions‘, such as, inter alia, poems, novels, paintings, sculptures, musical compositions, theatrical and cinematographic works, performances and oral traditions.“ Committee on Economic, Social and Cultural Rights of the Economic and Social Council. General Comment No. 17: The Right of Everyone to Benefit from the Protection of the Moral and Material Interests Resulting from any Scientific, Literary or Artistic Production of Which He or She is the Author (Art. 15, Para. 1 (c) of the Covenant). Bod 9. Překlad autor.

zákonodárce (ústavodárce) tím sledoval stejný záměr, a sice poskytnout ochranu autorům-tvůrcům.

C) Článek 34 odst. 2 Listiny

Podle čl. 34 odst. 2 Listiny je právo přístupu ke kulturnímu bohatství zaručeno za podmínek stanovených zákonem. Tato norma, systematicky řazena za právo na ochranu výsledků duševní tvůrčí činnosti, je projevem ústavodárcova pokusu balancovat zájmy autorů na straně jedné se zájmem veřejnosti na přístup ke kulturnímu bohatství (nejenom k výsledkům tvůrčí činnosti, ale ke kulturnímu bohatství obecně) na straně druhé. Je ovšem nutno dodat, že toto napětí mezi oběma zájmy zákonodárce řeší přímo v autorském zákoně, tj. autorský zákon sám obsahuje tradiční mechanismy, které zaručují práva autora na straně jedné a přístup veřejnosti k autorským dílům na straně druhé. Proto nelze akceptovat přístup, který se sporadicky objevuje v judikatuře ústavních soudů či SDEU. Jako příklad nesprávného přístupu lze uvést náleží Ústavního soudu Slovenské republiky⁸⁵ ve věci neoprávněného užití fotografií fotografa Ladislava Bielika v bulvárním deníku Nový Čas, kde Ústavní soud *poměřoval* zájmy autora na straně jedné a zájem veřejnosti na přístup ke kulturnímu bohatství, rozhodnův ve prospěch autora. Takto ale postupovat nelze, jestliže zákonodárce poměřoval velmi přesně až technicky detailně oba zájmy na mnoha místech autorského zákona, zejména v ustanoveních o výjimkách z majetkových práv, ale i na dalších místech (těmto účelům sloužila i nemožnost vyjmout část práv ze zastoupení kolektivním správcem, což je institut, který se díky úsilí Evropské komise dnes rozložil – právě na úkor přístupu veřejnosti ke kulturnímu bohatství), jakož i svou inherentní podstatou směřující k podněcování autora k zveřejnění a užití díla pod příslibem odměny díky systému výlučných a jiných majetkových práv. Jinými slovy, pokud se zákonodárce nepřiměřeně vychýlil (pochybil) při poměrování zájmů dle čl. 34 odst. 1 a čl. 34 odst. 2 Listiny, může orgán ochrany ústavnosti zasáhnout, nikoli však v situaci, kdy soudy správně aplikují pravidla obsažená v autorském zákoně. Ještě jinak řečeno, ústavní soudy nesmějí vychylovat citlivou rovnováhu autorského zákona vstupováním do autorskoprávního paradigmatu zvenčí a nad rámec garancí obsažených v autorském právu budovat do systému další externí korektiv (ať již ve prospěch autora, v našich podmínkách s odkazem na čl. 34 odst. 1 Listiny, nebo ve prospěch veřejnosti,

⁸⁵ Nález Ústavního soudu Slovenské republiky sp. zn. II. ÚS 647/2014 ze dne 30. 9. 2014.

v našich podmínkách odkazem na čl. 34 odst. 2 Listiny, příp. čl. 17 Listiny, už vůbec však ne odkazem na svobodu podnikat dle čl. 26 odst. 1).

Zatímco z hlediska tradičního práva autorského nečiní potíže výklad čl. 34 odst. 1 a odst. 2 Listiny, z pohledu práva umělecko-interpretálního se tato otázka nejeví tak jednoznačně, ani u druhého odstavce tohoto ustanovení. Interpretální potíže vznikají u pojmu kulturní bohatství. Neboť nepochybně patří mezi kulturní bohatství díla autorů, tj. *výsledky* tvůrčí činnosti. Ovšem z činnosti výkonných umělců nemusí žádný *výsledek* vzniknout. Hodnota podaného uměleckého výkonu, není-li zaznamenán, je ihned zkonsumována a uvízne leda ve vzpomínce diváka. Kulturním *bohatstvím* národa se stane teprve ve chvíli, kdy je zaznamenána a teprve pak lze k ní vůbec *přístupovat*. Lze ovšem dovést ochranu nepřímou – v situaci, kdy orchestr provádí Janáčkovu Sinfoniettu, může spočívat právo přístupu ke kulturnímu bohatství v právu přístupu k živému provedení díla, třebaže nebude pořizován jeho záznam (pokud by byla návštěva zapovězena třeba skupině obyvatelstva, bylo by možno se tohoto předpisu zajisté dovolat přímo – vedle zákazu diskriminace). Jedná se tedy o diskusi z praktického pohledu poněkud akademickou, přesto ale myslím, že k zahrnutí živých nezaznamenaných výkonů pod kulturní bohatství vyžaduje značně širokou interpretaci tohoto pojmu.

D) Článek 11 Listiny – ochrana vlastnictví

Lze se setkat s názorem (podrobněji TELEČEK, 2002), že čl. 34 je jaksi nadbytečný, neboť ochranu autorské tvorby (a podle některých též umělecké činnosti výkonných umělců) lze dovést z čl. 10 Listiny (z něhož lze dovést osobnostní práva autorská) a z čl. 11 Listiny (majetková práva autorská). Tak tomu ale není. Je zapotřebí si uvědomit, že zatímco čl. 10 Listiny skutečně zakládá přímý příkaz, samovykonatelnou normu směřující k ochraně osobnostních zájmů každého člověka, včetně tvůrců, a to i pokud by nebyl realizován § 11 autorského zákona (potažmo § 70 autorského zákona), u čl. 11 Listiny tomu tak není zcela. I když bychom se postavili na pozici přirozenoprávní (a tento postoj je mi v principu sympatický) a konstatovali, že právo autora k dílu, potažmo umělce k výkonu, je projevem *přirozeného svazku* tvůrce s dílem jeho mysle (tím spíše pak vidět přirozenou a těsnou spjatost interpreta s dílem své mysle a těla – vlastním uměleckým výkonem), přesto bez zákonného vymezení hranic takového nehmotného statku nemůže k němu vlastnictví vůbec

existovat, neboť nelze seznat, kde takové vlastnictví začíná a končí. V konečném důsledku si tedy – na rozdíl od práv věcných – nevystačíme s pouhou ústavní normou garantující právo vlastnit majetek, neboť potřebujeme „technickou normu“, čili autorský zákon, který vymezí *co jest majetkem* (minimálně stanoví jaké nehmotné statky jsou předmětem ochrany).

Jakmile je autorským zákonem (nebo jinými předpisy na ochranu duševního vlastnictví) postaveno na jisto co jest majetkem, jaké jsou jeho hranice a po jakou dobu je chráněn, pak se rozumí samo sebou, že takový majetek je chráněn čl. 11 Listiny.

Jestliže jsem si troufl vyslovit názor, že článek 34 Listiny není aplikovatelný na umělecký výkon, má to další důsledky. Podle mého názoru pak z ústavního pořádku nevyplývá ústavní příkaz na ochranu uměleckého výkonu. Majetková práva výkonného umělce jsou samozřejmě chráněna čl. 11 Listiny (protože jsou jako taková uznána autorským zákonem), ale na rozdíl od autorských práv není ochrana uměleckého výkonu ústavněprávně nezbytná (čl. 34 odst. 1 Listiny se nepoužije), ostatně ani v cizině není právo výkonného umělce k jeho výkonu obvykle vnímáno jako ústavně garantováno právo.⁸⁶ Co je ale z hlediska ústavněprávního nezbytné, to je ochrana osobnostního zájmu interpreta (čl. 10 Listiny) a v tomto ohledu jsem přesvědčen, že osobnostní práva výkonného umělce jsou garantována na úrovni základního lidského práva.

E) Článek 15 a článek 17 Listiny – svoboda tvorby a projevu

Při vědomí výše řečeného a do důsledků vzato, svobodou umělecké *tvorby* ve smyslu čl. 15 odst. 2 Listiny je svobodou směřující k autorské tvorbě, navazující a dále rozvíjející svobodu *myšlení a svědomí* podle čl. 15 odst. 1 Listiny. Rozumí se, že tím je nepřímou chráněna i svoboda umělecké činnosti v širším slova smyslu, neboť svobodou tvorby je zaručena tvorba i její provádění (tj. svoboda tvorby choreografa, filmového či divadelního režiséra atd. implicitně zahrnuje svobodu výkonného umělce provádět pod vedením tvůrce jeho dílo). Na rozdíl od čl. 15 odst. 2 Listiny však směřuje čl. 17 odst. 1 i na výkonné umělce, neboť právě *v projevu*avenek spočívá podstata jejich *činnosti*. Je známou pravdou, že výkonný umělec nemůže hrát, zpívat, tančit tzv. do zásuvky – z hlediska ústavního bych ovšem hledal garanci umělecké činnosti (mimo tvorby) v čl. 17 Listiny.

⁸⁶ Srov. HILTY et al., 2008.

F) Právo na práci a na odměnu za práci

Umělecký výkon realizuje se vždy prací a těžkou prací. Prací je ovšem nejenom předvedení nastudovaného výkonu veřejnosti, jímž se zpravidla pouze završuje náročný zkušební proces. Listina přiznává každému právo na svobodnou volbu povolání a právo provozovat hospodářskou činnost, uměleckou nevyjímaje (čl. 26 odst. 1 Listiny) a právo na práci (čl. 26 odst. 3 Listiny), u cizinců s možností omezit jejich právo na práci zákonem.

Právo realizovat se uměleckou prací nepochybně pod právo na svobodnou volbu povolání a právo na práci spadá, otázkou je, nakolik se na umělce vztahuje čl. 28 Listiny, který je spíš jakousi politickou směrnicí zákonodárci a vládě (než samovykonatelným předpisem), aby byly zaručeny *uspokojivé pracovní podmínky a spravedlivá odměnazaměstnanci*. Ustanovení činí adresátem normy zaměstnance, což zjevně vylučuje z jeho působnosti umělce činné ve svobodném povolání a nikoli v pracovním poměru či působících na základě dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr. Přinejmenším pro umělce činné v pracovněprávním vztahu je ale příkaz *spravedlivé odměny* důležitým referenčním kritériem při aplikaci ustanovení § 74 ve spojení s § 58 odst. 6 a. z., podle kterého má umělec v pracovněprávním vztahu nárok na *přiměřenou dodatečnou odměnu*, jestliže se mzda nebo jiná odměna jemu vyplacená dostane do zjevného nepoměru k zisku z využití práv k zaměstnaneckému výkonu a významu takového výkonu pro dosažení takového zisku. Toto ustanovení, čteme-li je ve spojení s čl. 28 Listiny, znamená, že institut přiměřené dodatečné odměny je jednak naplněním požadavku na spravedlivou odměnu a jednak musí být vykládán ve světle požadavku na *spravedlivou odměnu za práci*, neboť „hoden jest dělník mzdy své“ (Lk 10:7). Právněpoliticky lze však kriticky hodnotit, že strany *můžou sjednat jinak* a že umělec se tedy práva na přiměřenou dodatečnou odměnu může vzdát (problematické je též to, že pokud tak není s autorem ujednáno, na některé druhy autorské tvorby v pracovněprávním vztahu se ustanovení nevztahuje, jmenovitě na díla uvedená v § 58 odst. 6 a. z., tj. počítačové programy, databáze, kartografická díla, právo autorské však není předmětem tohoto zkoumání). Takové právněpolitické řešení stojící na zásadě dispozitivnosti práva na dodatečnou odměnu nepovažuji za korektní, neboť se patrně ocitá v kolizi s požadavkem na *spravedlivou odměnu za práci* v pracovněprávním vztahu.

Ustanovení o přiměřené dodatečné odměně se vztahuje též na výkony podané ke splnění povinností vyplývajících ze vztahu mezi právnickou osobou a umělcem, který je statutárním orgánem nebo jiným orgánem nebo členem statutárního či jiného orgánu právnické osoby anebo společníkem veřejné obchodní společnosti či komplementářem komanditní společnosti (§ 58 odst. 10 a. z.). Zde je ale dispozitivnost ustanovení z pohledu čl. 28 Listiny zcela legitimní.

Dodejme, že ani ústavodárcův příkaz na zvláštní pracovní podmínky pro ženy, mladistvé a osoby zdravotně postižené (čl. 29 Listiny) se na umělce ve svobodném povolání nevztahuje, až na právo mladistvých na pomoc při přípravě k povolání (čl. 29 odst. 2 Listiny). Totéž platí o právu na stávku (čl. 27 odst. 4 Listiny).⁸⁷ Nelehká situace umělců ve svobodném povolání, včetně otázky jejich sociálního zabezpečení, zejména v případě skončení kariéry v produktivním věku (např. u tanečníků, operních zpěváků apod.) je otázkou překračující rámec této práce, z hlediska zamyšlení se nad smyslem a textem hlavy čtvrté Listiny je dobré mít na paměti tento širší kontext. Je ovšem samozřejmé, že není zapotřebí ústavních řešení, aby se zákonodárce a exekutiva (a ostatně též samotní umělci) chopili problému sociálního zabezpečení, pracovních podmínek a odměňování umělců ve svobodném povolání. Nutno přitom říct, že působení ve svobodném povolání je nejednou dáno existenční nutností spíše než svobodnou volbou vzhledem k silicímu tlaku na úspory na odvodech apod. (zůstává paradoxem, že i organizace zřizované veřejnými zřizovateli nejednou jsou pod tlakem, aby uspořili propouštěním uměleckých zaměstnanců a přeřazováním umělců do smluvní spolupráce).

3. Právo výkonných umělců jako součást práva občanského

Bylo již řečeno, že právo umělecko-interpretací není právním odvětvím, ba ani pododvětvím práva občanského, jednat' se toliko o účelově vymezený soubor právních norem (Nejvyšší soud ovšem vyslovil názor, že autorské právo je subsystémem práva občanského).⁸⁸ Je nepochybně součástí občanského práva, byť právní úprava kolektivní správy práv

⁸⁷ Někdy se uvažuje o právu na stávku osob ve svobodném povolání, což však obecně přijímáno není, neboť pojmovou podstatou stávky je přerušení výkonu závislé práce. Srov. GÁBRIŠ, Tomáš. Právo na štrajk a soudné hodnotenie proporcionality záujmov. In: LACIAK, Ondrej; VLKOVÁ, Eva (eds.). *Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae: Tomus XXIX*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2011. ISBN 9788022331326. S. 124

⁸⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 739/2007 ze dne 30. 4. 2007 (Svěrák).

k uměleckým výkonům obsahuje i veřejnoprávní (správněprávní) prvky zakládající mj. veřejnoprávní poměr mezi kolektivním správcem a orgánem dohledu (ministerstvem kultury).

Upřesníme-li výše uvedené postupem od obecného k zvláštnímu, musíme uvést, že právo k uměleckým výkonům je součástí práva duševního vlastnictví. V rámci práva duševního vlastnictví pak práva autorského largo sensu (rozumíme-li autorským právem v širším slova smyslu matérii upravenou převážně v autorském zákoně, tj. jak úpravu práv k autorským dílům, tak práva související s právem autorským), konkrétně se pak řadí do skupiny práv souvisejících s právem autorským.

Občanský zákoník jako ústřední předpis práva soukromého pak nejenom obsahuje úpravu smluvního práva umělecko-interpretálního (§ 2387 o. z.), ale je všeobecným a subsidiárně použitelným předpisem pro oblast práva umělecko-interpretálního. Je přitom zajímavé, že takto subsidiárně použitelná nejsou pro právo umělecko-interpretální ustanovení práva autorského (stricto sensu) en bloc, neboť se použijí pouze metodou delegace tam, kde na ně zákon výslovně odkazuje (§ 74 a. z.) – k tomu viz oddíl 4. níže.

4. Poměr k právu autorskému (stricto sensu) a k ostatním právům souvisejícím s právem autorským

Zmínil jsem, že právem autorským v širším slova smyslu lze rozumět celou matérii upravenou autorským zákonem, případně též zvláštní úpravu oblihační (licenční smluvní typy upravené v občanském zákoníku). Uvažujeme-li však o poměru práva autorského stricto sensu (tj. práv k autorskému dílu) k právu výkonných umělců, jedná se o vztah horizontální, kde *nepanuje* poměr obecného k zvláštnímu, alespoň v případě právní úpravy typické pro kontinentální právo (opačná situace je např. ve Spojeném království či USA, kde právní ochrana uměleckého výkonu, přiznává-li se vůbec, představuje zvláštní případ práva autorského – k americké úpravě viz níže).

Právo výkonných umělců tvoří tedy dle kontinentální koncepce samostatný, autonomní systém existující nezávisle a vedle (nikoli v rámci) práva autorského. Ustanovení práva autorského se sice nezřídka použijí při výkladu práva výkonných umělců na základě delegace vnitřním odkazem v autorském zákoně (§ 74 a. z.), čímž si zákonodárce pouze legislativně-technicky „ulehčil práci“ analogickým vztažením některých norem práva

autorského na právo výkonných umělců bez nutnosti je opakovat. Nicméně i český zákonodárce upravil právo k uměleckým výkonům v samostatné hlavě II. první části autorského zákona, přičemž právo autorské v hlavě I. první části autorského zákona; argument *ad rubricam* potvrzuje názor, že *poměr generality a speciality zde neexistuje*.

Na věci nic nemění ani fakt, že při výkladu pojmů práva umělecko-interpretacího lze přihlídnout na základě analogie k ustanovení práva autorského, což je nabíledni vzhledem k stejnému, resp. obdobnému instrumentáriu obou systémů.

Výše zmíněné úvahy neznamenaají popření faktu, že právní ochrana uměleckého výkonu se zrodila z práva autorského a že historicky byla původně podřazena pod práva zpracovatele cizího díla (viz výše). Právní ochrana uměleckého výkonu tedy zůstává geneticky blízká právu autorskému, je mu opravdu *příbuzná*, je ale spíše jeho *mladší sestrou* než *dcerou*. V tomto smyslu je pojem právo příbuzné právu autorskému (*droit voisin, verwandte Schutzrechte*) ve vztahu k právní ochraně uměleckého výkonu přiléhavější nežli dnes praxí preferovaný pojem práv souvisejících s právem autorským (*neighbouring rights*), který se vztahuje nejenom na práva k uměleckým výkonům, ale též na práva k výsledkům investice bez osobnostní báze, jak jsou upraveny v autorském zákoně (dle stávající české úpravy se k právům souvisejícím z dobrých důvodů neřadí právní ochrana pořizovatele databáze – tzv. práva *sui generis*).

Právo umělecko-interpretacího náleží tedy do širší skupiny práv souvisejících s právem autorským. Mezi právní ochranou uměleckého výkonu a ostatními právy s autorským právem souvisejícími je však významný rozdíl. Zatímco právo výkonných umělců chrání v podstatě specifický projev osobnostní (osobní živé provedení uměleckého díla), ostatní práva související (i právo pořizovatele databáze) chrání výsledky investičně náročné činnosti bez jakéhokoli osobnostního rozměru. Proto ani není – alespoň z hlediska teoretického či právněfilozofického – vhodné traktovat práva k výkonům uměleckým jako práva související, byť se může jednat o legislativně technickou pomůcku, která z hlediska praxe potíže nepůsobí.

Právě pro svůj osobnostní základ je právní ochrana uměleckého výkonu mnohem bližší právu autorskému než ostatním právům s právem autorským souvisejícím, byť se s touto skutečností vypořádávají různé právní řády různě. V zemích s tradicí práva

copyrightu je tento aspekt zcela opomíjen. Vzhledem k určité minimální mezinárodněprávní harmonizaci na tomto poli dohodami WIPO (WPPT a BTAP), dojde nezbytně na tomto poli i v těchto státech přinejmenším k určitým změnám, ovšem při známé nechuti obou zemí k systému souvisejících práv, nelze očekávat opuštění doktríny jednotného práva *copyrightu*. V zemích kontinentálního práva přistupují zákonodárci k věci obdobně jako v právu autorském, buď koncipováním práva výkonného umělce jako „osobněmajetkového“ (Luby) nezczitelného monistického svazku práv (Německo) či jako dualisticky odděleně koncipovaných práv majetkových a osobnostních, kde práva majetková jsou zpravidla převoditelná (Francie). Připomeňme, že český zákonodárce se vydal střední cestou, stejně jako u práv autorských, kdy, inspirován dualistickou teorií, vytváří majetková práva výkonného umělce jako práva nezávislá na osobnostních právech výkonného umělce, aniž by však umožňoval jejich translativní převod.

5. Poměr k všeobecnému právu osobnostnímu

A) Úvodní úvahy

Úvodem lze konstatovat, že *každý umělecký výkon je z povahy věci nutně projevem umělcovy osobnosti*, nikoli každý osobnostní projev je však pochopitelně uměleckým výkonem. Nelze dokonce vyloučit, že bychom pro ochranu uměleckého výkonu zcela vystačili se všeobecným osobnostním právem, ale shodou historických okolností se právní úprava ochrany osobnosti v Evropě konstituovala paralelně přibližně ve stejné době jako právo výkonných umělců a také proto nesehrál vývoj v oblasti osobnostního práva větší roli, třebaže souvislost mezi oběma koncepty se uznává.

Právo k uměleckému výkonu má tedy ve své podstatě základ osobnostněprávní nehledě na majetkověprávní aspekty ochrany výkonného umělce. Při vědomí této souvislosti je ovšem o to složitější přesně definovat poměr osobnostních práv výkonného umělce podle autorského zákona k všeobecnému právu osobnostnímu upravenému občanským zákoníkem.

Oba předpisy upravují dílem shodnou materii, jako je právo na jméno (včetně s tím souvisejícího záporného práva na neuvedení jména) či právo na důstojnost, čest a pověst, což

jsou atributy, které jsou z hlediska umělecké činnosti umělce chráněny požadavkem na integritu uměleckého výkonu (§ 70 odst. 4 a. z.).

Zatímco z hlediska práva ústavního pokrývají Listinou chráněná osobnostní práva (čl. 10 odst. 1 Listiny) nepochybně výkonného umělce, nelze bez dalšího říct, že by se obecná úprava osobnostních práv (§ 77 a násl. o. z.) vztahovala na výkonného umělce. Nebo lépe řečeno – vztahuje se na umělce pouze potud, pokud autorský zákon neobsahuje svou, zvláštní úpravu. Na rozdíl od toho, co bylo uvedeno o právu autorském, u všeobecného práva osobnostního tedy *poměr generality a speciality platí*, a to vlastně nikoli pouze co do poměru mezi všeobecným osobnostním právem a osobnostním právem umělecko-interpretacním, ale vůbec ve vztahu k právu umělecko-interpretacnímu jako celku.

Tento úsudek vede k několika důležitým závěrům. Jestliže je úprava autorského zákona úpravou zvláštní, pak deroguje ustanovení občanského zákoníku a vylučuje jeho použití tam, kde určité jednání upravuje autorský zákon. Znamená to tedy, že pokud dospějeme, že určité jednání je autorským zákonem dovoleno, nelze přes všeobecné osobnostní právo dospět k závěru, že je snad zapovězeno. Pokud tedy § 70 odst. 2 a. z. říká, že výkonní umělci mají při podání společného uměleckého výkonu právo na uvedení jména pouze co do názvu souboru (společného jména), nelze například cestou § 77 odst. 1 o. z.⁸⁹ dosáhnout uvedení jména individuálního umělce. Stejně tak, je-li podle § 70 odst. 4 dovolena taková změna pěveckého uměleckého výkonu, která není na újmu umělcovy pověsti (např. běžný mastering nahrávky), nelze se cestou všeobecného občanského práva domáhat zákazu zásahu do umělcova hlasu.

Ne vždy však bude toto posouzení jednoduché. Co v situaci, kdy například filmový herec udělí licenční smlouvou oprávnění na neomezené užití jeho výkonu (i mimo filmu, pro který vzniká) a producent následně odlicencuje výňatek z filmu s hercovou podobou pro použití v televizní reklamě. Jakkoli herec nedrží práva ke svému výkonu a zadavatel reklamy si táto práva řádně obstaral, bude mít herec ve většině zemí možnost vysílání takové reklamy zakázat, ať již na základě osobnostních práv výkonného umělce, všeobecného osobnostního práva či práva proti nekalé soutěži.⁹⁰ Co však u nás? Technicky vzato, do osobnostního práva

⁸⁹ Každý člověk má právo užívat své jméno v právním styku, stejně jako právo na ochranu svého jména a na úctu k němu.

⁹⁰ Srov. *false endorsement* podlr § 43(a) Lanham Act.

výkonného umělce nemusí být zasaženo, jestliže bude dbáno § 70 odst. 4 a. z., tj. výkon nebude zkomolen, ani změněn, popřípadě nebude změněn způsobem, který by byl na újmu umělcovy pověsti. Může se umělec bránit spojení svého výkonu s komerční prezentací v reklamě? Intuitivně chceme říct ano, ale nutno si uvědomit, že toto právo se z autorského zákona (na rozdíl od autorů, kteří mají práva formulována šířeji a kteří mají mimo jiné právo zabránit jakémukoli spojení jejich díla s jiným dílem) nijak evidentně nepodává (sub specie autorského zákona se tedy takové jednání zdá dovolené, došlo-li k řádnému poskytnutí licence) a je-li takové jednání z pohledu autorského zákona dovolené, nemělo by to v souladu s výše řečeným vylučovat použití obecných osobnostněprávních předpisů? Domnívám se, že ano, což nevylučuje použití předpisů o nekalé soutěži, ovšem pouze bude-li zde soutěžní vztah a další pojmové znaky nekalé soutěže.

Tento poměr platí obecně jako poměr všeobecného osobnostního práva k právu umělecko-interpretačnímu jako takovému, tj. i k jeho majetkověprávním aspektům. Pro příklad – jestliže občanský zákoník, v němž je ochrana osobnosti formulována velmi konzervativně na principu monistického svazku osobnostních a majetkových zájmů člověka v projevech vlastní osobnosti, stanoví právo člověka odvolat souhlas se šířením zvukového záznamu, který se ho týká nebo na němž jsou zaznamenány jeho projevy osobní povahy (§ 87 odst. 1 o. z.), neznamená to, že by výkonný umělec mohl bez dalšího odvolat oprávnění udělené licenční smlouvou, neboť zvláštní úprava majetkových práv výkonného umělce (včetně úpravy licence podle § 2358 o. z.) takový postup vylučuje. Totéž platí o trvání majetkových práv výkonného umělce, jejichž trvání je zpravidla omezeno, zatímco všeobecné osobnostní právo podle nové koncepce občanského práva je v České republice věčné. Zanikne-li tedy majetkové právo výkonného umělce, nebude pak (z důvodu speciální úpravy autorského zákona) možné domáhat se cestou osobnostního práva zákazu šíření zvukového záznamu.

V situacích, které nejsou autorským zákonem upraveny, se však všeobecného osobnostního práva použije. Může se jednat o situaci, kdy jde o užití jiného projevu než uměleckého (či artistického) výkonu, jako např. výkon sportovce, modela, moderátora, účinkujícího v dokumentárním filmu apod. Pak se může jednat o situaci, kdy nedochází k užití uměleckého výkonu dotčené osoby, což je příklad imitující parodie na projev známého zpěváku nebo situace, kdy dochází k užití uměleckého výkonu, který je vydáván za výkon dotčeného umělce (*false attribution*).

Posledně uvedený příklad je negatorním kváziautorským nárokem, tj. nárokem zapovědět označení *cizího výkonu* jménem poškozeného umělce, čili právem domáhat se zákazu spojování vlastního jména s výkonem, jehož není původcem (*droit de non-paternité*).

B) Droit de non-paternité

U posledně zmíněného případu je potřeba zastavit se podrobněji,⁹¹ neboť se jedná o poměrně zásadní nárok každého výkonného umělce (stejně jako autora), který má aspekty autorskoprávní, nekalosoutěžní i osobnostněprávní, a tvoří zrcadlový nárok umělce odpovídající jeho právu na paternitu (tj. právu trvat na určitém označení výkonu jménem, resp. společným jménem). Bohužel, české soudy trapně selhaly při aplikaci tohoto jednoduchého principu, když uvedly, že *prý toto právo v České republice vůbec neexistuje v případě kolektivních uměleckých výkonů*.⁹²

Právo osobovat si autorství (*droit de paternité, right of attribution, Recht auf Anerkennung der Urheberschaft*) je fundamentálním projevem osobnostních práv autorských, resp. umělecko-interpretacních tradičně přítomným v autorskoprávních kodexech i mezinárodních instrumentech (čl. 6bis Bernské úmluvy, čl. 5 odst. 1 WPPT, čl. 5 odst. 1 BTAP). V českém autorském zákoně stanoví § 70 odst. 2 mj. právo výkonného umělce na uvedení původcovství, v případě umělců podávajících kolektivní umělecký výkon pouze na uvedení společného jména (společného pseudonymu).

Právo osoby, která není původcem výkonu, nebýt jako původce uveden není typickým institutem autorského práva, byť některé země jej mají zakotven přímo v autorském zákoně (ve Spojeném království například je součástí zákonodárství od 19. století,⁹³ srov. § 84 CDPA). Jedná se ve své podstatě o jakési „negativní právo autorské“ (*droit de non-paternité, false attribution, Anerkennung der Nicht-urheberschaft / falsche Zuschreibung*), které je obvykle nutno dovodit ze všeobecného osobnostního práva,⁹⁴ popřípadě přímo práva

⁹¹ Některé úvahy autora uvedené v tomto pododdíle byly již publikovány ve sborníku z doktorandské konference v Časté-Papierničce. Srov. LEŠKA, 2010.

⁹² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2006, sp. zn. 30 Cdo 2116/2006 (*Chinaski*), senát složený ze soudců Pavla Pavlíka (předseda), Olgy Puškinové a Karla Podolky.

⁹³ DAVIES et GARNETT, 2010, 209 a násled.

⁹⁴ SCHACK 2005, 19.

ústavního (čl. 10 odst. 1 Listiny).⁹⁵ Je přitom nepochybné, že ochrana čl. 10 odst. 1 Listiny se vztahuje nejenom na jméno, ale též na pseudonym,⁹⁶ třebaže to Listina výslovně neuvádí.

Ve výše citovaném rozsudku sp. zn. 30 Cdo 2116/2006 se Nejvyšší soud zabýval případem, kdy žalovaný poskytoval vyzváněcí tóny pro mobilní telefony na melodie děl „1970“, „Možná“ a „Klára“ různých autorů, řádně vypořádaná práva autorská. Sám žalovaný pořídil elektronický záznam těchto děl bez účasti výkonných umělců a následně je nabízel veřejnosti pod označením hudební skupiny Chinaski, ačkoli žádný z členů hudební skupiny Chinaski se na provedení těchto děl nepodílel. Jednalo by se tedy o typický příklad klamavého připsání původcovství, nebýt toho, že Chinaski je společným pseudonymem několika lidí tvořících klasickou společnost občanského práva. Soudy všech stupňů (Krajský soud v Hradci Králové, Vrchní soud v Praze, Nejvyšší soud, Ústavní soud) ve vzácné shodě konstatovaly, že o zásah do osobnostních práv členů skupiny Chinaski se nejednalo, neboť z jejich společného pseudonymu nelze seznat jakých fyzických osob se týká (sic) a osobnostní právo prý neposkytuje ochranu skupinám osob, ale pouze jednotlivcům (s tvrzeným nekalosoutěžním jednáním žalovaného se soudy nevypořádaly vůbec). Nejvyšší soud uvedl: „Vlastní jméno [...] nebo pseudonym je předmětem popisovaného práva [tj. všeobecného osobnostního práv] tehdy, *jestliže se pro určitou osobu stalo natolik příznačným, že samo o sobě tvoří dostatečný individualizační znak*, resp., kdy je nutným doplňujícím znakem pro individualizaci určité fyzické osoby.“ a dále, že „[z]a takové užití jména [tj. neoprávněné užití jména] nelze ovšem považovat každé označení jménem, které je shodné se jménem, které někomu přísluší, nýbrž jen označení takovým jménem za okolností, jež by *objektivně mohly ve veřejnosti, kde k uvedení došlo, vyvolat dojem, že jde o konkrétní fyzickou osobu*. Pouze za splnění těchto předpokladů je užití jména újmou na osobnosti konkrétní fyzické osoby, která je podmínkou pro osobnostněprávní ochranu ve smyslu ustanovení § 11 násl. [zák. č. 40/1964 Sb.]. Popsané předpoklady však v souzeném případě, jak již správně naznačil odvolací soud, i soud prvního stupně, splněny nejsou. *Společné jméno, resp. společný pseudonym*, jak s nimi operuje [autorský] zákon (§ 70 odst. 2, § 7 ve spojení s § 74 téhož zákona), *nejsou instituty chráněnými ustanovením § 11 [zák. č. 40/1964 Sb.]*, když se především nevztahují k individuální fyzické osobě, kdy společné jméno, resp. společný pseudonym není způsobilý

⁹⁵ Nutno dodat, že český Ústavní soud (v senátě složeném z předsedy Vojena Güttlera a soudců Františka Duchoně jako zpravodaje a Ivany Janů) odmítl nalézt zdroj tohoto práva v čl. 10 Listiny, odmítnuv ústavní stížnost proti citovanému rozsudku Nejvyššího soudu ve věci Chinaski. Viz usnesení Ústavního soudu sp. zn. I.ÚS 423/07 ze dne 6. 6. 2007.

⁹⁶ Srov. KNAP et al. 2004, 282 a násl.

pro individualizaci určité fyzické osoby. Přitom pseudonymem ve smyslu ochrany podle § 11 [zák. č. 40/1964 Sb.] je třeba rozumět jméno, jehož umělec jako individualizovaná fyzická osoba užívá místo svého pravého jména, což společný pseudonym pojmově neumožňuje. Potud nejsou přiléhavé úvahy dovolatelů, že soudy si zjevně neuvědomily, že název skupiny není nic jiného, než označení jednotlivých fyzických osob, které skupinu tvoří.“

Povšimněme si, že Nejvyšší soud založil několik nových podmínek pro přiznání ochrany, jako jsou *nabytí veřejné příznačnosti jména* pro danou fyzickou osobu (zde soud do své analýzy vkládá úvahy spíše nekalosoutěžní, jako u klamavého označení zboží či služby), a dále (v případě pseudonymu) volba takového pseudonymu, který je způsobilý vyvolat *dojem, že jde o konkrétní fyzickou osobu*.

Způsob aplikace práva na ochranu osobnosti v dané věci je tristní. Soudy podaly přísně gramatický výklad starého občanského zákoníku, aniž by se zabývaly systematikou, smyslem a účelem dané normy (odhlédly přitom též od skutečnosti, že singulár použitý v právním předpisu nevyklučuje bez dalšího plurál). Jestliže je účelem občanskoprávních předpisů na ochranu osobnosti realizovat v rovině práva jednoduchého ústavou a mezinárodními lidskoprávními smlouvami zaručené právo na ochranu bytosti člověka v celé její psychofyzické jednotě, nemůže být uvedený názor ústavněkonformní, a to bez ohledu na to, zda fyzické osoby pod společným pseudonymem identifikovatelné jsou či nikoli (protože například z uměleckých důvodů záměrně svou identitu prozradit nechtějí). A to přitom můžeme odhlédnout od toho, že většina lidí v této zemi (kromě soudců, kteří rozhodovali v této věci) si pod názvem skupiny Chinaski představí velmi konkrétní fyzické osoby.

Rozhodnutí absentovalo též na hledání logického systému v právním řádu, když dospělo k závěru, že autorský zákon přiznává sice právo označit dílo či výkon společným pseudonymem (v případě výkonných umělců podávajících kolektivní umělecké výkony jim autorský zákon dokonce výslovně dává právo na užívání *vylučně společného jména či pseudonymu!*), ale právní řád současně nedává právo bránit se neoprávněnému spojování s cizím dílem či výkonem. Znamená to patrně, že v České republice může jakákoli hudební skupina či jednotlivec působit pod označením Rolling Stones či Elán, vystupovat takto na veřejnosti či prodávat vyzváněcí melodie do telefonů. Stejně tak podle Nejvyššího soudu nejsou hanlivé výroky o jiných osobách způsobilé dotknout se jejich cti, pokud tyto osoby

označíme kolektivně, jako např. „skupina Chinaski“, „žáci 3.B“ či „soudcové senátu 30 Cdo Nejvyššího soudu“.

Nad rámec řečeného konstatujeme, že rozhodnutí Chinaski odporuje též starší judikatuře Nejvyššího soudu, jmenovitě rozhodnutí sp. zn.28 Cdo 416/2002⁹⁷ (Zed' v Matiční ulici), takže věc měla být předložena velkému senátu. Nejvyšší soud v tomto rozhodnutí smysluplně rozhodl, že výrok „obyvatelé nájemních domů v Matiční ulici jsou nepřizpůsobivé osoby“ je způsobilý zasáhnout do práva každého jednoho obyvatele domů v Matiční ulici jednotlivě i vcelku.

Z hlediska práva výkonných umělců je zajímavé, že soudy ve věci Chinaski citovaly výkladové stanovisko Nejvyššího soudu ČSSR z roku 1980 týkající se rovněž ochrany společného pseudonymu výkonných umělců v případě skupiny Černé divadlo: „V soudní praxi se vyskytl případ, kdy se více občanů dožadovalo ochrany označení (jména) celé jejich skupiny. U obvodního soudu v P. byla projednávána žaloba pro ochranu jména podaná členy souboru ‚Č[erné] divadlo‘ proti divadelnímu studiu, jehož divadelní skupina používala stejného označení. [...] V dané věci až odvolací soud v odůvodnění svého rozhodnutí uvedl, že uplatněný nárok nelze posuzovat z hlediska ustanovení § 13 o. z., neboť nejde o ochranu osobnosti občana jako jednotlivce, nýbrž o název divadelního souboru jako kolektivu.“⁹⁸ Zásahem ovšem může být porušeno právo na ochranu osobnosti více občanů a potom všichni současně, nebo kterýkoliv z nich (nezávisle na sobě), mají právo se obrátit se svými návrhy na soud. U každého z nich musí jít vždy o právo, které každému jako fyzické osobě náleží a které je chráněno ustanoveními § 11 a § 12 [starého] obč. zák.“⁹⁹ Je teda rozpor v tom, že NS ČSSR považoval za správné rozhodnutí, v němž byla patrně odmítnuta ochrana divadelní skupině, jinak ale výslovně uvedl, že k zásahu do ochrany osobnosti *může dojít* u několika fyzických osob současně.

⁹⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 5. 2002, sp. zn. 28 Cdo 416/2002 (*Matiční ulice*), senát složený ze soudců Milana Pokorného (předseda), Josefa Rakovského a Blanky Moudré.

⁹⁸ Na základě tohoto skromného odkazu na blíže neurčené rozhodnutí jistého obvodního a krajského soudu není zcela jasné, zda byla žaloba zamítnuta, proti komu směřovala, ani další podrobnosti. Z díkce stanoviska NS ČSSR je však patrné, že soud má k odůvodnění tohoto rozhodnutí sympatie. Z vyjádření Hany Lamkové, spoluzakladatelky skupiny Černé divadlo, se podařilo získat tuto informaci, cit.: „na celý případ se dobře pamatují, bylo to dost komplikované a myslím, že to začalo u soudu pro Prahu 1 a že to muselo být přibližně v r. 1963-4. ... Naše divadelní skupina byla žalující stranou a SDS (Státní divadelní studio, náš provozovatel, spadající pod Ministerstvo kultury) byl žalovanou stranou.“ Cit. dle e-mailové zprávy Hany Lamkové autorovi ze dne 23. 9. 2016. E-mail založen v archivu autora.

⁹⁹ NEJVYŠŠÍ SOUD, 1980, 178-179.

Nezbývá než věřit, že pokud budou mít soudy příležitost napravit uvedené závěry, učiní tak a výkonným umělcům používajícím společné jméno přiznají ochranu před jeho klamavým užitím jinou osobou.

6. Poměr k právu pracovnímu

A) Obecně k výkonu umělecké činnosti jako závislé práci

Uvedli jsme již výše při výkladu ústavněprávních souvislostí s čl. 26 a 28 Listiny, že výkonný umělec se realizuje pouze prací a že není uměleckého výkonu bez práce. Výkonný umělec má na výběr, zda bude realizovat svou činnost ve svobodném povolání, případně po živnostensku (výkon umělecké činnosti sám o sobě živností není, stane se jí však, jestliže se umělec dostane do role pořadatele zábavného podniku), nebo zda tak bude činit v pracovněprávním vztahu. Při výkladu obsahu takového pracovněprávního smluvního vztahu bude autorský zákon předpisem k zákoníku práce zvláštním.

Co bylo uvedeno o umělcích, platí i o autorech, avšak na rozdíl od tvůrčí práce autorské, pro kterou je její výkon v režimu závislé práce *netypický*, je u umělce naopak výkon umělecké činnosti jako závislé práce poměrně *běžný*. Umělecká činnost interpretační je totiž charakteristická právě svou závislostí na pokynech zaměstnavatele, uměleckého vedoucího, nebo autora, jehož dílo provádí (filmový a divadelní režisér, žijící autor hudebního díla apod.). Proto také není pro činnost výkonného umělce typické, že by výkon prováděl na základě *smlouvy o dílo*, neboť pojmově jeho činnost nesměruje k nějakému hmotnému či nehmotnému výsledku, hodnota a podstata jeho činnosti je právě v *provedení činnosti*. Lze vznést oprávněné pochybnosti, zda vůbec může výkonný umělec provést výkon na základě smlouvy o dílo, tj. může-li taková umělecká činnost naplnit základní ustanovení o smlouvě o dílo (k této diskusi viz podrobnější úvahu práva smluvního) a nejedná-li se spíše o vztah *příkazní* či jemu podobný. Povšimněme si ostatně také, že ani § 74 a. z. celkem správně neodkazuje na použitelnost § 61 a. z. (dílo na objednávku a soutěžní dílo) na umělecký výkon, patrně ze stejných důvodů.

Rozhodne-li se umělec pro pracovněprávní vztah, vytváří zákon presumpci, že zaměstnavatel vykonává majetková práva umělce, pokud není s umělcem ujednáno jinak.

Důvodem k zavedení tohoto institutu v roce 2006 byla řada zkušeností s prvním fungováním autorského zákona, i zájem na ochraně investice zaměstnavatele, který by měl podle předchozí úpravy uzavřít s umělcem zvláštní licenční smlouvu, jestliže chtěl výkon užívat. Že se tak dělo zřídka, je nabitelné a je myslím právněpoliticky rozumné, jestliže zákonodárce vztáhnul i na umělecké výkony podávané v pracovněprávním vztahu presumpci výkonu majetkových práv výkonného umělce zaměstnavatelem. Presumpce výkonu majetkových práv je totiž výrazem ochrany vysokých nákladů (investice) zaměstnavatele na pracovní místo na straně jedné i zvýšené míry stability a sociální ochrany z toho pro umělce plynoucí na straně druhé.

Co však za právněpoliticky přijatelné nepovažuji, to je skutečnost, že se režim zaměstnaneckého výkonu (stejně jako zaměstnaneckého díla) vztahuje i na dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr, které zcela postrádají onen prvek sociální jistoty, garance a trvalosti (stejně zde nelze mluvit o vysokých nákladech zaměstnavatele, když odměna do 10 000 Kč měsíčně je osvobozena od povinných odvodů). Tyto prvky jsou totiž oním *quid pro quo* zaměstnaneckého výkonu (díla). Domnívám se tedy, že by se *de lege ferenda* měla úprava zaměstnaneckého výkonu (díla) vztahovat pouze na působení ve vlastním *pracovním poměru*.

Stejně tak problematicky vnímám možnost sjednávat v kultuře opakovaně pracovní poměr na dobu určitou (řetězení pracovních poměrů) dle § 39 odst. 4 ZP, neboť se opět jedná o prvek, který snižuje sociální jistotu umělce, aniž by mu nabízel něco na oplátku – naopak, presumuje výkon majetkových práv zaměstnavatelem. Ačkoli uznávám specifičnost umělecké činnosti a právo uměleckého vedoucího sestavovat si vlastní umělecký kolektiv v souladu s vlastním uměleckým programem (záležitost typická při změně uměleckého vedení divadelního souboru, orchestru apod.), postrádám v našem pracovním právu dostatečné garance sociálního postavení umělce, jak je zná například německé právo, kde bylo dosaženo uspokojivých výsledků smluvní cestou, konkrétně kolektivním vyjednáváním (tak například německé právo umožňuje u umělců řetězit pracovní poměry na dobu určitou, podmínkou však u divadelních umělců je mj. povinnost sdělit umělci rok předem, pokud se s ním od další sezony nepočítá, aby měl dostatečnou možnost hledat si práci v jiném uměleckém souboru).

Je nutné doplnit, že k presumpci výkonu majetkových práv zaměstnavatelem dojde pouze v situaci, kdy se jedná o výkon podaný ke splnění povinností vyplývajících

z pracovněprávního vztahu. To mimo jiné znamená, že druh práce musí být v pracovní smlouvě (dohodě o práci konané mimo pracovní poměr) vymezen tak, aby jeho součástí bylo podávání uměleckých výkonů. To se zvláště opomíjí v situacích, kdy má například režisér v divadle pracovní smlouvu sjednanou na činnost režiséra, ale v rámci inscenace provede sám menší roli. Není-li to součástí jeho pracovních povinností, musí být pochopitelně k užití takto podaného uměleckého výkonu sjednaná zvláštní licenční smlouva.

B) Výkon majetkových práv podle současné a předchozí právní úpravy¹⁰⁰

Co se týče povahy onoho *výkonu majetkových práv*, panovaly kdysi v literatuře určité pochyby o tom, jakou povahu tento výkon vlastně má. Institut *výkonu práv* není v českém právu nový. Ačkoli podle některých názorů obsahoval právo výkonu již autorský zákon z roku 1953 (ustanovení § 9 týkající se práv výrobce audiovizuálního díla),¹⁰¹ v dnes známé podobě jej nalézáme teprve v ustanovení § 6 autorského zákona z roku 1965 (v hranatých závorkách vyznačeny pozdější novelizace): „Autoři jednotlivých složek filmového díla nebo díla vytvořeného [vyjádřeného] podobným způsobem [a autor díla takto nově vytvořeného, kterým je zpravidla režisér,] udílejí výrobcí svolení k užití díla smlouvou. Autorské právo k dílu takto vytvořenému jako celku vykonává výrobce.“ Obdobně též u děl anonymních, zaměstnaneckých počítačových programů a sborníků; ustanovení se použilo i na umělecké výkony (§ 39 odst. 1 AZ65).

Podle Telce platilo, že autoři (výkonní umělci) museli výrobcí udělit smlouvou oprávnění pouze k užití za účelem vytvoření díla filmového, přičemž se jedná o tzv. smlouvu o jiném šíření díla (§ 39, § 28 AZ65),¹⁰² jednalo se tedy v podstatě o smluvní synchronizační oprávnění (dnešním jazykem zákona oprávnění k zařazení do AVD). Nutno přitom připomenout, že smlouva podle § 28 AZ65 (stejně tak smlouva dle § 39, § 27 AZ65) nemusela být sjednána písemně. Poněkud nedůsledně ovšem Telec uvádí, že autoři (výkonní umělci) udělují svolení též k následnému šíření složek v rámci veřejného šíření AVD, což by ale činilo zákonné svěření výkonu práv výrobcí redundantní.¹⁰³

¹⁰⁰ Některé zde uvedené výzkumné závěry autora se později staly podkladem pro jeho nezveřejněný právní rozbor objednaný Státním fondem kinematografie.

¹⁰¹ KNAP 1960, 44-45, 97-100. Opačně však LUBY 1963, 52 a stejně tak MALENOVSKÝ-WENIG, 1955, 227.

¹⁰² TELEC, 1997, 99, 301. Má-li složka filmového díla teprve vzniknout, jedná se o smlouvu smíšenou se smlouvou o vytvoření díla dle § 27 AZ65.

¹⁰³ TELEC, 1997, 99.

Telec nepochybuje, že: „V případě České republiky lze říci, že tímto „nositelem“ autorského práva je výrobce [...]“.¹⁰⁴ Jak dále rozvádí: „Ustanovení věty druhé o tom, že autorské právo k dílu[obdobně tedy výkonu] takto [...] vytvořenému vykonává výrobce (producent), vyplývá z praktických potřeb zjednodušení a operativnosti jednání s třetími osobami při hospodářském zhodnocování těchto děl. Smluvní užití filmových děl [...] by bez koncentrovaného výkonu (realizace) autorského práva do rukou jedné osoby bylo vesměs komplikované, protože by třetí osoby, mající zájem o zpřístupnění díla[výkonu], musely jednat s jednotlivými oprávněnými osobami, jichž může být celá řada, apod. Mohlo by pak event. dojít k tomu, že by bylo prakticky zabráněno hospodářskému zhodnocení filmového [...] díla, čímž by mohly vzniknout i ztráty na straně výrobce. (Výroba filmů [...] je zpravidla hospodářsky nákladnou činností, vesměs přesahující běžné finanční možnosti jednotlivých tvůrců, k čemuž je třeba též přihlídnout.) Zákon si je této situace vědom a – na místo obecné možnosti pouhého smluvního výkonu autorského práva cizí osobou, již přímo legálně (nuceně) zakotvuje výkon autorského práva k celku výrobcem, aniž by k tomuto výkonu práva byl zapotřebí jakýkoli právní úkon (dohoda).“¹⁰⁵ Telec sice i nadále předvídá uzavření smlouvy mezi umělcem a výrobcem ve vztahu k užívání výkonu, nicméně **uvádí současně, že výrobcí vzniká ex lege právo a současně povinnost umělce vlastním jménem a na účet umělce zastupovat**, a to prý dokonce okamžikem vytvoření AVD, nikoli tedy teprve okamžikem uzavření smlouvy k užití za účelem vytvoření díla filmového.¹⁰⁶ Obě oprávnění (výkon práva za umělce a právo výkon užít) Telec posuzuje jako na sobě nezávislé a vzájemně nepodmíněné. Výkon práva výrobcem vzniká, i když není uzavřena dohoda o oprávnění výkon (dílo) užít, což, jak se zdá, může bránit tomu, aby výrobce sám AVD užíval, nikoli však tomu, aby jako svěřenecký zástupce umělce (autora) uděloval oprávnění k užití AVD.

Telec ale přehodnocuje svůj předchozí názor a připodobňuje oprávnění výrobce k oprávnění správce konkursní podstaty, který s majetkem úpadce nakládá vlastním jménem a na účet úpadce.¹⁰⁷ Telec svůj názor konečně shrnuje takto:

„Výrobce tím, že [...] legálním přechodem nabyt oprávnění vykonávat cizí autorské právo, smí zejména:

¹⁰⁴ TELEC, 1997, 102.

¹⁰⁵ TELEC, 1997, 104-105. Dále Telec polemizuje se starším názorem Knapovým, že by měl zákonný výkon práv výrobcem povahu pouze zastoupení v rozsahu ochrany práva autorského, nikoli též majetkových práv, která by výrobce nabýval smluvně.

¹⁰⁶ TELEC, 1997, 105-106.

¹⁰⁷ TELEC, 1997, 105-107.

- a) činit právní úkony potřebné k užití filmového díla [...],
 - b) vybírat pro autora [...] odměny za užití jeho díla od třetích osob [...],
 - c) rozhodovat o obchodních záležitostech užití filmového díla [...],
 - d) domáhat se ochrany spravovaného (cizího) autorského práva [...],
- a to vše k tzv. volné ruce vykonavatele (správce) práva, tj. libovolně.¹⁰⁸

Z povahy svěřeneckého zastoupení Telec rovněž správně dovozuje, že trvání této správy není zákonem omezeno: *„Doba trvání tohoto nuceného vztahu není zákonem stanovena. Proto nezbyvá než dovodit, že trvá po celou dobu trvání autorských práv k dílu (§ 33) [výkonu] a zaniká uplynutím této doby, resp. tím, že se dílo [výkon] stane volným (tombedansledomaine public), kdy platí autorskopravní režim domain public (libre et gratuit).“*¹⁰⁹

S tímto závěrem souhlasím a domnívám se, že z něj lze dovodit rovněž to, že svěřenecké zastoupení, vztahující se na autorské právo jako celek (přínejmenším tedy na autorská práva majetková a majetková práva výkonného umělce), pokrývá též tzv. nové způsoby užití, byť na ně strany nemohly v době vzniku AVD pomyslet (nejde zde o *přechod* autorského práva, ale pouze o *výkon* autorského práva autorů AVD, autorů děl audiovizuálně užitých a výkonných umělců, jejichž výkony jsou v AVD užity). Telec též polemizuje s názorem části nauky,¹¹⁰ že uplynutím doby ochrany AVD jako celku (§ 33 odst. 4 AZ65) dojde k zániku zákonné správy práv výrobcem a že tato práva nadále trvají jako vlastní práva autorů, resp. umělců.¹¹¹

S účinností od 22. 4. 1996 (zák. č. 86/1996 Sb. aproximující AZ65 s textem směrnice 91/250 o ochraně počítačových programů) byl do ustanovení § 17 AZ65 (pojednávající o zaměstnaneckých dílech) vložen nový odstavec 5, jenž zněl: *„Není-li výslovně sjednáno*

¹⁰⁸ TELEC, 1997, 105-108.

¹⁰⁹ TELEC, 1997, 105-106.

¹¹⁰ KRÍŽ et al., 1994, 9. Podle názor těchto autorů z uvedené doby platily dva závěry: *„1. Uplynutím doby ochrany podle § 33 odst. 4 končí právo výrobce k výkonu autorského práva k dílu filmovému jako celku. Vzhledem k tomu, že ale nejsou dotčena práva autorů díla filmového ani práva autorů děl filmově užitých, dílo se nestává volným a je třeba pro jeho event. další užití žádat svolení všech uvedených autorů a vyplácet jim autorskou odměnu. [...] 2. [...] Na takový [nový] způsob užití díla filmového, který v době sjednání smlouvy nebyl ještě znám, se přirozeně nemůže zákonné zmocnění výrobce díla filmového k výkonu autorského práva vztahovat. Chyběl by zde totiž základní zákonný předpoklad, tj. výslovné smluvní ustanovení dohodnuté mezi výrobcem filmu a autory jednotlivých jeho tvůrčích složek, které mají povahu díla literárního nebo uměleckého (nezbytné svolení podle čl. 14 RUB).“* Tento názor cit. autorů lze považovat za překonaný, neboť oni sami se od něj v roce 1998 distancovali (viz dále).

¹¹¹ TELEC, 1997, 349-350.

jinak, autorské právo k počítačovému programu vytvořenému zaměstnancem ke splnění povinnosti vyplývající z jeho pracovního poměru, vykonává zaměstnavatel.“ Ač se samo ustanovení týká práv k počítačovému programu, ovlivnilo též výklad institutu výkonu práv výrobcem AVD. O změně názoru prof. Telce bylo pojednáno výše. K podobnému přehodnocení dosavadního výkladu dospěl postupně též vlivný **Knapův komentář**. V jeho posmrtném 5. vydání uspořádaném pracovníky Ústavu autorského práva, práv průmyslových a práva soutěžního PF UK v Praze¹¹² je již vidět náznak názorového posunu. Autoři sice stále ještě uvádějí, že výrobce AVD získává od autorů (umělců) svolení smlouvou (rovněž se shodují, že smlouvou o jiném užití díla dle § 28 AZ65, popřípadě smíšenou s § 27 AZ65), že však k výkonu práva potřebuje prý nabýt oprávnění též smlouvou o šíření díla. Autoři nicméně již poukazují rovněž na to, že soudobá právní nauka tento názor již opouští.¹¹³

V dalším, šestém vydání,¹¹⁴ již autoři uvádějí: „*Nové nazírání na institut výkonu a postavení výrobce filmového díla s sebou přinesla nejen změna právní regulace výroby filmu (zrušení monopolu státu), ale zejména zavedení institutu výkonu v § 17 odst. 5 v souvislosti s harmonizací českého práva s právem EU, kdy s ohledem na monistické pojetí autorského práva nebylo možno přijmout koncepci, podle které majetková práva náleží zaměstnavateli. S ohledem na výše uvedené je tedy možno výklad, který rozsah oprávnění vykonavatele nakládat s dílem omezuje rozsahem smluvně nabytým, označit za překonaný. [...] rozbor postavení zaměstnavatele jakožto vykonavatele autorského práva k počítačovému programu vytvořenému zaměstnancem k plnění povinností vyplývajících z pracovního poměru [...] lze též přiměřeně použít pro postavení výrobce filmového díla s tím, že [...] podmínkou je, aby od autorů složek získal svolení k filmovému zpracování, tedy k zfilmování, a od autora filmového díla pak svolení k výrobě, tedy k prvotnímu zachycení. [...] Tím, že výrobce získá postavení vykonavatele, náleží mu výkon autorského práva ve stejném rozsahu, v jakém by příslušel autorovi, ve vztahu k právu nakládat s dílem je oprávněn dílo jak sám užít, tak i udělovat svolení k užití třetí osobě.*“¹¹⁵ **V dalším pak autoři odkazují na výklad § 17 odst. 5 AZ65, z něhož vyplývá výklad institutu výkonu práv zaměstnavatelem prakticky v podobě, v jaké je vykládán tento institut v dnešní právní úpravě.**

¹¹² KNAP et al., 1996.

¹¹³ KNAP et al., 1996, 53.

¹¹⁴ KNAP et al., 1998, 53.

¹¹⁵ KNAP et al., 1998, 53 - 54.

S kritikou staršího přístupu Knapova se lze setkat rovněž v práci Veroniky Křesťanové (Nerudové), rovněž pracovnice Ústavu autorského práva, práv průmyslových a práva soutěžního. Také dle jejího názoru platí, že „právo výkonu autorského práva k dílu filmovému [nevzniká] vznikem ochrany takového díla, ale až tím, že autoři jednotlivých složek filmového díla [...] a autor díla takto nově vytvořeného udělají výrobci svolení smlouvou; k tomu, aby výrobci vzniklo právo výkonu je třeba, pokud se jedná o autory děl filmově užitých, svolení k vytvoření filmového díla (k zfilmování, audiovizuálnímu zpracování, k dotvoření, výrobě), pokud se pak jedná o autora díla filmového, je třeba svolení k vytvoření (tedy) k výrobě takového díla.“¹¹⁶

Křesťanová dále shrnuje charakteristiku práva výkonu výrobce filmového díla takto (zvýraznění dodáno):

- „nejde o vlastní autorské právo výrobce, nýbrž o cizí autorské právo, jehož výkon byl svěřen výrobci,
- právo výkonu výrobce vzniká výrobci až na základě toho, že **získá** od autorů děl filmově užitých **svolení** k vytvoření filmového díla a od autora díla filmového svolení k výrobě filmu,
- tímto okamžikem je autor filmového díla, ale i děl filmově užitých v souvislosti s užitím v rámci filmového díla, omezen ve výkonu svých práv jak osobně, tak vůči třetím osobám [...], omezení smluvní v případě § 6 [AZ65] narozdíl od § 17 odst. 5 [AZ65] nepřichází do úvahy pro kogentní povahu § 6 [AZ65],
- výkon autorského práva se týká **celého obsahu autorského práva**,
- výrobce je tedy ze zákona oprávněn dílo užít (uskutečnit užití a umožnit užití) a s dílem v celém rozsahu i jinak nakládat a vybírat za užití díla autorskou odměnu [...],
- výkon autorského práva zahrnuje i výkon osobních autorských práv [...],
- vzhledem k legitimaci, která se mu zákonem přiznává a k účelu této zákonné legitimace může výrobce vystupovat při výkonu autorského práva navenek vlastním jménem, pokud není výslovně sjednáno jinak,

¹¹⁶ NERUDOVÁ 1999, 54.

- výkon je nejenom právem výrobcem, ale i povinností vůči autorovi [...] i povinností výrobce,[...]“¹¹⁷

Spornou zůstává pro výklad Ústavu otázka, zda má autor (umělec) vůči výrobci nárok na odměnu za každé užití AVD. Knapův komentář vychází z toho, že ano,¹¹⁸ zatímco v právní nauce se objevuje i nesouhlasné stanovisko, k němuž inklinuje i autor této práce. Podle Křesťanové však novela AZ65 (zavedení práva výkonu autorského práva zaměstnavatelem autora počítačového programu) podpořila ten názor, že autor nemá nárok na odměnu vůči výrobci, „neboť výrobce vykonává právo tak, jako by bylo jeho, tj. užívá-li ho, tak neplatí (sám sobě) odměnu, neboť by tak nečinil ani autor (naopak, užije-li toto dílo autor, je povinen poskytnout odměnu výrobci)“¹¹⁹ a dodává: „Názor, že výkon podle § 17 odst. 5 má jiný obsah než výkon podle § 6 či § 4 odst. 3 nelze přijmout, neboť týž pojem nemůže v rámci jednoho předpisu mít rozdílný obsah.“¹²⁰

Ze starší literatury lze poukázat na příbuzný názor Lubyho, který odmítal představu Knapovu, že by měl výrobce s autory uzavírat zvlášť též licenční smlouvy (smlouvy o šíření díla): „Na toto stanovisko [výkonu autorských práv výrobcem] sa správne postavil nový československý autorský zákon z roku 1965, vychádzajúci zo zásady, že na výrobcu nemožno previesť autorské a príbuzné práva a že výrobcovi možno a treba priznať len výlučné oprávnenie vykonávať autorské a príbuzné práva zúčastnených tvorcov **aj bez ich privolenia**, a to za tým účelom, aby sa zabezpečila možnosť hladkej realizácie týchto práv, lebo táto podmienka nehatené spoločenské využitie filmového diela, ktoré by sa mohlo neúnosne zdržať alebo zmať, keby sa od každého účastníka muselo žiadať jeho privolenie, tým viac vtedy, keby niektorý z účastníkov privolenia odoprel.“¹²¹ a dále: „Pretože sa výrobca stáva oprávneným na výkon práv patriacich zúčastneným autorom [...] už zo zákona, nie je potrebné, aby si nadobudnutie zmiešaných práv stipuloval zmluvami s nimi uzavretými.“¹²²

Domníváme se, že výklad právního postavení výrobce AVD doznal vývoj a na konci účinnosti AZ65 dospěl tam, kde byl v dobách předchozích. Zatímco AZ26 konstruoval postavení výrobce jako originárního nositele autorského práva (tj. z výrobce činil de iure

¹¹⁷ NERUDOVÁ 1999, 55.

¹¹⁸ KNAP et al. 1996.

¹¹⁹ NERUDOVÁ 1999, 55.

¹²⁰ NERUDOVÁ 1999, 55.

¹²¹ LUBY 1978, 97.

¹²² LUBY 1978, 98.

autora), AZ53 na tuto koncepci navázal, ale v právní nauce byla pod vlivem antropocentrického a jistě též marxistického nazírání výkladem posunuta role výrobce do úlohy pouhého vykonavatele autorského práva „k AVD jako celku“. Výrobce byl jako vykonavatel autorského práva konstruován i v AZ65. Zatímco po dlouhou dobu účinnosti AZ65 nauka vykládala tento institut tak, že sice umožňoval výrobcí výkon autorského práva, že však nicméně výrobce je povinen získat smluvně oprávnění k šíření díla (výkonu), pod vlivem dramatických společenských proměn v 90. letech a pod vlivem tehdejšího práva komunitárního, dospěla nauka v samotném závěru účinnosti AZ65 k jiným závěrům a shodla se na tom, že výkon práva výrobce je záležitostí svěřeneckou, kdy výrobce svým jménem vykonává práva autorů k AVD jako celku (aniž by bylo dotčeno právo autorů na oddělené užití složek AVD či jejich užití v jiném AVD), aniž by musel uzavírat smlouvu o šíření díla. Výrobce však dle stanoviska části nauky musí uzavřít alespoň smlouvu o jiném užití díla (tj. o zfilmování díla), aby nastal výkon práv k AVD jako celku výrobcem – s tímto názorem se ztotožňujeme a tento závěr je platný i pro analýzu práva výkonu majetkového práva zaměstnavatelem podle nyní platného autorského zákona.

Pro výklad daného ustanovení neexistuje žádná ustálená judikatura, dodáváme ale pro úplnost právní názor Vrchního soudu v Praze (rozhodnutí 3Co 26/2000), podle něhož i v případě zániku trvání práv k AVD jako celku dle AZ65 nutno vypořádávat individuálně práva k jednotlivým složkám AVD s autory děl audiovizuálně užitých v případě jejich užití v rámci takového AVD – s tímto právním názorem nesouhlasím a nesouhlasí s ním ani významná část právní nauky.¹²³

Lze tedy shrnout, že právo výkonu majetkových práv je svou povahou neodvolatelnou fiducí (svěřenectvím) a že zahrnuje jak práva zaměstnavatele (vykonavatele), tak povinnosti zaměstnavatele minimálně v tom ohledu, že nevykonává-li tuto správu řádně, má umělec nárok soudně se domáhat řádné správy, například pokud by zaměstnavatel strpěl neoprávněné užívání výkonu. Kontroverznější otázkou je, zda zaměstnavatel musí vykonávat tato práva, jak se podle předchozí právní úpravy uvažovalo. Ustanovení § 58 odst. 3 a. z. naznačuje, že tomu tak není, že však v případě nedostatečného využívání práv má umělec (autor) nárok na udělení licence. V případě výkonného umělce je takový nárok ve většině případů bezcenný, neboť umělec tím nezíská právo k užívání zvukového či zvukověobrazového záznamu, na

¹²³ TELEČ 1996, 303. NERUDOVA 1999, 51.

němž je jeho výkon zaznamenán, natož k užití ostatních uměleckých výkonů tvořících součást daného záznamu, čili prakticky stejně nebude moct takový záznam užít. Jiný problém tohoto ustanovení je právně-teoretický. Jestliže je výkon majetkových práv svěřeneckou správou ve prospěch umělce, je vlastně udělení licence zaměstnavatelem umělci totéž co udělení licence sobě samému. To vnímám jako logický lapsus právní úpravy – řešení problému by mělo spíše než licenci být upraveno jako svolením zaměstnavatele s užitím výkonu umělcem, obdobně jak je tomu u výhradní licence, u níž může nabyvatel výhradní licence souhlasit s užitím výkonu umělcem samotným, tj. nemůže mu poskytnout zpětnou licenci (srov. § 2360 odst. 1 věta druhá o. z.). Stejně tak při kolektivní správě práv autorských platí praxe, že kolektivní správce neuděluje licenci, jestliže dílo (u uměleckého výkonu taková situace nenastane, neboť tato práva nejsou kolektivně spravovaná) užívá sám autor. Pokud tedy sám autor vydává CD se svými písněmi, nepotřebuje k tomu licenci získanou prostřednictvím kolektivního správce OSA, neboť by se jednalo o poskytnutí licence sobě samému (kolektivním správcem, jenž spravuje práva autora).

C) Umělecké výkony v pracovněprávním vztahu v letech 2000 – 2006

Podle ustanovení § 74 autorského zákona ve znění účinném do 21. 5. 2006 se na umělecké výkony nepoužila ustanovení o zaměstnaneckém díle. To mimo jiné znamenalo, že s výkonným umělcem musel zaměstnavatel sjednat *vedle* pracovní smlouvy či dohody o práci konané mimo pracovní poměr řádnou licenční smlouvu (to platí i dnes, jestliže se umělec se zaměstnavatelem domluví, že zaměstnavatelem nevykonává majetková práva umělce). Zákonem č. 216/2006 Sb. zákonodárce vztáhnul režim zaměstnaneckého díla i na výkonné umělce.

Bohužel, legislativní chyba způsobila, že zákon nestanoví přesně obsah práv a povinností vyplývajících z právních poměrů z doby do 21. 5. 2006. Podle přechodných ustanovení zákona č. 216/2006 Sb. (část první, čl. II., bod 5.) platí, že se na práva a povinnosti z právních vztahů vzniklých před 22. 5. 2006 použijí dosavadní právní předpisy (které neznaly pojem zaměstnaneckého výkonu). Je ovšem možný dvojí výklad tohoto předpisu.

Podle části nauky nutno ustanovení vykládat tak, že k výkonům podaným *po* 22. 5. 2006 *vykonává práva zaměstnavatel, bez ohledu na to*, kdy byla podepsaná pracovní smlouva (s ohledem na to, že nové podání výkonu je novou právní skutečností, od které teprve se

odvíjí autorskoprávní poměr), podle jiného názoru nutno posuzovat umělecké výkony podané po 22. 5. 2016 na základě *pracovních smluv uzavřených do 21. 5. 2006*, jako výkony nikoli zaměstnanecké. V dosavadní praxi se prosadil první názor, který reflektuje i Dohoda o právech výkonných umělců k uměleckým výkonům uzavřená v České filharmonii a i vzhledem k postoji zřizovatele (Ministerstva kultury) k sporu hráčů České filharmonie s tehdejším vedením (prof. Václav Riedlbauch), které se postavilo za ředitele, lze mít za to, že záměr předkladatele novely zákona (tj. téhož ministerstva) byl právě vztáhnout novou úpravu zaměstnaneckého výkonu na veškeré nově prováděné výkony, jakkoli ryze gramatické čtení podporuje spíše výklad opačný.

7. Poměr k právům věcným

V mnoha zemích je právo duševního vlastnictví stavěno na roveň právům věcným a touto cestou se vydalo i primární právo EU, když Listina základních práv EU upravuje duševní vlastnictví v článku 17 o právu vlastnickém (dodejme, že ne zcela šťastně). Nový český občanský zákoník tuto otázku výslovně neupravuje, avšak z jeho koncepce je poznat systémový posun od dosavadního pojmání práv k nehmotným statkům. Nehmotné statky podle dosavadního chápání nepředstavovaly předmět vlastnictví, ale předmět *zvláštního práva* k nehmotným statkům majícího povahu práva osobněmajetkového (práva k duševní tvůrčí a technické tvůrčí činnosti) či práva ryze majetkového (ochranné známky),¹²⁴ byť ani předlistopadová terminologie nebyla docela důsledná, když o průmyslovém vlastnictví se mluvilo běžně, neboť tento termín pronikal zejména z mezinárodního prostředí a smluv (srov. Pařížskou úmluvu na ochranu průmyslového *vlastnictví*, kterou byla a je republika vázaná). Tato koncepce byla od 90. let postupně opouštěná jak teorií práva duševního vlastnictví, tak zákonodárcem (srov. zákon o ochranných známkách č. 441/2003 Sb. pojímající výslovně ochrannou známku jako předmět vlastnictví) a tento trend vyústil v koncepci nehmotné věci, jak s ní pracuje nové české občanské právo.

Podle ustanovení § 489 o. z. je věcí v právním smyslu vše, co je *rozdílné od osoby slouží potřebě lidí*. Tato široká všezahrnující definice týkající se též věcí nehmotných obsahuje ovšem (z hlediska kontextu) nutná sebeomezení. *Nikoli každý* nehmotný jev či nehmotný výsledek činnosti je věcí v právním smyslu. Musí se především jednat o věc, u níž

¹²⁴ LUBY 1968.

zákon nevylučuje nakládání s ní, tj. nesmí se jednat o věc extrakomerční, jako jsou např. některá zvláštní označení (např. symboly mezinárodních organizací, symboly olympijského hnutí apod.). Zároveň si troufám dodat, že věc, aby byla věcí, musí mít alespoň *potenciální majetkovou hodnotu* čili onu riegrovskou *užitečnost* (dle o. z. „slouží potřebě lidí“). Zvuk lodní píšťaly sám o sobě věcí zajisté není, neboť mu chybí ona potenciální užitečnost, potenciální majetková hodnota (tu může mít *záznam* takového zvuku).

Podle ustanovení § 496 odst. 2 o. z. jsou nehmotnými věcmi práva, *jejichž povaha to připouští*, a jiné věci bez hmotné podstaty. Rozumí se pak samo sebou, že *k věcem nehmotným náleží absolutní práva pouze potud, pokud je přiznává zákon*.

Úprava věcných práv (§ 979 a násl. o. z.) se ovšem na práva použije jen potud, připouští-li to jejich povaha a neplyne-li ze zákona něco jiného.

Jak je vidět, zákonodárce v novém občanském zákoníku tenduje k monistické majetkové koncepci nehmotných statků jakožto věcí v právním smyslu. Tato koncepce však není univerzální a nepoužije se bez dalšího, a to zejména vzhledem k existenci zvláštní právní úpravy v předpisech upravujících duševní vlastnictví a vzhledem k právní úpravě ochrany lidské osobnosti (§ 81 a násl. o. z.). Stejně jako lidské údy, ani projevy lidské osobnosti nelze právním jednáním převést na jiného, byť i projevy lidské osobnosti mohou samozřejmě tvořit předmět právního jednání, toliko však jako předmět určitého oprávnění, jedná se tedy o věci extrakomerční (nelze s nimi právně nakládat, lze k nim pouze zřídit určitá oprávnění nebo k nim sjednat přístup).

Zatímco u některých nehmotných statků nevznikají o jejich povaze pochybnosti, což se týká předmětu některých průmyslových práv (zejm. ochranná známka) i práv souvisejících s právem autorským (zvukové i zvukověobrazové záznamy, televizní a rozhlasové vysílání, zvláštní právo nakladatele na náhradní odměnu) a databází *sui generis*, u jiných není situace jednoznačná. Nauka je nejednotná například u práva prvního zveřejnitelce volného díla, kde se přikláníme k tomu, že toto právo volně převoditelné *je*. Autorský zákon sice výslovně převod nepřipouští, na druhou stranu však účinnost nového občanského zákoníku podporuje myšlenku považovat toto právo za převoditelné, neboť se jedná nepochybně o ryze majetkové právo, tj. věc, u níž převod není zákonem vyloučen, když § 28 odst. 2 a. z. na použití ustanovení o zákazu převoditelnosti práv autorských neodkazuje. V souladu se zásadou co

není zakázáno, je dovoleno, neměli bychom do tohoto ustanovení promítat zákaz právního nakládání s tímto právem.

Problém vzniká tam, kde není dotčený nehmotný statek určený k ochraně zájmů ryze majetkových, ale též *osobnostních*. Na pomezí jsou práva k výsledkům technické tvůrčí činnosti, jako jsou vynálezy, příp. užitné a průmyslové vzory, neboť tato chrání též určité osobnostní zájmy, jmenovitě právo původce na uvedení jména. Máme nicméně za to, že se i v případě těchto předmětů jedná o věci v právním smyslu, neboť právo na uvedení jména zde není neoddělitelně spjata se samotným statkem tak, jak je tomu u autorského díla a uměleckého výkonu. Vynález ani průmyslový vzor (nejedná-li se současně o autorské dílo) nenesou otisk původcoví osobnosti, nelze z nich poznat autorský rukopis, chybí zde ona pupeční šňůra mezi autorem a jeho dílem, coby dítětem autorovy mysle, nebo alespoň coby výrazem umělcovy osobnosti (jak je tomu u uměleckých výkonů). To vše se projevuje i v odlišné legislativní technice, kdy právo na vynález (resp. patent) či vzor je univerzálně převoditelné a dojde-li k převodu, patří původci pouze holé právo na uvedení jména (a to nikoli při každém užití, ale v zásadě jen při registraci), které stojí spíše jako samostatné právo *vedle* samotného práva na technické řešení.

Jinak tomu tedy dle našeho mínění bude u *uměleckého výkonu a autorského díla*, které nelze v žádném případě za věc v právním smyslu považovat.

Právo k uměleckému výkonu, stejně jako právo autorské, ba snad ještě více, spočívá na těsném sepletí chráněných majetkových a osobnostních zájmů umělce, resp. autora. Na tom nic nemění nepravá dualistická koncepce majetkových a osobnostních práv v českém autorském právu. Z tohoto důvodu jsou také majetková a osobnostní práva autorů i umělců nepřevoditelná (§ 11 odst. 4, § 26 odst. 1, § 74 a. z.). Jestliže dílo autorské představuje jedinečný výsledek tvůrčí činnosti, výron autorské osobnosti, autorovo duševní dítě, nemůže být věcí o nic více jako jiné projevy lidské osobnosti, třeba důvěrný dopis (písemnost osobní povahy). To platí stejně tak o uměleckém výkonu jakožto projevu osobní povahy *per se*. Výkon sám zde splývá s umělcovou osobností, neboť umělec *vkládá sebe sama do provádění uměleckého díla*, dává takřikajíc všanc svou osobnost.

Rozumím v tomto ohledu právu autorskému i právu k uměleckému výkonu jako *nezcizitelnému přirozenému právu spojenému s osobností člověka* (§ 19 odst. 2 o. z.). Vylučuje

se tedy dle mého mínění s *povahou věci*, aby bylo možno považovat autorské dílo či umělecký výkon za věc v právním smyslu. Domnívám se dále, že důsledně vzato nemůže být z těchto důvodů za věc v právním smyslu považováno ani *autorské právo* (v subjektivním slova smyslu) či *právo k uměleckému výkonu* (opět v subjektivním slova smyslu). To nic nemění na tom, že *licence* či právo výkonu majetkových práv autorských anebo majetkových práv výkonného umělce může být předmětem obchodu. *Licenci tedy nutno považovat za věc v právním smyslu, stejně jako právo výkonu majetkových práv.*

Jestliže jsme dospěli k uvedeným závěrům o povaze uměleckého výkonu i práv k němu jako ne-věcech, ač se v případě práv k uměleckému výkonu jedná o absolutní majetková práva (§ 976 o. z.), pak na ně nelze aplikovat ustanovení občanského práva o právech věcných (§ 979 a násl. o. z.). To mimo jiné znamená, že se na umělecký výkon, ani na práva k němu *nepoužijí* ustanovení o držbě a vydržení, vlastnictví a spoluvlastnictví (vč. otázky nabytí vlastnictví od neoprávněného), právech k věci cizí či o správě cizího majetku (a z toho vyplývající nemožnost přenechání do cizí správy nebo vložení do svěřenského fondu).

Nutno dodat, že uvedený pohled není jediný možný, ba jak se zdá, představuje v současné literatuře stanovisko spíše menšinové. Názorový diapazon doktríny sahá od myšlenky považující autorské dílo (umělecký výkon) za věc v právním smyslu přes ideu, že autorské dílo (umělecký výkon) sice věcí není, ale majetková práva k němu ano, až po názor prezentovaný autorem této práce. Ti autoři, kteří stojí na stanovisku, že umělecký výkon či přinejmenším práva k němu jsou věci v právním smyslu, usilují se vyhnout důsledkům spojeným s aplikací ustanovení o věcném právu tím, že poukazují na ustanovení § 979 odst. 2 o. z., dle něhož se ustanovení o věcných právech použijí na věci hmotné i nehmotné, *na práva však jen potud, připouští-li to jejich povaha a neplyne-li ze zákona něco jiného* – argumentují tedy, že jejich povaha vylučuje použití těchto ustanovení (či některých z nich) a tím řeší problém, který vzniká uchopením uměleckého výkonu jako věci. Lze si též představit argument, že je to zákon, co vylučuje použití ustanovení o věcných právech, byť autorský zákon výslovně použití ustanovení o věcných právech nevylučuje a na jejich vyloučení lze usuzovat toliko z obecného zákazu převoditelnosti. Složitá praktická otázka pak ovšem je, která z ustanovení o věcných právech *svou povahou* umožňují aplikaci na umělecký výkon či na práva k uměleckému výkonu, případně která jsou přímo či mlčky vyloučena autorským zákonem jakožto zvláštním právním předpisem.

Musíme zmínit též názor, podle něhož nutno *extenzivně vykládat* ustanovení o držbě v tom smyslu, že se vztahují netoliko na práva (dle § 988 odst. 1 o. z. platí: Držet lze právo, které lze právním jednáním převést na jiného a které připouští trvalý nebo opakovaný výkon), ale i na věci, jmenovitě věci nehmotné (informace).¹²⁵ Připustit takový názor nutno dle mého pouze velmi obezřetně a až po důkladném obeznámení se s praktickou aplikací nového práva držby obecně. Autor této práce se k takovému názoru staví zdrženlivě.

¹²⁵ TELEC 2014.

VI. Předmět práva umělecko-interpretačního

1. Druhy uměleckých výkonů

Ústředním pojmem práva umělecko-interpretačního je pochopitelně pojem uměleckého výkonu.

Ponecháme-li stranou hraniční případy uměleckých výkonů, k nimž se vrátíme později, můžeme obecně (navazující na Aristotelovu Poetiku) uvažovat o třech velkých kategoriích uměleckých výkonů, a sice o výkonech:

- a) **mimetických**,
- b) **diegetických** a
- c) **hudebních** (zpěv, hra na hudební nástroj).

Mimetickými výkony rozumíme takové umělecké výkony, jejichž podstata spočívá v nápodobě (mimezi), tj. dramatický přednes (obvykle herecký, případně podle okolností taneční). Umělec je zde umělcem napodobujícím a nejstarší zdroje tohoto druhu výkonného umění nutno hledat v tradici divadelní a v rituálu.

Diegetickými výkony rozumíme výkony, jejichž podstata spočívá ve vyprávění (naraci), tj. nedramatickém přednesu literárního uměleckého díla. Umělec je zde „nezaujatým třetím“, neutrálním zprostředkovatelem mezi autorem a jeho divákem. Zdroje tohoto druhu interpretace nutno hledat v tradici rapsódů, guslarů apod.

Mezi hudební výkony pak řadíme hru na hudební nástroj a zpravidla také zpěv, byť ten může mít podle povahy blízko k výkonům diegetickým (např. zpívaný či skandovaný přednes básně, antifona v modlitbě) či mimetickým (hudebně-dramatické žánry).

Žádná podobná klasifikace není v umění úplná ani nemůže mít přesné hranice, tak například taneční věda by k uvedeným kategoriím nepochybně přidala **tanec**, který se v dnešní době emancipoval od divadla a může mít i jiné výrazové prostředky než ty mimetické (tj. výrazový tanec). Smyslem klasifikace však je osvětlit materii a umožnit její

lepší pochopení, proto nabízíme jeden z nejosvědčenějších způsobů traktace uměleckých výkonů.

2. Definice uměleckého výkonu

Definice uměleckého výkonu v právním smyslu není tak jednoduchá, jak by se z prostého textu autorského zákona mohlo zdát. Pokusíme-li se o zobecnění, pak umělecký výkon je nehmotný statek – *interpretační výkon umělce provádějícího umělecké dílo*. Uměleckým výkonem je typicky výkon herce, zpěváka, tanečníka, hudebníka a dirigenta.

Je zajímavé, že ačkoli v poslední době došlo k intenzivnímu prohloubení mezinárodní harmonizace i k nárůstu unijní legislativy, samotný pojem uměleckého výkonu není vůbec jednotně vykládán. Ostatně, totéž platí o autorském dílu, kdy sice mezinárodní smlouvy stanoví minimální rozsah ochrany, vědomuje však rezignují na definici pojmu autorského díla, přenechávajíce tuto otázku k regulaci jednotlivým smluvním státům. Na rozdíl od autorskoprávních úmluv, úmluvy na poli práva umělecko-interpretačního určitou definici uměleckého výkonu obsahují. Nejde však přitom nikdy o definice v pravém slova smyslu, pouze o deskriptivní a demonstrativní výčet některých výkonných umělců (jedná se tedy o nepřímou definici přes osobu výkonného umělce), a totéž platí pro národní právo.

Podle čl. 3 písm. a) Římské úmluvy se rozumí (český úřední překlad):

„výkonnými umělci“ herci, zpěváci, hudebníci, tanečníci a jiné osoby, které hrají, zpívají, předvádějí, přednášejí, provádějí nebo *jiným způsobem uvádějí* literární nebo umělecká díla;“

anglicky (autentické znění):

„performers“ means actors, singers, musicians, dancers, and other persons who act, sing, deliver, declaim, play in, or *otherwise perform* literary or artistic works;“

Podle čl. 2 písm. a) WPPT se rozumí (český úřední překlad):

„výkonnými umělci“ herci, zpěváci, hudebníci, tanečníci a jiné osoby, které hrají, zpívají, přednášejí, recitují, představují, *předvádějí* nebo jinak provádějí literární nebo umělecká díla *anebo výtvary folklóru*;“

anglicky (autentické znění):

„performers‘ are actors, singers, musicians, dancers, and other persons who act, sing, deliver, declaim, play in, *interpret*, or otherwise perform literary or artistic works or *expressions of folklore*;“

Podle čl. 2 písm. a) BTAP se rozumí (český úřední překlad):

„ výkonnými umělci‘ herci, zpěváci, hudebníci, tanečníci a jiné osoby, jež hrají, zpívají, přednášejí, recitují, představují, předvádějí nebo jinak provádějí literární či umělecká díla nebo výtvary tradiční lidové kultury; ,

anglicky (autentické znění):

„performers‘ are actors, singers, musicians, dancers, and other persons who act, sing, deliver, declaim, play in, *interpret*, or otherwise perform literary or artistic works or *expressions of folklore*“

Podle společného vyjádření smluvních stran zahrnuje pojem výkonného umělce též ty, kdož provádějí umělecké dílo, které je vytvářeno či zaznamenáno teprve během provádění výkonu (improvizace).¹²⁶

Jak vidět, proti Římské úmluvě WPPT a BTAP doplnily výslovně mezi umělecké výkony výkony umělce provádějícího folklorní dílo, neboť panovaly pochybnosti, zda pojem „umělecká a literární díla“ podle Římské úmluvy zahrnuje pouze autorským právem chráněná díla ve smyslu Bernské úmluvy. Samotná definice ale nadále není velmi dobrá, resp. zůstává deskriptivní a tak trochu tautologickou (srov. slova („*performers‘* means [...] persons who [...] *perform* literary or artistic works“).

Obdobné definice uměleckého výkonu lze nalézt v právních rádech signatářských zemích. Detailní je definice § 2 kanadského autorského zákona:

„‘performer’s performance’ means any of the following when done by a performer:

¹²⁶ Concerning Article 2(a): It is understood that the definition of "performers" includes those who perform a literary or artistic work that is created or first fixed in the course of a performance. Agreed Statements concerning the Beijing Treaty on Audiovisual Performances adopted by the Diplomatic Conference on the Protection of Audiovisual Performances in Beijing, on June 24, 2012.

- (a) a performance of an artistic work, dramatic work or musical work, whether or not the work was previously fixed in any material form, and whether or not the work's term of copyright protection under this Act has expired,
- (b) a recitation or reading of a literary work, whether or not the work's term of copyright protection under this Act has expired, or
- (c) an improvisation of a dramatic work, musical work or literary work, whether or not the improvised work is based on a preexisting work[.]”¹²⁷

Německá definice je širší (§ 73 UrhG):

„Ausübender Künstler im Sinne dieses Gesetzes ist, wer ein Werk oder eine Ausdrucksform der Volkskunst aufführt, singt, spielt oder auf eine andere Weise darbietet oder an einer solchen Darbietung *künstlerisch mitwirkt*.“¹²⁸

Jak vidět, německá definice zahrnuje nejenom skutečné provádění uměleckého díla, ale i vágní a široký termín *umělecké spolupráce (spolupůsobení)* na provedení uměleckého díla. Takto široká definice zastírá pravou podstatu osobního živého provádění uměleckého díla výkonným umělcem a otevírá možnosti nekoncepční interpretaci.

Slovenská definice naprosto nevhodně a právně-teoreticky nesprávně vkládá do definičních znaků uměleckého výkonu prvek *tvorivosti* (§ 94 odst. 1 slovenského autorského zákona):

„Umelecký výkon je predvedenie, prednes alebo iné *tvorivé vykonanie* umeleckého diela alebo diela tradičnej ľudovej kultúry spevom, hraním, recitáciou, tancom alebo iným spôsobom.“

¹²⁷ Autorův překlad:

"výkon výkonného umělce" znamená jakýkoli z následujících [úkonů] provedených výkonným umělcem:

- (a) provedení uměleckého díla, dramatického díla nebo hudebního díla, ať již dříve zaznamenaného v hmotné podobě či ne a bez ohledu na to, zda doba trvání autorských práv k dílu podle tohoto zákona uplynula,
- (b) recitace nebo čtení literárního díla, bez ohledu na to, zda doba trvání autorských práv k dílu podle tohoto zákona uplynula,
- (c) improvizace dramatického díla, dramatického díla nebo hudebního díla, ať již je improvizace založena na preexistenčním díle či ne."

¹²⁸ „Výkonným umělcem ve smyslu tohoto zákona je ten, kdo předvádí, zpívá, hraje nebo jiným způsobem provádí dílo nebo folklorní výtvar nebo kdo na takovém provedení umělecky spolupracuje.“

Konečně podle české právní úpravy platí (§ 67 odst. 1 a. z.):

„Umělecký výkon je výkon herce, zpěváka, hudebníka, tanečníka, dirigenta, sbormistra, režiséra nebo jiné osoby, která hraje, zpívá, recituje, předvádí nebo jinak *provádí umělecké dílo* a výtvořiny tradiční lidové kultury. Za umělecký výkon se považuje též výkon artisty, aniž jím provádí umělecké dílo.“

Přestože výklad mezinárodních smluv signatáři by měl být zásadně stejný, je vidět jak velmi se stát od státu liší. Nutno podotknout, že ustanovení o uměleckých výkonech (na rozdíl od autorskoprávní ochrany podle Bernské úmluvy a na rozdíl od ochrany zvukových záznamů podle Římské úmluvy) *nejsou* vtělena ani referencí do režimu TRIPS a tudíž se u výkladu práva umělecko-interpretálního nelze uchýlit ani k arbitráži před Světovou obchodní organizací u tzv. Orgánu pro řešení sporů (Dispute Settlement Body).

Domníváme se, že česká právní definice je v zásadě legislativně-technicky vyhovující (až na mylné zařazení režiséra – k tomu viz dále), neboť je dostatečně úzká, aby nevznikaly nedůvodné pochybnosti o pravé povaze uměleckého výkonu, a současně dostatečně široká, aby umožnila prakticky naplňovat tuto definici doktrinálním a judikatorním výkladem. Jestliže bychom se měli pokusit o doktrinální definici, navrhneme tuto: ***umělecký výkon je nehmotný statek, který tvoří živé provedení uměleckého díla.***

Jinou definici nabízí MORGAN 2002: “A performance is the transitory activity of a human individual that can be perceived without the aid of technology and that is intended as a form of communication to others for purpose of entertainment, education or ritual.“ Zde je mj. důraz kladen i na onu záměrnost či úmysl a sympatické je přesné pojmenování podstaty výkonu spočívajícího v umožnění vnímání autorského díla bez pomoci technologie (ačkoli v případě výkonů určených k zaznamenání, jako je výkon filmového či rozhlasového herce, to nemusí úplně vyhovovat). GRUENBERGER 2006 rozvinul tuto definici a zaměřil se na sdělovací povahu výkonu, kterým se sděluje dílo veřejnosti: “an activity of an individual perceived by others and intended as some form of communication of a work of authorship between the acting individual and others”.

3. Pojmové znaky uměleckého výkonu¹²⁹

Za pojmové znaky výkonu lze označit skutečnost, že (cumulative) výkonný umělec:

- a) umělecky,
- b) osobně a bezprostředně,
- c) živě,
- d) provádí umělecké dílo,
- e) v rámci daném tímto uměleckým dílem.

Osvětleme nyní jednotlivé pojmové znaky:

A) Umělecké provádění

Otázka uměleckosti provádění souvisí úzce s problémem záměrnosti, tj. subjektivní stránkou – vnitřním poměrem interpreta k interpretovanému uměleckému dílu. Troufáme si tvrdit, že z hlediska autorské tvorby a vzniku autorským právem chráněného *díla* je nerozhodné, tvoří-li autor záměrně či nezáměrně, tvoří-li osobně, neboť nezáměrnost je autorské tvorbě přímo vlastní.¹³⁰ Dokonce i tvorba podvědomá, ba například i přepis ze snu mluveného textu, mohl by být považován za dílo autorské, stejně jako obraz malovaný osobou neovládající svou vůli či ze spánku. Vzhledem k předmětu práce nicméně na tomto místě nemusíme rozhodnout otázku, jednalo-li by se v takovém případě stále ještě o *tvůrčí činnost*.

U uměleckých výkonů naopak myslím, že není uměleckého výkonu tam, kde není úmyslu provést umělecké dílo, tj. tam, kde chybí subjektivní stránka (vůle) umělcova provést umělecké dílo. Jestliže se tedy člověk chopí píšťaly, neuměje na takový nástroj hrát, a z legrace vyloudí nějaký ten tón, třeba aby někoho vzbudil, nebude se jednat o umělecký výkon, neboť mu bude chybět právě ona záměrnost umělecké interpretace.

Podobně tento problém vyvstává např. při **happeningu**, do kterého jsou zapojeni i *náhodní kolemjdoucí*. To samé platí v některých případech fyzické aktivizace diváka na

¹²⁹ Pokus o formulaci pojmových znaků uměleckého výkonu autor učinil již ve své diplomové práci, z které tento pododíl vychází (LEŠKA 2007). Pro účely této práce autor své závěry zčásti revidoval a dílem formuloval nově.

¹³⁰ Srov. MUKAŘOVSKÝ 2000.

divadle – např. zapojením do divadelní akce. Rozdíl je v tom, že v případě happeningu ani samotní, takto zapojení aktéři, nemusí rozeznat, že se stali součástí nějak řízeného uměleckého díla. Pokud ale „neumělci“ navážou a začnou vědomě interpretovat, stávají se výkonnými umělci. Připouštím ale, že rozlišování může být v praxi spekulativní.

Obsahově tedy tento pojem souvisí s požadavkem na *umělecké* provádění díla (viz dále), liší se však tím, že zatímco záměrnost je kategorií subjektivní (vyjadřující vnitřní poměr interpreta k interpretaci uměleckého díla), otázka uměleckého provádění uměleckého díla je kategorií objektivní (tj. jak se provedení jeví navenek)

Je otázkou, zda je pro vznik ochrany uměleckého výkonu nutné, aby výkonný umělec prováděl umělecké dílo *umělecky*. Domníváme se, že je to dáno přímo pojmově, že však musíme přísně dbát na to, abychom tuto kategorii nezaměňovali ani s požadavkem na *tvůrčí* interpretaci (jak nesprávně činí slovenský zákonodárce v citovaném § 94 svého autorského zákona), ani s požadavkem na *kvalitu* interpretace, s nímž by bylo možné lehce tuto otázku zaměnit.

Požadavek na uměleckou interpretaci neznamena nic víc než odraz oné záměrnosti ve vnějším světě. Tak například, jestliže za účelem ilustrace institutu citace v autorském právu přednášející na přednášce o autorském právu mechanicky přednese báseň, aniž by usiloval o umělecký její přednes, nepůjde o umělecký výkon, neboť chybět bude aspekt umělecký (i aspekt záměrnosti).

Nemůže patrně nastat situace, že by někdo interpretoval záměrně, ale neumělecky, nebo naopak umělecky, ale nezáměrně. Z hlediska vzniku ochrany přitom postačí *úsilí* či *záměr* o uměleckou interpretaci, není nutné, aby bylo uměleckosti přímo dosaženo, neboť to bychom implementovali do systému požadavek na *kvalitu* umělecké práce, který v něm právně nemá co dělat.

Mezi umělecké kreace se nebudou počítat ani kreace **artisty** (který je chráněn právní fikcí – viz níže), **modelky** na molu apod.

Mezi výkonné umělce nelze řadit ani **sportovce**.¹³¹

Komplikovanější je, jestli tento závěr platí pro sport obecně či najdeme-li výjimky. Problém je s hraničními obory jako jsou **společenský tanec** (ať již tanec jako sport či kratochvíle), **synchronizované plavání**, **krasobruslení** nebo **moderní gymnastika**. Ve všech těchto disciplínách je podstatný umělecký vklad sportovce, ba kvalita uměleckého provedení je přímo hodnocena (bodována) a závisí na ní úspěch sportovce v disciplíně. U všech těchto disciplín se navíc obvykle provádí originální choreografie zvláště vytvořená pro dané sportovce a na určitou k tomu zvolenou hudbu. Technicky vzato, není mezi moderní gymnastikou a baletem mnoho rozdílů, v obou případech se realizuje choreografie pracující se skladbou určitých prvků, které jsou k dispozici (u sportovce jsou dílem předepsány), v obou případech uchvacuje jednak tělesná (sportovní) dovednost, jednak estetické působení na city diváka. A přeci, u tanečníka baletu o uměleckém výkonu nepochybujeme, u moderní gymnastky ano. Nelze se ubránit dojmu, že ochrana se zde upírá pro praktické problémy, které by její přiznání způsobilo – představme si, že by museli sportovci licencovat televizním organizacím právo na přenos jejich výkonů ze sportovních utkání. Nehledě však na tyto praktické problémy, myslím, že upření ochrany zde má i hlubší důvod právně-filozofický. Jakkoli jsou uvedené sportovní disciplíny *καλὸί καθαίτοι*,¹³² zůstávají sportem a na sport právo umělecko-interpretací vědomě nepamatuje. Bylo by proto v rozporu s jeho smyslem a účelem je na sport aplikovat. Ten podstatný rozdíl zde totiž spočívá v účelu – účelem sportovního výkonu je dosáhnout co nejlepšího výkonu (vyhrát), účelem uměleckého výkonu je zprostředkovat divákovi umělecké dílo v individuální interpretaci výkonného umělce. U prvně zmíněného výkonu jsou primární aspekty technické a ty umělecké jsou sekundární, u uměleckého výkonu je tomu právě naopak, tj. dominují aspekty estetické a technické aspekty jsou sekundární (jsou zde ale přítomné – zda tenor nezkaží nebo baletka své *grand jeté* je diváky sledováno se stejným napětím jako u sportu). U obou tedy hrají aspekty estetické i technické svou roli, *účel* je však jiný.

S problémem uměleckého provedení díla souvisí otázka **komparzu** a obdobných rolí. Podle názoru komentátorů komparzista neprovádí dílo („does not perform“) a tudíž není

¹³¹ Pro opačný názor ohledně hráčů basebalu srov. rozhodnutí Baltimore Orioles, Inc. v. Major League Baseball Players Ass'n 805 F.2d 663 (C.A.7 (Ill.),1986), podle něhož jsou osobnostní práva hráčů basebalu podle státního práva vyloučeny, neboť jsou regulovány právem autorským an federální úrovni, neboť je má soud za zaznamenaný *výkon*.

¹³² *Kaloi kagathoi* (krásné a dobré). Platónský ideál formulovaný Coubertinem jako myšlenkové jádro moderního olympizmu.

pokryt ustanoveními BTAP.¹³³ Spojené státy projevíly při vyjednávání BTAP úmysl výslovně vyjmout „některé kategorie komparzu“ („certain kinds of extras“) z definice výkonného umělce, co nakonec přijato nebylo s tím, že komparz zřejmě stejně ustanoveními BTAP pokryt není.¹³⁴ Tato otázka však není tak jednoduchá a při analýze se asi musíme zaměřit na otázku zda *hraje*. Tj. zda stačí ke konstatování uměleckého výkonu pouhá existence v roli v situaci **komparzu, kaskadéra, hudebníka z orchestru**, který vystoupí na jevišti, aby hrál třeba trubače (a následně se vrátil do orchestřiště),¹³⁵ či **herce – rekvizity** (herec stojí na jevišti, hraje například sloup) nebo herce v roli například mrtvé postavy ležící na jevišti. Kde by začínala ochrana? U komparzisty, herce-rekvizity, posla (role typu „paní, nesu vám psaní“), Fortinbrase (s jedním výstupem v závěru) nebo až u Hamleta? Kritériem přitom nemůže být otázka, zda je herec němý či ne, protože jsou samozřejmě i velké němé role, o pantomimě nemluvě. Kritériem by tedy mohlo být to, zda je zde *umělecké činnosti*, zda se jedná o provádění role *umělecky*, zda se jedná o realizaci *herecké postavy* (pracujeme-li se zichovskou koncepcí dramatické osoby a herecké postavy, jedná se u herecké postavy o konkrétní ztvárnění dramatické osoby určitým hercem, který představuje pomyslnou dramatickou osobu vytvořenou dramatikem). To by bylo otázkou skutkovou (znaleckého zkoumání). Při vědomí naprosto katastrofální kvality soudních znalců ze společenskovedních oborů je představa, že by někdo z nich byl sto napsat teatrologický rozbor otázky herecké postavy, směšná, ne-li přímo děsivá. Samozřejmě, že z právního hlediska není takové řešení ideální (vnáší velkou míru právní nejistoty do právních poměrů) a nejjednodušší by bylo říct, že tyto činnosti prostě za umělecký výkon považovat *musíme*, abychom neměli tendenci vnášet místo rozboru herecké postavy do právního posouzení kritérium kvality. Osobně se proto přikláním spíše k tomu, že o umělecký výkon se zásadně jednat *bude*, neboť i ten poslední komparzista má konkrétní pokyn, jak má vypadat, jak se má tvářit a jakou osobu představuje (například je návštěvníkem diskotéky, demonstrantem na ulici atd.), tj. není ve filmu *sám za sebe, ale za někoho jiného*. Že jsou komparzisté většinou herecky nevzdělaní, není rozhodující. Totéž platí o herci-rekvizitě či onom hudebníkovi z orchestru. Naopak o výkon se obvykle jednat nebude v případě kaskadéra, který má konkrétní technický úkol (provést určitý nebezpečný akt) spíše než že by měl ztvárnovat dramatickou osobu (což je úkolem herce, jehož kaskadér nahrazuje výlučně v okamžiku natáčení nebezpečné situace, při níž zpravidla jakékoli herecké promyšlení role ani není možné).

¹³³ LEWINSKI 2013, 12.

¹³⁴ Ibid.

¹³⁵ V této úvaze nás zajímá, zda hudebník takto provádí herecký umělecký výkon, o jeho hudebním výkonu není sporu.

B) Osobní provedení

Rozumí se samo sebou, že výkonný umělec musí provést výkon osobně, aby bylo možno o uměleckém výkonu mluvit. Tím umělec vkládá do svého výkonu svou individualitu a osobnost, čímž výkonu dává zvláštní (individuální) ráz. Podává se to ostatně výslovně i z textu zákona: „Výkonný umělec je fyzická osoba, která umělecký výkon vytvořila.“ (§ 67 odst. 2 a. z.). Poznamenejme stranou, že zákon zde nevhodně mluví o *vytvoření* výkonu, ač výkon se pojmově *nevytváří*, ale *provádí* (výkon v okamžiku svého provádění současně zaniká, byť samozřejmě může být zaznamenán).

Ačkoli jsme řekli, že nutnost osobního provedení výkonu *zdánlivě* nebudí interpretační potíže, v praxi tomu tak někdy být může. Požadavek osobního provedení dle mého názoru úzce souvisí též s požadavkem na *živé* a *bezprostřední* provedení. Jinými slovy, kde absentuje osobní provádění umělcem, nemůže být uměleckého výkonu! Tak například sbormistr, který nastudovav sborové pasáže hudebního či hudebnědramatického díla, předá jeho provedení na představení dirigentovi *není* původcem uměleckého výkonu ten večer provedeného, jak se zhusta míní. **Sbormistr** může být výkonným umělcem pouze tehdy, jestliže sám provedení hudebního (hudebnědramatického) díla se sborem řídí, třeba jen zčásti (např. sbormistr diriguje sbor za scénou, hledě přitom též na pokyny dirigenta v orchestřišti). Je zapotřebí odmítnout názor, který by hledal v takto provedeném hudebním díle (dirigovaném dirigentem) otisk interpretační pečeti sbormistra, který tento sbormistr vtlačil do výkonu sborového tělesa (byť z hlediska uměnovědného, resp. muzikologického zajisté sbormistr konečnou podobu prováděného hudebního díla ovlivní). Stejně tak nelze mluvit o uměleckém výkonu **dirigenta**, který je původcem hudebního nastudování například opery, jestliže orchestr při představení nevede. Je samozřejmé, že dirigent, zvláště má-li jasný interpretační názor, vtiskne svou představu do výkonu tělesa, pokud s nimi dílo hudebně nastudoval. O jeho umělecký výkon se však bude jednat pouze tehdy, jestliže orchestr *osobně řídil*. Pokud orchestr řídil druhý dirigent či jeho asistent, bude se jednat o *jeho* umělecký výkon. Ostatně lze poukázat nejenom na teoretickou vadnost takového přístupu, ale i na praktické potíže, které s sebou nese – otázka by zněla, *jak dalece by sahal* tento interpretační otisk dirigenta co dílo hudebně nastudoval nebo sbormistra? Do 5. nebo 50. reprízy opery? Nebo navěky, ba dokonce po smrti dirigenta (?!), třebaže se v mezidobí orchestr obmění i personálně natolik, že z původního interpretačního záměru nezůstane kámen na kameni? Je také možné, že

v rámci dlouhé doby, po kterou může být například opera na repertoáru, obnoví jiný dirigent hudební nastudování, přičemž tak může učinit s veškerou pietou k původnímu hudebnímu nastudování (často se tak děje, když například po určité době obnovuje hudební nastudování dirigent, který byl dříve původnímu dirigentovi asistentem a důvěrně zná jeho koncepci). Ani v takovém případě ale nepůjde o obnovení původního *uměleckého výkonu dirigenta*, neboť určující opět bude pouze to, kdo na představení orchestr řídil.

Ze stejných důvodů nelze vůbec uvažovat o tom, že by byl režisér výkonným umělcem, neboť režisér osobně žádné dílo neprovádí.¹³⁶ Režisér vytvoří inscenační koncepci (ať již mluvíme o režisérovi rozhlasovém, divadelním, televizním či filmovém), podle ní vytvoří své dílo (rozhlasovou, divadelní, televizní inscenaci či film) a toto dílo herci provedou, na divadle pak za pomoci inspicienta, který jediný je osobně provedení přítomen a dbá (technicky, nikoli umělecky) na dodržení režisérovu koncepcí.

Problém osobního provedení se však nevyčerpává uvedenými příklady. Otázka vzniká například u provedení dramatického či hudebnědramatického díla loutkohercem. V našich podmínkách nikdy nebylo sporu o tom, že by **loutkoherce** nebyl výkonným umělcem ve smyslu autorského zákona, ale je možné poukázat například na úpravu francouzskou, která cítila potřebu uvést loutkoherce mezi výkonné umělce formou zákonné fikce. Loutkoherce staví hereckou postavu na syntézesvého osobního projevu a práci s loutkou (přičemž loutkou nutno rozumět jakýkoli hmotný objekt, který se – na rozdíl od rekvizity – stává na jevišti subjektem, tedy součástí herecké postavy). Přitom ovšem loutkoherce ani nemusí být vidět, jak je tomu v tradičním marionetovém divadle, ba dokonce může sdílet interpretaci s jiným hercem, který třeba postavu mluví (či zpívá), zatímco loutkoherce ji vodí. Přesto však i loutkoherce – neviditelný vodič – osobně provádí režisérovu inscenaci dramatického díla a svými osobními vlastnostmi dává každému provedení osobní a zvláštní ráz potud, pokud má *bezprostřední* vliv na podobu herecké postavy, tj. pokud *drží v ruce vahadlo navázané marionety*. Má-li totiž loutkoherce na nítíchnavázanou marionetu, je schopen uměleckým voděním loutky vyjádřit nejsubtilnější vnitřní hnutí postavy. Jinak tomu ale bude v situaci, kdy bude do celku inscenace vložen *dálkově ovládaný* nebo naprogramovaný robot nebo mechanická loutka (automat, karakura apod.). V takové situaci již nelze říct, že obsluha stroje

¹³⁶ Vrchní soud v Praze se zmýlil, pokud změnil rozhodnutí Krajského soudu v Praze a divadelní režii prohlásil – bez jakékoli argumentace – za umělecký výkon. Srov. rozsudek Vrchního soudu v Praze sp. zn. 3 Co 22/2001 ze dne 19. 11. 2001.

– byť jistě vyžaduje nabytí zručnosti či obratnosti – osobně *bezprostředně* umělecky provádí umělecký výkon. Jako příklad lze uvést inscenaci baletu Davida Middendorpa, kterou si tento choreograf i režíroval.¹³⁷ V ní měl duet tanečníka a robota promyšlenou choreografií a režii. Robot byl řízen ze zákulisí dálkovým ovládním a jeho řidič se na jevišti po představení klaněl spolu s tanečníkem, přesto ale výkonným umělcem nebyl. Na Pražském Quadriennale v roce 2007 byla zase uvedena performance Dominique Boivina,¹³⁸ ve které byl realizován duet umělce s bagrem, který byl svými překvapivě elegantními pohyby zajímavým partnerem tanečníka, což vyvolávalo četné konotace a napětí (elegance pohybu vs. hřmotnost stroje). Nicméně ani v tomto případě řidič bagru, umně zacházející s lžící, pochopitelně nebyl výkonným umělcem, třebaže realizoval konkrétní choreografií či plán. Pro vyloučení pochybností – o dálkově ovládaný stroj nepůjde v případě takového tereminu, kdy **tereminista** (ačkoli se nedotýká hudebního nástroje) svými rukama volí tón a modeluje jeho výšku a dynamiku.

Stejně tak **animátor** loutkového filmu *nebude* výkonným umělcem, jestliže pro každý záběr filmu pouze pohne loutkou nebo její částí (pookénková animace, tzv. stop-motion). Výkonným umělcem však bude loutkář, jestliže je jeho manipulace loutkou v reálném čase snímána kamerou (tj. jedná se v podstatě o záznam divadelní akce). Uvědomuji si, jak může být toto tvrzení konfrontační, protože i u pookénkové animace si animátor pohyb nejdříve ve své fantazii vymyslí a posléze jej postupně (po jednotlivých pohybech) realizuje a tito animátoři sami sebe za výkonné umělce jistě považují, přesto se domnívám, že tuto činnost zákon na mysl nemá, neboť zde absentuje ono živé bezprostřední vedení loutky. Pro úplnost dodejme, že výkonným umělcem nebude nikdy animátor rozkreslující kresby (zde může někdy dojít k autorské práci).

Loutkoherec ve **stínovém divadle** vytvářející postavu osobní manipulací stínovými loutkami nebo rukama je osobně provádějícím umělecký výkon, ne však pokud jsou stínové loutky umístěné na automatu.

O osobní provedení a umělecký výkon herce se však nepochybně jedná v případě, jsou-li postavy digitálního animovaného filmu či počítačové hry modelované podle skutečné

¹³⁷ Middendorp, David. *Dreamsketch*. Inscenace vlastního baletu. Ballettheater München na scéně divadla Staatstheater am Gärtnerplatz v Mnichově, premiéra 11. 2. 2007 v rámci projektu Creative House.

¹³⁸ Boivin, Dominique. *Něžný bagr* (Transports exceptionnels). Performance. Compagnie Beau Geste Paris 2005. Hostování v Praze 17. 6. 2007.

hry herce (tzv. motion capture animace neboli mo-cap), a to přestože herce samotného již na plátně není vidět.

C) Živé a bezprostřední provedení

Jedná se o samozřejmý požadavek realizace díla „v reálném čase“, tedy živě, „tady a teď“. Výkonný umělec realizuje dílo a zároveň provádí svůj umělecký výkon, který v téže chvíli zaniká. Výkon je tedy neobnovitelný, a to ani samotným umělcem – pokusí-li se o to, provádí vždy výkon nový. Někteří autoři mluví u divadelní inscenace o její „objektivaci“ („Objektivierung der Inszenierung“)¹³⁹ jako rozdílu proti uměleckému výkonu, který v okamžiku provedení zaniká. Bezprostředně tvoří také např. loutkář, vodi-li skrytě marionety, nebo dirigent, jenž bezprostředně řídí orchestr.¹⁴⁰ Výkonným umělcem není a nemůže být člověk mrtvý – už proto nelze mluvit o uměleckém výkonu u režie či hudebním nastudování.

Tuto přirozenou pravdu je nutné uvést. Diskutovatelným problémem bude snad nastudování skladby dirigentem nebo sbormistrem. Oba ji sice můžou také sami dirigováním provést, často ale tuto práci převezme osoba od nich odlišná, jiný dirigent. To už ale bude dle mého názoru výkon tohoto dirigenta, nikoli původce hudebního nastudování, jakkoli se zpravidla na interpretační koncepci dirigujícího dirigenta odrazí. Mohlo by tedy snad jít o podíl na dirigentově uměleckém výkonu, který je od výsledku jeho práce v okamžiku provedení prakticky neoddělitelný. Uznání práv k uměleckému výkonu původci hudebního nastudování na každém provedení skladby, i když by se ho neúčastnil, není ale zřejmě možné.

Ze stejných teoretických důvodů mám potíž přiznat ochranu výkonu **zvukového mistra**, který sice ovlivní konečnou podobu nahrávky hudebního díla, ale nečiní tak bezprostředně svým tělem, svými osobními vlastnostmi (jako například dirigent orchestru provádějící hudební dílo společně s členy orchestru), ale strojem, jenž se naučil ovládat. S tím jak postupuje robotizace na všech úrovních společnosti, budou tyto otázky vyvstávat čím dále tím častěji – z pozice práva umělecko-interpretačního ale trvám na tom, že toto právo nechrání (buť sebedokonalejší či sebeumnější) obsluhu stroje, ale osobně provedený

¹³⁹Foerster 1973, Rogger 1976, Dietz 1976.

¹⁴⁰Mýlí se proto Kroitzsch 2000, 731, když tvrdí, že dirigent se „umělecky účastní“ zprostředkovaně, neboť jej „není vidět ani slyšet“.

umělecký výkon. Tak jak není chráněn operátor robota či automatu ve výše uvedených případech, *není právem umělecko-interpretacním chráněn ani zvukový mistr ve studiu.*

D) Provedení *uměleckého díla*

Zda je nutný výkon *uměleckého díla* problematizuje ustanovení čl. 3 písm. a) Římské úmluvy a shodně čl. 2 písm. a) WPPT, kdy obě definují vykonávané dílo jako „literární nebo umělecká díla“ (WPPT). Postačuje tedy dle mezinárodněprávní úpravy výkon *neuměleckého díla literárního*, např. moderace televizního kvízu, přečtení zprávy hlasatelem? Tak to alespoň uvádí REINBOTHE et LEWINSKI 2001, 255. *Nedomnívám se ale, že je taková interpretace udržitelná.* Vzhledem k autentickým zněním čl. 32 odst. 1 WPPT ve francouzském („artistes interprètes ou exécutants“), španělském („artistas intérpretes o ejecutantes“) a dalších jazycích, které mluví o *umělci* a *uměleckém výkonu* (event. interpretaci), nebude tento interpretační problém tak vážný.

Pokud by se ovšem přesto zmíněná interpretace komentátorů měla prosadit, měla by nezanedbatelný význam také pro českou praxi vzhledem k přednosti mezinárodní smlouvy před zákonem (srov. čl 10 Ústavy).

V našich podmínkách platí a mělo by platit i nadále, že *není uměleckého výkonu bez uměleckého díla* (což neplatí naopak), a to bez ohledu na to, zda je dílo chráněné či nikoli, včetně výtvorů folklorních – mluvíme zde o *akcesoritě výkonu k uměleckému dílu*.

Umělecký výkon tedy požívá ochrany i když umělec provádí výtvor lidové slovesnosti, úřední dílo (např. národní hymnu) či dílo, u něhož uplynula doba ochrany (např. Schubertovu píseň).

Otázkou je, zda je podmínkou, *aby prováděné umělecké dílo samo bylo způsobilé autorskoprávní ochrany* (tj. aby překročilo nutnou hranici originality, nebo slovy zákona jedinečnosti). Myslím, že tak tomu není. I umělecké dílo, které není dostatečně originální (jedinečné), může být provedeno uměleckým výkonem, například jednoduchá choreografie, musí se ale jednat o *umělecké* dílo, nikoli dílo vědecké, jiné dílo literární (např. umělecká kritika), či o text zcela jiného druhu. O *umělecké* dílo se tak nebude jednat u doslovného

neupraveného přepisu telefonického rozhovoru, u telefonního seznamu či hudebního lexikonu.¹⁴¹ Nicméně, divadelní inscenace telefonického rozhovoru (např. slavná Čtvrtníčková inscenace),¹⁴² nebo hudebního lexikonu jistě autorským dílem divadelního režiséra bude (k otázce režiséra viz podrobněji dále), a proto budou také uměleckými výkony herecké výkony P. Čtvrtníčka a J. Lábuse provádějící inscenační koncepci režiséra. To samé platí, pokud by někdo na divadle inscenoval zmíněný telefonní seznam, hudební lexikon či zpravodajské headlines.¹⁴³

Často může být sporné určit povahu interpretovaného textu či jiného díla, tj. zda se jedná o dílo umělecké či jiné. Jedná se přitom o otázku *skutkovou*, kterou v případě sporu nutno zkoumat znalecky znalcem z oboru estetiky nebo příslušného uměnovědného oboru. U ryze vědecké literatury potíž nebude, byť by se jednalo o literaturu starší, která časem získala i určitý literární půvab (nebude tedy uměleckým výkonem čtení z Darwinova spisu *O původu druhů*).

Problém je s literaturou populárně naučnou, která je často záměrně beletrizovaná, nebo s literaturou cestopisnou. V těchto případech bude v případě pochybností spíše nutno přiklonit se k ochraně uměleckého výkonu (analogická aplikace autorskoprávního principu *in dubio pro auctore*).

Nejasná je povaha náboženské literatury. Podle některých estetiků stojí náboženské poznávání světa *vedle* poznávání vědeckého a poznávání uměleckého. Přesto asi nelze říct, že všechna náboženská literatura je neumělecká, když už Bible obsahuje mnoho umělecky cenného materiálu – dojde-li proto na přednes Bible, budeme muset zjišťovat, zda se jedná o přednes umělecký či o přednes při církevním ritu, či o přednes odborný, což jsou typy přednesu nechráněné právem umělecko-interpretacním. Jisto je, že kázeň nebudeme hodnotit jako umělecké dílo a tudíž ani projev kněze nebude uměleckým výkonem, počne-li však kněz zpívat (popřípadě též věřící), patrně je povaha uměleckého výkonu neoddiskutovatelná

¹⁴¹ Neupravená hesla Riemannova hudebního lexikonu tvoří (dodejme vtipné) libreto opery amerického skladatele Toma Johnsona Riemannoper.

¹⁴² Čtvrtníček, Petr. Ivánku, kamaráde, můžeš mluvit? aneb To mi ho teda vyndej. Divadlo Na zábradlí. Praha 23. 4. 2005. Ponechávám stranou otázku, zde výsledný „dramatický text“ (tj. text telefonátů doplněný o scénické poznámky) je či není způsobilý k ochraně jako dílo dramatické.

¹⁴³ Lamper, Ivan a Adámek, Jiří. Po sametu. Národní divadlo. Praha 17. 11. 2014. Můžeme odhlédnout od skutečnosti, že Lamperovy citáty ze zpráv uveřejňované v týdeníku Respekt samozřejmě tvoří souborné dílo.

(praktické potíže v případě přenosu mše kamerovou technikou a potřebou licencování takového výkonu, zpravidla výkonu zaměstnaneckého, ponechávám stranou).

Uměleckým dílem není ani publicistické dílo, politický komentář, umělecká kritika a podobné žurnalistické žánry. Ani politický projev a přednáška nejsou uměleckými díly. V tomto ohledu nám dává vodítko i zákonodárce, když výkony řečníků u politických projevů a veřejných přednášek nevyločil z ochrany stejně jako politické projevy samotné [srov. absentující odkaz na ustanovení § 34 písm. d) a. z. v ustanovení § 74 a. z.] – pokud by zákonodárce měl za to, že u politického projevu či přednášky může dojít k podání uměleckého výkonu, nutně by vyloučil takový projev z ochrany nebo by jeho ochranu snížil. I zde ale platí, že začne-li řečník zpívat, o umělecký výkon se jednat bude.

E) Rámec daný uměleckým dílem

Překročí-li výkonný umělec omezení předepsané uměleckým dílem, tj. slova předepsaná spisovatelem, noty předepsané skladatelem či prvky uložené choreografem, přesouvá se umělec do sféry tvůrčí, nikoli nevyhnutelně autorské, ledaže dosáhne jeho odchýlení se kvality zpracování. Mluvíme v takovém případě o tvůrčím excesu výkonného umělce.

Umělec tedy je prováděným dílem omezen, snaží se obvykle co nejvíce dostat autorově intenci. Ač je to uměnovědně ošidné, lze mluvit o věrnosti autoru, neboť výkonný umělec se co nejvíce snaží autorovi přiblížit, což bývá publikem pozitivně hodnoceno. Telec v této souvislosti mluví o tom, že „vlastní vyjadřovací tvořivost“ umělce je podřízena tvořivosti autora.¹⁴⁴ Pravda, nebude tomu tak v případě parodie, perzifláže, satiry apod., kdy výkonný umělec záměrně autorovo dílo dezinterpretuje. Přesto zůstává výkonným umělcem.

¹⁴⁴ TELEC 1993, 38.

4. Uvedení režiséra v § 67 odst. 1 a. z.¹⁴⁵

Autorský zákon v platném znění obsahuje mezi osobami příkladmo uváděnými jako výkonní umělci osobu režiséra (§ 67 odst. 1 a. z.). Osoba režiséra ale nebyla součástí vládního návrhu autorského zákona.¹⁴⁶ Iniciativou výboru pro vědu, vzdělání, kulturu, mládež a tělovýchovu¹⁴⁷ došlo k podání pozměňovacího návrhu, jímž bylo do § 67 (1) vloženo výslovné uvedení osoby režiséra jako výkonného umělce. Ze zápisu z jednání výboru ze dnů 2. a 3. února 2000¹⁴⁸ je patrné, že se jednalo o pozměňovací návrh poslance Petra Plevy (ODS), který byl veden obavami, že rozhlasový režisér (režisér rozhlasové inscenace) by nebyl bez takového ustanovení podle zákona vůbec chráněn (o divadelním režisérovi podle všeho vůbec neuvažoval). Petr Pleva sám kdysi jako rozhlasový režisér působil¹⁴⁹ a chtěl patrně sebe i své bývalé kolegy potěšit, nicméně vykonal pro ně touto iniciativou medvědí službu, neboť rozhlasový i divadelní režisér jsou daleko spíše autory nežli výkonnými umělci.

Předkladatel, ministr kultury, proti tomuto pozměňovacímu návrhu neprotestoval¹⁵⁰ a ten byl ve skupině s několika dalšími pozměňovacími návrhy tohoto výboru přijat.

Pokusím se objasnit, proč se domnívám, že iniciativa poslance Plevy a potažmo výboru pro vědu, vzdělání, kulturu, mládež a tělovýchovu byla škodlivá a vnesla do autorského zákona zmatek. Předně je z hlediska srovnávacího vhodné upozornit na to, že obdobná výslovná úprava neexistuje v žádné zemi,¹⁵¹ ani na mezinárodní úrovni.¹⁵² Těžko hledat důvod, podstatný je spíše závěr, že čím méně kazuistiky, tím více prostoru aplikaci práva (a tudíž možnosti práva udržet tempo se společností). Z osobního profilu a vyjádření

¹⁴⁵ Text tohoto pododdílu vychází z diplomové práce autora (LEŠKA 2007). Tento text byl doplněn o novější výzkum autora, zejména ve vztahu k legislativní historii autorského zákona (zápisy z výboru a informaci o roli posl. Plevy v něm autor v době práce na diplomové práci neměl).

¹⁴⁶ Sněmovní tisk Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky 443/0, Vládní návrh zákona o právu autorském, III. volební období PS PČR, 1999.

¹⁴⁷ Usnesení výboru pro vědu, vzdělání, kulturu, mládež a tělovýchovu z 22. schůze dne 2. února 2000 č. 111, PS PČR, 3. volební období, 2000 k vládnímu návrhu autorského zákona (tisk 443), bod I., 22. Tisk PS PČR č. 443/1.

¹⁴⁸ Zápis z 26. jednání výboru pro vědu, vzdělání, kulturu, mládež a tělovýchovu, 3. volební období PSP ČR, dostupný na <http://www.psp.cz/sqw/text/text2.sqw?idd=55586> (přístup 1. 3. 2016).

¹⁴⁹ Petr Pleva. Encyklopedické heslo uživatelské internetové encyklopedie Wikipedia, dostupné na https://cs.wikipedia.org/wiki/Petr_Pleva (přístup 24. 9. 2016).

¹⁵⁰ Viz diskuse k 2. čtení v PS PČR. [Společná česko-slovenská digitální parlamentní knihovna; přehled k tisku 443: <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=3&T=443> (odkaz aktivní k 26. červenci 2007)]

¹⁵¹ Alespoň pokud může autor soudit ze svého obeznámení se s významnějšími evropskými a severoamerickými kodexy.

¹⁵² Srov. čl. 3 Římské úmluvy, čl. 2 WPPT, čl. 2 BTAP.

poslance Plevy na jednání výboru víme, že důvodem, který jej vedl k výslovnému uvedení „režiséra“ jako výkonného umělce byla obava o osud rozhlasových režisérů. Znění § 67 ovšem přineslo více otázek, než kolik jich vyřešilo (pokud vůbec nějaké vyřešilo).

Prostá formulace *režisér* dává hádat, kdo je vlastně zákonodárcem myšlen. Režisérem je totiž nepochybně režisér díla auditivního (rozhlasového a obdobného), díla audiovizuálního (filmový a televizní režisér) a také jistě režisér divadelní. Jak ovšem rozumět § 63 (1) věta první a z.¹⁵³ Je to *lex specialis* k § 67 a. z.? Ale jaká je specialita ustanovení o audiovizuálním díle k ustanovení o uměleckém výkonu, pokud oba jsou instituty zcela odlišné (jejich předmětem je filmové dílo, resp. umělecký výkon, přičemž oba existují na sobě nezávisle, někdy souběžně)? Řešením pochopitelně bude výlučná aplikace § 67, ale těžko nalézt jiný (rozuměj juristický) argument, než argument zdravého rozumu – jistě nebude filmový režisér zároveň autorem a zároveň (z titulu téže kreaace) výkonným umělcem (vykonávajícím snad scénář).

Ačkoli se hlava I. a. z. o režisérovi (jiném než díla audiovizuálního) nikde nezmiňuje a použití § 67 by právně-pozitivisticky nic nestálo v cestě, přece je potřeba se ptát, zda tomu tak skutečně je. Otázka vzniku autorského díla vědeckého nebo uměleckého *je otázkou skutkovou*, faktickou. To znamená – zjednodušeně řečeno –, že *pokud dojde k objektivnímu vyjádření myšlenky ve vnějším světě tvůrčím způsobem, musí soud přiznat autorskoprávní ochranu*. Soud tedy musí zkoumat (případně také znalecky), zda došlo k tomuto skutkovému jednání.¹⁵⁴ Pokud jsou s takovým jednáním spjaty právní důsledky (přiznání autorskoprávní ochrany dle hlavy I. a. z.), pak tyto nastávají *ex lege* automaticky *okamžikem faktického vyjádření díla*. Účinky hlavy I. a. z. ale hlava II. a. z. nevylučuje a vylučovat ani nemůže – mezi oběma není totiž vztah generality a speciality. *Domnívám se tedy, že znění § 67 nemůže vyloučit případnou aplikaci hlavy I. a. z.*¹⁵⁵

Jiné pojetí umožňuje chápat § 67 AZ jako *právní fikci*. V takovém případě by nebylo možné argumentovat výše uvedeným způsobem. Pakliže budeme chápat zákonodárcův pokyn

¹⁵³ „Autorem audiovizuálního díla je jeho režisér.“ Ponechávám stranou, že také zde zákonodárcé autoritativně řeší faktickou otázku, asi jako kdyby vydal normativní větu (příkaz?) „Auto řídí řidič.“

¹⁵⁴ Shodně i česká doktrína (srov. *Telec 1997*), přesně opačně německá literatura, která považuje termín „persönliche geistige Schöpfung“ za termín právní, a proto vyloučený ze znaleckého zkoumání.

¹⁵⁵ Kdyby např. § 67 obsahoval uvedení malíře ve svém výčtu, vznikla by asi podobně kuriózní situace. Posuzovali bychom ho pak jako výkonného umělce? Nebo zároveň jako výkonného umělce a zároveň autora, došlo-li by ke vzniku autorského díla?

takto, vyvstává otázka, zda by taková interpretace byla ústavněkonformní. Citovaný čl. 34 (1) Listiny¹⁵⁶ stanovuje ústavněprávní garanci zákonné ochrany autorské tvorby (ústavní garanci pro práva výkonného umělce bychom museli hledat leda v kulhající analogii s čl. 34 Listiny, což je problém, jemuž se věnujeme výše). Jestli je režisér autorem své kreace – rozhlasové inscenace nebo divadelního díla, pak nepřiznání plné autorskoprávní ochrany jistě nevyhoví příkazu ústavního pořádku. Argumentovat nelze ani skutečností, že režisér coby výkonný umělec, taktéž požívá zákonné právní ochrany. Příkaz Listiny je nutné spíše chápat jako povinnost zákonodárce zakotvit odpovídající speciální právní institut (nepostačovala by tedy – dle mého názoru – pouhá ochrana např. nekalosoutěžní). Zároveň zákonodárce nemá možnost stanovit odlišný zákonný režim s různým rozsahem ochrany pro různá díla, protože to není ústavněprávně obhajitelné – srov. rovnost v právech dle preambule Ústavy, resp. čl. 1 Listiny.

Dodejme pro úplnost, že „režisér divadelního představení“ se ocitá i v § 68 odst. 2 a. z. jako osoba, na kterou se nevztahuje ustanovení o výkonu „vytvořeného společně při provedení téhož díla více výkonnými umělci“. Jednak se samozřejmě režisér společně při jednom provedení s umělci sotva může účastnit provedení téhož díla (režisér bude sedět v hledišti, ba může být klidně po smrti, když se bude provádět jeho inscenace), jednak divadelní *představení* režiséra nemá – představení je pouze realizací (reprízou) divadelní inscenace, kterou divadelní režisér jako autor *vytvořil*. Na průběh a realizaci představení dohlíží inspicient.

5. Rozdíl mezi autorským dílem a uměleckým výkonem (kritika tzv. zásady absorpční)

Zákon rozlišuje autorské dílo a umělecký výkon jako dvě různé věci, což se zdá samozřejmé. Umělecký výkon a prováděné autorské dílo mají samostatný právní osud. Nicméně ne vždy je pro právní doktrínu či soudy tento rozdíl patrný. Faktická i právní návaznost uměleckého výkonu na umělecké dílo způsobuje, že v právní vědě přetrvávají některé mýty. Oba instituty mají odlišný subjekt i objekt, ač zásadně slouží stejným cílům, totiž ochraně duševního vlastnictví nositelů práv. Autorským dílem je, slovy autorského zákona, navenek vyjádřené dílo umělecké nebo vědecké, které je jedinečným výsledkem

¹⁵⁶ „Práva k výsledkům tvůrčí duševní činnosti jsou chráněna zákonem.“

tvůrčí činnosti autora. Uměleckým výkonem je, opět dle autorského zákona, výkon osoby, která hraje, zpívá, recituje, předvádí nebo jinak provádí umělecké dílo a výtvoří tradiční lidové kultury.

Pro výkonného umělce bude tedy důležité, aby si v procesu přípravy uměleckého výkonu sám pro sebe zodpověděl nad hotovým dílem, jež má vykonat, otázku **Jak?**, zatímco autor si musí před samotnou tvorbou zodpovědět otázku **Co?** a zformulovat si ideu, myšlenku, kterou hodlá vyjádřit. Výkonný umělec ale vyjadřuje *cizí myšlenky*, jejich obsah ovšem může, ba měl by, různě akcentovat, tedy po svém interpretovat, takže není bez realizačního prostoru.

Umělecký výkon se tedy odlišuje od autorského díla svou akcesoritou k uměleckému dílu, nemožností mechanické replikace uměleckého výkonu (na rozdíl od možnosti mechanické replikace autorského díla přepsání, obkreslením, modelováním apod.), i povahou činnosti – výkon se konzumuje svým provedením (tj. provedení je konečným cílem výkonu, bez ohledu na možnost zaznamenání), autorská tvorba směřuje naopak k určitému (zpravidla hmotně zachycenému) výsledku. Nejenom umělec a autor se ptají Jak? a Co?, ale i z hlediska hodnoty umělecké činnosti a autorské tvorby jsou právě tyto otázky klíčové pro konzumenta. U výkonného umělce nás zajímá *jak* výkon provedl, u autora *co* vytvořil.

Zatímco autor autorského díla vytváří něco jedinečně nového z univerza myšlenek, umělec je více-méně vázán autorovým dílem, musí se držet předepsaný slov a not. *Proto je také právně-politicky legitimní poskytnout uměleckému výkonu nižší míru ochrany než autorskému dílu (např. menší rozsah osobnostních práv, kratší dobu trvání ochrany apod.).*

Neobstál by ale názor, který by hledal dělicí čáru mezi autorským dílem a uměleckým výkonem výlučně v pojmech *kreace – interpretace*. Z hlediska teorie umění, resp. intertextuality, je pochopitelně každé dílo (i dílo autorské) interpretací všech děl předchozích a podobné rozlišení není vůbec spolehlivé. Lze sice říci, že výkonný umělec interpretuje dílo, to ale dělá i autor. Autorskoprávní ochrana se pochopitelně přiznává i odvozeným dílům (zpracování či překladu díla) a také dílům původním, která jsou ale vnitřně od jiného díla závislá (například knižní ilustrace).

Vzhledem k absolutnímu sepejetí výkonu s osobou výkonného umělce, není tento kopírovatelný, neděje-li se tak technickými prostředky. Možná je jistě parodie nebo jiné

napodobení, které je vlastně v praxi běžné (mnoho umělců má své idoly, jež nějakým způsobem „vykrádají“, aniž by tím samozřejmě porušili práva výkonného umělce, ač z uměleckého hlediska tím může jejich výkon trpět), nikdy ale kopie. I v případě sebelepšího napodobení cizího výkonu bude odlišnost zjevná, imitace nemůže zasáhnout do práva k uměleckému výkonu, byť může být za jistých okolností zásahem do všeobecných osobnostních práv nebo nekalosoutěžním jednáním.¹⁵⁷ Každý umělecký výkon je efemérní,¹⁵⁸ jedinečný a neopakovatelný. I umělec vystupující každý večer v téže roli Hamleta podává každý večer nový umělecký výkon. Naproti tomu je samozřejmě autorské dílo velmi lehce kopírovatelné a také tím nikoli nevýznamně odlišné od uměleckého výkonu.

Co je z našeho pohledu významné, to je fakt, že **tentýž jev nemůže být zároveň autorským dílem a současně uměleckým výkonem**, což samozřejmě neznámá, že se nemůžou setkat v souběhu – klasický příklad improvizujícího jazzmana, který požívá dvojí ochrany, je návodný. Jenomže jak právo autora, tak právo výkonného umělce mu náleží z různých titulů – jedno z toho důvodu, že vyjadřuje novou skladbu, druhé proto, že ji zároveň provádí. **Konkrétní lidská činnost tedy buď je uměleckým výkonem nebo není; buď je autorskou tvorbou nebo není – obojím zároveň ale již pojmově být nemůže.** Proto naprosto nelze souhlasit s udržujícím se a bohužel převažujícím náhledem nauky, která někdy mylně chápe umělecký výkon jako jakýsi *nižší stupeň tvůrčí činnosti*. Umělecký výkon ale nevykazuje nižší stupeň kreativity, je to kreativita od autorské tvorby fakticky a právně odlišná.

Z uvedené mylné představy se v německé doktríně vypracovala – dle mého – zcela kuriózní „absorpční zásada“ (Absorptionsregel),¹⁵⁹ kterou poprvé formuloval Spolkový soudní dvůr (BGH: Filmregisseur) a kterou převzala odborná literatura.¹⁶⁰ Podle ní v případě

¹⁵⁷ Tak například z Kalifornie je znám případ, kdy byl v rozhlasové reklamě použit hlas imitující charakteristický hlas Toma Waitse. Kalifornské soudy přiznaly Waitsovy nárok z titulu kalifornského práva common law, které podle soudů chrání přivlastnění si hlasu (claim of voice misappropriation). *Waits v. Frito-Lay, Inc.* 978 F.2d 1093 (C.A.9 (Cal.), 1992.

¹⁵⁸ Někteří mluví o tranzitorní (přechodné) povaze výkonu. MORGAN 2002, 27.

¹⁵⁹ Termín pochází od HERTIN 1998, 537.

¹⁶⁰ Někteří předpokládají, že výkon je pak kreací nahrazen (KROITZSCH 2000, 730, SCHACK 2005, 270 ad.). Proti tomu HERTIN 1998, 535 mluví o existenci výkonu, ke které se přidává autorské právo na základě jediného reálného aktu (sic): „Soweit eine schutzfähige Bearbeiterleistung vom Bühnenregisseurs erbracht wird, erwirbt er neben seiner Rechtsposition aus den §§ 73 ff., die sich auf die gesamte jeweilige Realisation seiner Inszenierung erstreckt, zusätzlich die urheberrechtlichen Befugnisse auf die die Inszenierung individuell prägenden abtrennbaren (weil auf eine andere Inszenierung übertragbaren) Werkelemente.“ Podobně také CZAJKOWSKA-DĄBROWSKA 2001, 553: „Jeżeli uznamy [...] spektakl teatralny] za dzieło odrębne od wystawianego utworu dramatycznego (do czego ustawa daje zdaje się stwarzac podstawy w art. 1 ust. 2 pkt 8),

„nedělitelného“ setkání tvůrčího a výkonného, ustupuje „slabší“ ochrana uměleckého výkonu „silnější“¹⁶¹ ochraně autorskoprávní.¹⁶² „Šalamounsky“ tak byly „vyřešeny“ potíže s pojetím filmového režiséra, kdy se ukázalo historicky překonaným a nadále neudržitelným stanovisko, jež jej pokládalo za výkonného umělce, zároveň ale právní věda nebyla ochotna přiznat svůj omyl. Je také zjevné, že tito autoři (a soudy) vnášejí do autorskoprávní kvalifikace prvky kvality. Jinak řečeno, je-li režie dobrá, kvalitní, novátorská, pak bude autorským dílem, není-li tomu tak, je uměleckým výkonem. Zapomínají přitom na fakt, že autorské právo nechrání pouze „kvalitní“ umění, ale všechno umění, i to konzervativní, vážící se k tradici a nepřinášející nové myšlenky. Kvalita není kritériem působnosti autorského zákona.

Tutéž metodu aplikují německé soudy na mistry zvuku. Sound design vytvořený zvukovým mistrem ve studiu považují za umělecký výkon (z důvodu umělecké spolupráce), ledaže se prokáže (např. znaleckým posudkem), že je výjimečně originální a tedy autorskoprávně chráněný.¹⁶³

6. Umělecký výkon jako autonomní pojem unijního práva?

Unijní právo neobsahuje žádnou vlastní definici uměleckého výkonu a totéž platí o autorském díle. Z judikatury SDEU však víme, že to neznamená, že by se SDEU necítil povolán pojem autorského díla vykládat.

Zatímco v minulosti se v právní doktríně obecně uznávalo, že unijní harmonizace na poli práva autorského a práv příbuzných k právu autorskému upravuje toliko určitá majetková práva, jejich rozsah a výjimky z nich a nikoli samotný pojem autorského díla (s výjimkou databází, fotografií a počítačových programů), dovedil v nedávné minulosti SDEU, že má-li být harmonizace majetkových práv (např. práva na rozmnožování díla) účinná, musí tato

reżyser powinien być uznany za twórcę w rozumieniu prawa autorskiego, a zarazem za osobę twórczo współdziałającą w powstaniu wykonania.“ Cit. ustanovení: Ustawa o prawie autorskim, čl. 1 (2): „W szczególności przedmiotem prawa autorskiego są utwory: [...] 8) sceniczne, sceniczno-muzyczne, choreograficzne i pantomimiczne [...]“ Kriticky k této teorii: KRÜGER 1987.

¹⁶¹ Axiologické stanovisko, jaké BGH do věci vnesl neprospívá k přehledné právní systematice. Opakuji, že ochrana uměleckého výkonu není „slabší“ jako ochrana ryze autorskoprávní; je to prostě jiný institut, který má vlastní systém a některá specifika.

¹⁶² „Fallen [...] schöpferische Filmgestaltung und künstlerisch mitwirkende Regieleistungen untrennbar zusammen, liegt somit eine untrennbare einheitliche Leistung vor, besteht nur der rechtlich stärkere Urheberrechtsschutz; der Leistungsschutz des ausübenden Künstlers entfällt.“ (KROITZSCH 2000, 730). Stejně Ulrich Loewenheim, § 3, in SCHRICKER 2006, 147-148.

¹⁶³ Oberlandesgericht Köln, rozhodnutí z 3. 12. 1999 sp. zn. 6 O 7/98 (*Mischtonmeister*), podle něhož může být mistr zvuku spoluautorem filmu.

harmonizace *implicitně zahrnovat i pojem autorského díla* jako takového. V této své logice pak SDEU dovodil, že toliko tento soud je oprávněn vykládat pojem autorského díla, neboť se jedná o pojem práva unijního.

V rozhodnutí Infopaq I na případu novinových článků SDEU jednoznačně uvedl, že ochrana určitého předmětu autorským právem předpokládá, že je původní a je výsledkem autorovy vlastní duševní tvorby. SDEU definoval originalitu díla autonomně a vyjádřil ji jako podmínku přiznání autorskoprávní ochrany dílu.

V rozhodnutí Bezpečnostní softwarová asociace SDEU zkoumal otázku, zda je uživatelské rozhraní počítačového programu předmětem práva autorského. SDEU dospěl k závěru, že uživatelské rozhraní počítačového programu zpravidla není autorským dílem, ledaže se jedná o vlastní duševní výtvar autor. Nálezací soud tak má zejména posoudit užití konkrétních prvků, jejich uspořádání a kombinace, přičemž nutno vyloučit ty prvky, jež nelze pro jejich technickou funkci vyjádřit jinak.

V rozhodnutí Murphy SDEU konstatoval, že za autorská díla nelze považovat fotbalová utkání, neboť neposkytují žádnou tvůrčí svobodu v autorskoprávním smyslu.

V rozhodnutí Painer SDEU upřesnil, že fotografický portrét může být předmětem práva autorského, nese-li otisk autorovy osobnosti, jinými slovy, odráží-li autorovu osobnost.

V rozhodnutí FootballDataco SDEU potvrdil, že autorské dílo (v tomto případě databáze coby dílo souborné) musí mít jedinečný charakter, resp. osobní otisk autorovy osobnosti (personaltouch). Jestliže technická pravidla neponechávají místo pro tvůrčí svobodu, o autorské dílo se nejedná.

Vzhledem k výše uvedené judikatuře SDEU lze mít za to, že k posouzení povahy uměleckého výkonu je obdobně příslušný pouze SDEU, neboť pojem uměleckého výkonu stejně jako pojem autorského díla je pojmem některých unijních směrnic. Otázka uměleckého výkonu jako otázka unijního práva by pak mohla vyplývat např. z čl. 8 odst. 1 směrnice o právu na pronájem a půjčování.¹⁶⁴

¹⁶⁴ Členské státy stanoví výlučné právo *výkonných umělců* udělovat svolení nebo zakázat bezdrátové vysílání a sdělování *jejich výkonů* veřejnosti, s výjimkou případů, kdy výkon sám je již výkonem vysílaným nebo kdy se tak děje ze záznamu.

7. Artistický výkon

Článek 9 Římské úmluvy umožňuje signatářům chránit též artistické výkony:

„Každý smluvní stát může svým vnitřním zákonodárstvím rozšířit ochranu podle této Úmluvy na artistry, kteří neuvádějí literární nebo umělecká díla.“

Podle ustanovení § 67 odst. 1 věty druhé a. z. platí:

„Za umělecký výkon se považuje též výkon artistry, aniž jím provádí umělecké dílo.“

Podle důvodové zprávy¹⁶⁵ zde zákonodárce vědomě využívá možnosti dané čl. 9 Římské úmluvy, nabízí se tedy povinnost vykládat národní právo ve světle Římské úmluvy.

Inspiračním zdrojem ochrany artistry v Římské úmluvě bylo právo francouzské. Podle průvodce k Římské úmluvě vydaného WIPO¹⁶⁶ se *artistry* rozumí *varietní a cirkusoví umělci* (artistes de varietes et de cirques), jako jsou *klauni, trapézisté, akrobaté a kouzelníci* (les clowns, les trapezistes, les acrobates, les prestidigitateurs). Čeští komentátoři interpretují pojem artistry naopak úzce a například kouzelníky pod tento pojem neřadí.¹⁶⁷ TELEC et TŮMA 2007, 641, vyžaduje pro artistický výkon (aby byl chráněn) určitou fyzickou či technickou zdatnost, což má svou logiku, ostatně i právně-politicky, neboť je to tato fyzická ekvilibristika, která je podstatou hodnoty takového výkonu a pro kterou je tento výkon mimo jiné chráněn.

Slovníkový výklad pojmu je nicméně širší. Podle Akademického slovníku cizích slov¹⁶⁸ je *artista* ten *kdo provozuje artistiku, varietní a cirkusový umělec*. Podle Slovníku spisovné češtiny¹⁶⁹ je *artista* *cirkusový nebo varietní umělec dokonale zvládající obtížné*

¹⁶⁵ Důvodová zpráva k návrhu autorského zákona, zvláštní část, k § 67 až 74.

¹⁶⁶ MASOUYE 1981, bod 9.2.

¹⁶⁷ TELEC et TŮMA 2007, 641: „Vzhledem k fiktivní povaze tohoto ustanovení je však není možné vztahovat na další fyzické osoby účinkující v podobných žánrech (např. výkony kouzelníků apod.). Svou povahou se totiž nejedná o uměleckou interpretaci, nýbrž tyto výkony spočívají ve *fyzické a technické zdatnosti a zručnosti*. Ve vztahu k osobám účinkujícím v podobných žánrech jako *artisté* můžeme říci, že autorský zákon zachovává neutrální pravidlo (dříve platné i pro samotné artistry), podle něhož nelze zcela vyloučit, že i výkon těchto fyzických osob bude výkonem uměleckým, pokud jím bude provedeno určité umělecké, popř. literární, dílo. Autorský zákon ovšem nebere tyto výkony jako typický příklad výkonů uměleckých.“

¹⁶⁸ PETRÁČKOVÁ et KRAUS 1998.

¹⁶⁹ FILIPEC 2005.

fyzické výkony. Podle Slovníku spisovného jazyka českého¹⁷⁰ je artista *cirkusový nebo varietní umělec*.

Čistě jazykový výklad se – za pomoci jazykovědných příruček – jeví podporovat širší čtení pojmu artista, a to takové, které zahrnuje cirkusové a varietní umělce vůbec. Z tohoto důvodu i z důvodu širokého výkladu Římské úmluvy se přikláním spíše k tomu, že za artisty nutno považovat nejenom **akrobaty**, ale též **krasojezdce** (voltižéry), **ekvilibristy**, **žongléry**, **klauny** či **kouzelníky** (tj. všechny, kdož osobně projevují určitou dovednost), patrně však již nikoli **drezéry zvíře** (dompteurs), ačkoli podle některých předpisů správněprávních byli v době nesvobody řazeni mezi artisty.

Stejně tak mezi artisty nelze počítat **mažoretky**, **roztleskávačky**, **akrobatické gymnasty**, **gymnasty u skoků na trampolíně**, **letecké akrobaty** nebo **akrobatické lyžaře**. Ve všech těchto případech se jedná o sport (třebaže výkony takových mažoretek či roztleskávaček, přestože se jedná o sportovní disciplíny, jsou často podávány i mimo soutěž, na přehlídkách či u sportovních zápasů) a zásada, že *sport není chráněn právem umělecko-interpretačním, platí i u výkonů artistů*.

Tj. jenom *nesportovní* výkony varietních a cirkusových umělců jsou chráněny.

U **kaskadérů** se domnívám, že jejich výkony chráněny rovněž nejsou. Nejedná se sice o sport, ale nejedná se ani o výkon artisty (varietního či cirkusového umělce), bez ohledu na jeho náročnost či nezbytnou fyzickou dovednost.

8. Úřední výkon

Na rozdíl od právní úpravy úředního díla [§ 3 písm. a) a. z.] neexistuje výjimka z ochrany pro umělecké výkony provedené v souvislosti s výkonem veřejné správy, třeba by u nich byl veřejný zájem na vyloučení z ochrany. Je ovšem pravdou, že takto úředně provedené výkony budou prováděny pouze zřídka. Například lze zmínit vládou České republiky objednanou nahrávku státní hymny pro úřední účely, která byla volně zpřístupněná

¹⁷⁰ HAVRÁNEK et al. 1989.

veřejnosti.¹⁷¹ I takto pořizený záznam je chráněn jak právem výrobce (jímž zřejmě bude Česká republika), tak právem umělecko-interpretačním participujících výkonných umělců.

¹⁷¹<https://denceskestatnosti.vlada.cz/nova-nahravka-ceske-hymny.html> (přístup 1. 3. 2016).

VII. Subjektpráva umělecko-interpretačního

1. Pojem výkonného umělce

Výkonným umělcem je osoba, která skutečně osobně umělecký výkon podala. Autorský zákon v této souvislosti uvádí, že „výkonný umělec je fyzická osoba, která umělecký výkon *vytvořila*“ (§ 67 odst. 2 a. z.). Jak už bylo řečeno dříve, to není právně-teoretický správný přístup, neboť u výkonu lze mluvit daleko spíše o provedení či podání, nikoli vytvoření. Po provedení výkonu nezůstane totiž nic vytvořeného, třebaže se výkon zaznamená. Hodnota výkonu je v samotném jeho provádění (provedení), nejde tu o vytvoření. Jinými slovy, divák se nedostaví podívat se na to, co umělec svým provedeným výkonem vytvořil, protože na konci představení již není nic – diváka zajímá právě to provádění výkonu, tato *činnost* je podstatou výkonu.

Je notorií, že výkonným umělcem může být pouze člověk, a to bez ohledu na svéprávnost, věk či profesi (nemusí se samozřejmě jednat o umělce). Tento člověk zůstává do své smrti i originárním nositelem práva k uměleckému výkonu (práva po smrti umělce přecházejí na dědice, jestliže ještě trvají, nicméně vzhledem k nezczitelnosti práv k výkonu je ani dědici nemůžou převést). Právnícká osoba může být pouze nabyvatelem licence či vykonavatelem majetkových práv výkonného umělce (viz výše k poměru práva umělecko-interpretačního k právu pracovnímu). Samotný umělecký výkon ani původcovství výkonu nelze zcizit (nejedná se o věc v právním smyslu). Výkonným umělcem pochopitelně nemůže být ani zvíře, třebaže by provádělo choreografii (drezúru) – jako artista však může být v pozici výkonného umělce *voltižér* nebo *dompteur* (ovšem pouze je-li přítomen a výkon předvádí, nikoli jestli pouze se zvířaty drezuru nacvičil).

V tomto ohledu stojí tedy i právo umělecko-interpretační na zásadě pravdivosti (Knap) stejně jako právo autorské, *vyjma* právní ochrany artisty, kde zákon díky *právní fikci* považuje artistický výkon za výkon umělecký.

Původcovství je tedy otázkou skutkovou. Nelze si tedy ani sjednat jinak (např. dohoda, že bude jiný umělec uveden v titulcích místo umělce pravého, by byla neplatná pro rozpor se zákonem), byť samozřejmě je možná dohoda o tom, jakým způsobem a pod jakým jménem

bude umělec uveden či zda bude uveden anonymně. Jestliže nemůže být umělec určen ani nalezen, jeho výkon může nabýt statusu osiřelého výkonu (§ 74 ve spojení s § 27a a. z.), přičemž pro účely posouzení výkonu jako osiřelého nepostačí nebyl-li nalezen každý individuální umělec, jestliže je určeno stále kolektivní těleso – to se však týká pouze výkonů audiovizuálně užitých. Pro jiné výkony neexistuje vůbec žádná úprava osiřelých výkonů.

2. Cizí výkonní umělci

Jestliže jsme řekli, že výkonným umělcem může být člověk, musíme dodat, že otázka státního občanství umělce může mít vliv na vznik právní ochrany uměleckého výkonu. Podle českého práva jsou chráněny za podmínky formální vzájemnosti na základě mezinárodní smlouvy (Římská úmluva, WPPT, BTAP) či na základě materiální vzájemnosti (§ 107 odst. 2 a. z.), jestliže je vzájemnost zaručena (chybí však výslovné ustanovení o tom, že ochrana je poskytována pouze v rozsahu, v jakém je vzájemnost zaručena), což je otázka skutková, kterou nutno v případném řízení dokazovat (ministerstvo spravedlnosti je povinno poskytovat soudům pomoc v případě právního styku s cizinou a vyjádření ministerstva spravedlnosti ohledně existence vzájemnosti zakládá svým způsobem vyvratitelnou právní domněnku existence vzájemnosti).

Není-li vzájemnosti, umělecký výkon je chráněn, jestliže

- byl poprvé zveřejněn v Evropské unii nebo
 - o § 107 odst. 3 a. z. nutno vykládat v souladu s unijním zákazem diskriminace a v souladu s judikaturou SDEU v tom smyslu, že postačí první zveřejnění v kterémkoli státě ze současných členů EU

- má výkonný umělec trvalý pobyt v Evropské unii nebo
 - o i pro otázku pobytu platí výše uvedený výklad § 107 odst. 3, a to bez ohledu na státní občanství umělce

- má výkonný umělec občanství Evropské unie.
 - o § 107 odst. 1 a. z. sice mluví pouze o českém státním občanství, avšak v souladu s judikaturou SDEU a zákazem diskriminace unijních občanů z důvodu občanství nutno interpretovat toto ustanovení tak, že se vztahuje na všechny občany Evropské unie. Z hlediska otázky kdy musel či musí

mít umělec české státní občanství je dle našeho názoru nutné, aby měl státní občanství v době, kdy se ochrany domáhá, bez ohledu na to, zda měl státní občanství dříve.

Z ústavodárcova příkazu čl. 10 odst. 1 Listiny podle našeho názoru vyplývá požadavek na poskytnutí osobnostních práv každému výkonnému umělci bez ohledu na státní občanství, jakkoli české soudy doposud neměly možnost se s touto právní otázkou vypořádat.

Dodejme, že podle našeho názoru došlo ze strany zákonodárce k chybě v ustanovení § 107 odst. 4 a. z. Toto ustanovení zakotvuje pravidlo tzv. kratší doby ochrany (rule of the shorter term) podle čl. 7 odst. 8 Bernské úmluvy a vztahuje se pouze na autorská díla. Ohledně uměleckých výkonů ani jiných předmětů ochrany zákon obdobné pravidlo nezná.

Podle čl. 4 Římské úmluvy, čl. 4 WPPT a čl. 4 BTAP je Česká republika povinna přiznat národní zacházení některým výkonům (zásadně těm, jež pocházejí ze zemí, které jsou signatáři Římské úmluvy, resp. WPPT, BTAP), ale ve vztahu k výkonům z jiných zemí národní zacházení přiznat nemusí. Čl. 4 odst. 2 BTAP umožňuje výjimku z režimu národního zacházení (obdobně jako čl. 7 odst. 8 Bernské úmluvy) ve vztahu k době trvání ochrany (rule of the shorter term). Zákonodárce by měl z důvodů právně-politických výslovně zakotvit, že *ve vztahu k výkonům podle BTAP a výkonům nekrytých Římskou úmluvou a WPPT platí pravidlo kratší doby ochrany*, jinak může nastat paradoxní situace, že státnímu příslušníku země, která není účastníkem Římské úmluvy nebo WPPT a poskytuje svým výkonným umělcům jen omezenou ochranu (např. 10 let), se dostane v České republice lepší (delší) ochrany. To samé platí ve vztahu k zemím, které poskytují ochranu podle BTAP kratší než Česká republika přiznávající ochranu 50 let od vydání nebo sdělení audiovizuálního výkonu veřejnosti, zatímco podle BTAP postačuje doba 50 let od zaznamenání výkonu.

3. Kolektivní umělecké výkony

Umělecké výkony – na rozdíl od autorských děl – jen málokdy vznikají izolovaně, byť ani taková situace není vyloučena (solistický recitál, individuální přednes prózy, divadlo jednoho herce). Při vespolečném podávání uměleckých výkonů je proto situace právně poměrně složitá, jak při úpravě vztahů mezi umělci navzájem, tak mezi umělci a uživatelem.

Na rozdíl od autorského práva, u uměleckých výkonů vycházíme ze zásady, že každý jednotlivý umělecký výkon se vypořádává individuálně (na tom nic nemění *možnost, nikoli povinnost* vypořádat umělecké výkony podané v uměleckém tělesu se společným zástupcem uměleckého tělesa). Na umělecké výkony se ani přímo (§ 74 a. z.) ani analogicky nepoužijí ustanovení o spoluautorství (§ 8 a. z.). Jestliže tedy více výkonných umělců podá výkon společně (kolektivní umělecké výkony) při společném provedení téhož díla, každý z nich zůstává individuálním nositelem práv ve vztahu k jím realizované činnosti. Takto podané kolektivní umělecké výkony jsou tedy *svazkem několika různých uměleckých výkonů podaných členy tělesa při jednom provedení díla tak, aby působily dojmem nedílného celku*.

To platí i o situacích, kdy se více výkonných umělců podílí na vzniku (z hlediska uměnovědného) jednotného uměleckého výkonu, jako kupříkladu jednu hereckou postavu můžou realizovat dva herci (například mlčící loutkoherec vodící marionetu a druhý herec mluvící tutéž postavu – tzv. dělená interpretace).

Ve složitějších situacích, kdy se více výkonných umělců podílí na tomtéž provedení (např. v opeře), je potřeba rozlišovat:

- pěvecké sólisty
- baletní sólisty
- členy pěveckého sboru
- členy baletního sboru (corps de ballet)
- členy orchestru
- dirigenta
- režiséra inscenace (který se však na realizaci představení inscenace nepodílí a kterého považujeme za autora, proto o něm dále neuvažujeme).

Nutno přitom upozornit, že role jednoho člověka se může proměňovat – tak například sborista může převzít malý sólový part, dirigent nebo hudebník může vstoupit do inscenace v herecké roli (pokud je s ním rozehrán z jeviště dialog, v němž je dirigent najednou hereckou postavou, jak se s oblibou činí v komických operách) apod. Takové výkony jsou od sebe oddělitelné a každý je potřeba posuzovat individuálně, což mj. znamená, že výkon takového hudebníka, který si zároveň v inscenaci zahraje jevištní roli trubače, je nutné zvlášť licencovat, a to tím spíše, jestli například je hudebník v pracovním poměru na pozici člena

orchestru (jevištní role by byla excesem ze zaměstnaneckého výkonu krytého pracovní smlouvou).

Pojem uměleckého tělesa je autonomním pojmem § 68 odst. 1 a. z. a nelze jej zaměňovat s *právní osobností*. Umělecké těleso může být zřízeno právnickou nebo fyzickou osobou nebo může mít povahu civilní society (společnosti). Uměleckých těles může dokonce u jednoho zřizovatele (je-li vůbec jaký) působit více – např. operní sbor, baletní sbor, orchestr. Členové každého takového tělesa si mohou zvolit vlastního *společného zástupce*. Vykonávají-li ovšem svou práci v pracovněprávním vztahu, nebude mít taková volba autorskoprávní význam, neboť jejich majetková práva by vykonával zaměstnavatel.

Je vhodné povšimnout si, že institut společného zástupce zakládá zastoupení i proti vůli přehlasovaných členů tělesa. Společný zástupce pak sice má postupovat v nejlepším zájmu zastupovaných v souladu se svým svědomím a nejlepším přesvědčením, nicméně je zjevné, že se tak může státu proti vůli některých členů tělesa, kteří mohou být touto cestou zbaveni svých práv. Jedná se nepochybně o omezení jejich práva vlastnického (čl. 11 Listiny), ovšem o omezení, které je dáno zákonem a splňuje požadavky proporcionality, zejména zájem na umožnění právního styku a na tom, aby byt' jen jeden hráč velkého orchestru nemohl zablokovat exploataci výkonů (na které mají ostatní hráči zájem majetkový i umělecký – osobnostní).

Není příliš jasný poměr institutu společného zástupce k institutu zaměstnaneckého výkonu. Otázkou je, zda v situaci, kdy zaměstnavatel vykonává majetková práva umělce, členovi tělesa právo volit společného zástupce (§ 68 odst. 1 věta druhá), které vypadá jako jeho osobní právo, které zaměstnavatel silou § 58 nemusí vykonávat (nejedná se o žádné z majetkových práv výkonného umělce, které vypočítává § 71 a. z.). Domníváme se, že správný je tento přístup: člen tělesa může i nadále volit společného zástupce, neboť se jedná o osobní právo. Nicméně nesmíme zapomínat, že § 68 neukládá členům tělesa povinnost nakládat s právy k výkonům skrze společného zástupce, tj. členové tělesa mohou i nadále své výkony licencovat individuálně. Stejně tak mohou uzavřít individuálně pracovní smlouvu a tak svěřit právo výkonu zaměstnavateli. V takovém případě ve vztahu k takovým výkonům bude zaměstnavatel v pozici vykonavatele a společný zástupce nebude mít s čím by nakládal (k čemu by uděloval licenci), neboť těmito právy již výkonný umělec nebude disponovat (bude jimi disponovat zaměstnavatel).

Tento problém je složitější, jestliže někteří členové tělesa jsou v pracovněprávním vztahu ke zřizovateli a jiní nikoli (vykonávají svou uměleckou činnost ve svobodném povolání nebo se se zaměstnavatelem domluvili, že tento nevykonává jejich majetková práva). Volí pak všichni členové tělesa společného zástupce společně (zaměstnanci i nezaměstnanci) nebo za zaměstnané členy tělesa hlasuje zaměstnavatel nebo hlasují pouze nezaměstnanci? V souladu s výše uvedeným mám za to, že volí *všichni* členové tělesa, ale společný zástupce uděluje oprávnění pouze za ty výkonné umělce, u nichž je to právně možné (kde nejsou práva vykonávána zaměstnavatelem, případně nedošlo individuálně k poskytnutí výhradní licence).

Analyzujme právní povahu společně podaného výkonu v jednodušší situaci. Když se několik lidí sejde za účelem společného podání výkonu, tj. například čtyři lidé se rozhodnou provést hudební dílo (kvartet), tvoří tito lidé klasickou civilistickou societu (*societas iuris civilis* podle § 2716 a násl. o. z.), ať již případnou (jedná-li se o jednorázovou záležitost)¹⁷² či trvající. Podle § 2728 o. z. je majetek, jehož pak společnost dosáhne společnou činností, ve spoluvlastnictví všech a není-li domluveno jinak, náleží všem práva k takovému majetku ve stejném poměru. Řekli jsme nicméně na jiném místě této práce, že umělecký výkon, ani práva k němu (jakožto nedělitelný svazek osobních a majetkových práv) *nejsou* věcí v právním smyslu (jedná se o statek extrakomerční), a proto ani umělecký výkon, ani práva k němu, nemohou být ve spoluvlastnictví členů society. Proto nutno i v takové situaci dospět k závěru, že umělecké výkony takto podané zůstávají výlučným majetkem jejich původců (nemůže tomu být jinak, ani kdyby tak bylo ujednáno) a toliko výnosy z jejich užití tvoří spoluvlastnictví všech (tj. pokud by například bylo prodáváno album s výkony takto provedenými). Co se pak týče nakládání s výkony takto provedenými, můžou tak společníci činit *bud' každý sám za sebe* (nikdo však nesmí ke škodě společnosti například mařit exploataci výkonu apod. - § 2726 o. z.) nebo *prostřednictvím společného zástupce*, jehož si zvolí (společný zástupce ovšem nemusí být z řad společníků). To znamená, že § 68 odst. 1 a. z. je zde úpravou speciální proti pravidlům dle § 2729 odst. 1 o. z. Pravidlo většinového rozhodování dle § 2729 odst. 1 o. z. se pak použije na všechny ostatní záležitosti společnosti (mimo jiné na takové otázky, jako je společný název uměleckého tělesa). Takto zvolený společný zástupce je pak v roli správce, na kterého se analogicky použijí ustanovení o správci podle § 2730 a násl. o. z. (tato ustanovení upravují povinnosti správce *majetku společnosti* –

¹⁷² Pro obchodní případnou společnost (konsorcium) znal hospodářský zákoník zvláštní právní úpravu. Dnes bychom i na takovou societu užili ustanovení o společnosti.

ačkoli víme, že společný zástupce nespravuje majetek společnosti, ale práva k výkonům, tj. majetek společníků, přesto se na něj tato ustanovení nepochybně vztahují).

Další komplikovanou otázkou je, jak analyzovat situaci, kdy se naše modelové kvarteto rozhodne provést kvintet a za tímto účelem si k sobě povolá výpomoc (věc v uměleckém světě běžná). Je možné dvojí řešení. Buď bude mít výpomoc pozici subdodavatele, který na základě smlouvy se societou (zpravidla smlouvy příkazního typu kombinované se smlouvou licenční) provede svůj part a případně poskytne societě licenci ke svému výkonu, případně uzavře se societou pracovníprávní instrument (typicky dohodu o provedení práce). K takto nabyté licenci, případně k právu výkonu majetkových práv umělce (výpomoci) již společníci nabývají spoluvlastnické právo (§ 2728 o. z.), neboť licence i právo výkonu jsou věcmi v právním smyslu.

Nicméně pomocník se nestává členem tělesa, a proto s jejím výkonem ani nemůže společný zástupce nakládat. Aby tomu tak bylo, musel by zde být úmysl pomocníka přistoupit k tělesu (ke společenské smlouvě, tj. k pravidlům hry, k rozdaným kartám, včetně již zvolené osoby společného zástupce), tj. muselo by dojít k založení případné společnosti vzniklé *ad hoc* k provedení právě onoho jednoho kvintetu, kdy by předmětem závazku bylo *dosazení společného účelu* (totiž provedení kvintetu) *společnou činností, kterou se zavazuje všech 5 osob provést*. Pak je možný dvojí přístup – buď zde vznikla společnost *ad hoc*, kde na jedné straně stojí dosavadní societa (naše kvarteto) a na straně druhé výpomoc – nebo zde došlo ke změně společenské smlouvy *ad hoc* a vznikla jednorázová pětistranná smlouva o společnosti, která se vyčerpá provedením kvintetu a opět se obnoví stav před touto změnou (pokračovat bude čtyřčlenná společnost). Pro nakládání s takto provedeným výkonem by se pak použila dosavadní pravidla society, když k nim výpomoc přistoupila, čímž by se nic neměnilo na osobě zvoleného společného zástupce (ledaže by societa v novém složení zvolila nového společného zástupce).

Vzhledem k takovým otázkám jako je vypořádací podíl apod. je logické řešení to, že by v této druhé alternativě vznikla dvojstranná smlouva o společnosti, kde jednou stranou bylo kvarteto jako societa¹⁷³ a druhou stranou výpomoc.

¹⁷³ Autor si je vědom faktu, že societa nemá právní osobnost a že formálně bude mít smlouva též 5 účastníků, nicméně její podoba bude jiná (obdobně jako u koprodukčních vztahů).

Na společného zástupce se subsidiárně použijí ustanovení občanského zákoníku o zastoupení (§ 441 a násl. o. z.). Bylo již řečeno, že osoba společného zástupce nemusí být členem tělesa. Její funkce trvá až do doby než je zvolen společný zástupce nový. Její funkce trvá bez ohledu na změny personálního substrátu tělesa (society) do doby než je zvolen jiný zástupce. Její funkce dokonce přetrvává i zánik tělesa a společný zástupce bude i po zániku tělesa povolán udělovat jménem členů tělesa oprávnění k užití výkonů podaných tělesem kdykoli v minulosti. V takové situaci ale nastane právně patová situace, že sice plná moc společného zástupce bude trvat (není důvodu proč by měla zaniknout), nicméně nebude již možné zvolit nového (jiného) společného zástupce, neboť těleso nebude existovat (pokud societa zanikla podle § 2744 a násl. o.z.). Zemře-li společný zástupce, jeho plná moc zaniká, lze však podle nového občanského práva sjednat jinak (§ 448 odst. 1 věta druhá o.z. – ač není jasné, jak by taková dohoda, že plná moc přetrvává smrt zmocněnce měla vypadat). Lze však patrně určit kdo bude vykonávat funkci společného zmocněnce po smrti předchozího společného zástupce nebo zvolit za společného zástupce právnickou osobu. Není-li společného zástupce a není-li již ani tělesa (čili není kdo by zvolil nového společného zástupce), lze umělecké výkony členů tělesa užít pouze na základě individuálního ujednání se všemi členy tělesa, kteří kdysi daný výkon provedli, nebo jejich dědici – úkol to vpravdě olbřímí. Lze si představit, že spousta (ne-li většina) výkonů je tímto způsobem zakletých a je právně nemožné je užít (přítom ustanovení o osiřelých výkonech problém vůbec nijak neřeší pro svou úzkou aplikaci). Nicméně tam, kde se jedná o tělesa, kde lze vysledovat právní kontinuitu zřizovatele (např. Česká filharmonie) nebo kontinuitu členství (society), může *současný* společný zástupce udělovat oprávnění i jménem bývalých členů tělesa ve vztahu k dávnějším výkonům tělesa.

Otázka, *zda může být právnická osoba společným zástupcem členů tělesa*, nebyla přijímána bez výhrad. Například kolektivní správce Intergram dle zkušenosti autora odmítal registrovat právnickou osobu jako společného zástupce členů Pražského komorního sboru, nicméně nakonec na tuto možnost přistoupil. Autorský zákon totiž dává jasně najevo, že společný zástupce nemusí být členem tělesa (srov. ustanovení § 68 odst. 2 část věty za středníkem, podle něhož není vyloučeno, aby dirigent, režisér či sólista byli společným zástupcem členů tělesa). Autorský zákon ani nestanoví, že by společným zástupcem musela být fyzická osoba (mluví pouze o osobě). Tam, kde chce autorský zákon dát najevo, že se jedná pouze o fyzickou osobu, činí tak výslovně (§ 5, § 6, § 25, § 30, § 30a, § 59, § 67 odst. 2 a. z. aj.). Tím spíše nevyklučuje občanský zákoník právo právnické osoby být zmocněncem;

společným zástupcem může být i přímo zřizovatel, ale je zapotřebí zvážit možný konflikt zájmů (§ 437 odst. 1 o. z.). Takové řešení považuji za velmi praktické, neboť u právnické osoby neexistuje problém se zánikem plné moci smrtí zmocněnce – řešení je to o to vhodnější, že dnes doba trvání práv k výkonům trvá poměrně dlouhou dobu dosahující dobu trvání průměrného lidského věku v České republice.

Opusťme nyní náš modelový příklad se societou a vraťme se k situaci, kdy zřizovatelem tělesa je právnická osoba (případně fyzická osoba, např. divadelní podnikatel), tj. kdy k provedení výkonu dochází nikoli ze společného podnětu zúčastněných umělců, ale z podnětu a pod vedením jiné, zpravidla právnické osoby (situace nám připomíná kolektivní dílo, nicméně aplikace § 59 a. z. na kolektivní umělecké výkony je vyloučena).

Z ustanovení § 68 vyplývá, že institut společného zástupce se použije bez ohledu na to, kdo je zřizovatelem tělesa. I když je tedy zřizovatelem jiná osoba, může nalézt § 68 použití, pouze ale v rozsahu, v jakém je ještě možné s výkony naložit (tj. nejsou-li předmětem výkonu práv ze strany zaměstnavatele, příp. nejsou-li zatíženy licenci).

Jednou z otázek, která je k dořešení, je otázka kdo vlastně je členem tělesa a kdo případně pouze pomocníkem na jednorázovou výpomoc. V případě society tuto otázku řeší společníci sami, tj. oni po dohodě s pomocníkem rozhodují, jakou formu si pro svůj závazek zvolí, zda společnost nebo určitý druh příkazu (viz výše). V případě, že těleso zřizuje jiná (typicky právnická) osoba, rozhoduje tato osoba o tom, kdo je a kdo již není členem tělesa, přičemž s těmito osobami uzavírá smlouvy pracovní právní nebo opět smlouvu příkazního typu.

Institut společného zástupce se nepoužije na *sólisty*. Právní obsah pojmu sólisty nemusí být nutně stejný, jak je jej užíváno v umělecké praxi. Tak například v divadle nutno za sólisty považovat všechny, kdož nevystupují ve sboru. U baletu se to týká samozřejmě i demisólistů.

Konečně je také otázkou, jaký je rozsah zmocnění společného zástupce. Podle § 68 odst. 1 zastupuje společný zástupce členy tělesa *při nakládání s právy k výkonům*, není tedy jednoznačné, zda se zmocnění zástupce vztahuje na všechno související právní jednání či ne – například na odstoupení od smlouvy pro nezaplacení odměny licenčním nabyvatelem či pro

jiné porušení smlouvy. Máme za to, že v souladu se smyslem tohoto institutu musíme vykládat toto zmocnění široce, a to tak, že zahrnuje i právo jinak právně jménem členů tělesa v souvislosti s užitím výkonů jednat (toto čtení podporuje § 72a odst. 2 a. z. in fine, podle něhož se na odstupování více výkonných umělců od smlouvy podle § 72a odst. 1 a. z. použije přiměřeně ustanovení § 68 a. z.). V žádném případě však zmocnění společného zástupce nezahrnujesamo o sobě právo sjednat za členy tělesa vystoupení, k tomu by bylo zapotřebí plné moci nebo jiného oprávnění.

4. Dědici práv

Majetková práva výkonného umělce jsou předmětem dědění (§ 74 ve spojení s § 26 odst. 2 a. z.) a není-li dědiců, připadnou státu a vykonává je za stát Státní fond kultury (ibid.). Zanikne-li právnická osoba, která práva zdědila, bez právního nástupce, připadnou rovněž státu (§ 74 ve spojení s § 26 odst. 3 a. z.). Stát samozřejmě může být povolán i ze závěti či odkazu.

Věc začíná být zajímavá, zdědí-li práva k výkonu více dědiců. Ačkoli § 8 jako takový není použitelný na kolektivní umělecké výkony, použije se na rozhodování dědiců výkonného umělce (§ 74 ve spojení s § 26 odst. 2 ve spojení s § 8 odst. 3 a 4 a. z.). Z toho vyplývá, že dědici po výkonném umělci musí rozhodovat společně, ale domáhat ochrany se můžou i samostatně. Odporuje-li některý z dědiců bez vážného důvodu nakládání s výkonem, lze se domáhat nahrazení projevu vůle soudem. Jedná-li se však o výkony, které zůstavitel provedl jako člen tělesa, může s nimi i nadále nakládat společný zástupce tělesa, pokud takový existuje.

Je otázkou k právně-politickému zamyšlení se, zda by nepostačoval princip většinového rozhodování dědiců o nakládání s výkonem (potažmo dílem). Prodlužováním doby ochrany totiž geometricky roste počet dědiců a úměrně tomu klesá možnost na čemkoli se domluvit a vůbec dědice dohledat. Princip jednomyslnosti, který má svůj legitimní důvod při rozhodování spoluautorů o osudu díla, není tolik smysluplný u dědiců a možnost domáhat se soudního nahrazení projevu vůle je pouze formální zárukou proti zneužití, neboť vyhlídka na dlouholeté soudní řízení zmaří jakýkoli rozumný obchod (právní jednání), pro který zpravidla bývá příležitost pouze „tady a teď“. Rovněž otázkou k právně-politické úvaze je, zda nepřipustit translativní převod majetkových práv po smrti umělce, aby mohli dědici své

poměry uspořádat volněji a mimo jiné nebyli nuceni setrvávat v situaci velkého množství nositelů práv pobírajících jestli vůbec nějakou, pak zcela drobnou odměnu z užití výkonu (soustředění práv v ruku osoby, která má vážný zájem na exploataci by po smrti umělce mohlo být podnětem k dalšímu užívání výkonu).

Vzhledem k tomu, že umělecký výkon ani práva k němu nejsou věci (jak nutno opět připomenout), *nepoužije se* na poměry dědiců ustanovení o právu spoluvlastnickém (§ 1115 a násl. o. z.), a to ani přiměřeně, neboť právo k uměleckému výkonu není věcným právem (§ 1115 odst. 2 o. z. *a contrario*).

5. Presumpce původcovství a výhrada práv

Podle čl. 20 WPPT a čl. 17 BTAP musí být ochrana uměleckým výkonům poskytována, aniž by signatářská země požadovala splnění formalit (ve vztahu k vlastním umělcům ale stát může formality vyžadovat).

Podle čl. 11 Římské úmluvy platí:

Vyžaduje-li smluvní stát podle svého vnitřního zákonodárství jako podmínku ochrany práv výrobců zvukových snímků nebo výkonných umělců, anebo obou k zvukovým snímkům splnění formalit, budou se tyto podmínky pokládat za splněné, jestliže všechny rozmnoženiny vydaného zvukového snímku uvedené do prodeje nebo jejich obaly ponosou poznámku skládající se ze znaku © s připojením roku prvního vydání, umístěnou takovým způsobem, aby bylo dostatečně dáno najevo, že se činí nárok na ochranu; a neuvádějí-li rozmnoženiny nebo jejich obaly výrobce nebo osobu výrobcem zmocněnou (připojením jména, obchodní známky nebo jiného příslušného označení), musí poznámka obsahovat také jméno vlastníka práv výrobce. Konečně neuvádějí-li rozmnoženiny nebo jejich obaly hlavní výkonné umělce, musí poznámka obsahovat také jméno osoby, která vlastní práva takových výkonných umělců ve státě, kde se trvalý záznam uskutečnil.

Pro úplnost dodejme, že čl. 5 (Ženevské) Úmluvy o ochraně výrobců zvukových záznamů proti nedovolenému rozmnožování jejich zvukových záznamů obsahuje obdobné ustanovení, které je převzato z Římské úmluvy, ale v českém úředním překladu se objevila

chyba. V angličtině požadují obě úmluvy umístění roku prvního vydání (*first publication*), ale v překladu Ženevské úmluvy se objevuje nesprávný český překlad *zveřejnění*. Oba pojmy mají v angličtině i v českém autorském právu jiný obsah a nutno tedy uvádět první vydání (nedošlo-li doposud k vydání na nosičích a výkon je přesto zveřejněn např. internetem, pak lze zřejmě akceptovat rok prvního zveřejnění). Je mimochodem zajímavé, že Římská úmluva vyžaduje uvádění fonogramové výhrady v pořadí rok – jméno, tj. naopak než jak činí Bernská úmluva pro výhradu autorského práva (jméno – rok).

Uvádění fonogramové výhrady písmena P v kroužku lze jen doporučit nejenom z důvodu ochrany, kterou taková výhrada může přinést v zemích, které vyžadují formality (autorovi není známo, že by taková země ještě existovala poté, co Spojené státy zrušily formality), ale i z důvodu procesních výhod, které takové uvedení přináší a které mohou být významné a mohou mít vliv na výši případného odškodnění v případě zásahu do práv. Z hlediska českého práva má uvedení fonogramové výhrady i tu výhodu, že zakládá presumpci původcovství ve smyslu § 74 ve spojení s § 6 a. z. Co není úplně jasné, to je otázka, jak uvádět výhradu na audiovizuálních záznamech. Vzhledem k tomu, že Římská úmluva se vztahuje též na audiovizuální výkony a čl. 11 Římské úmluvy mluví obecně o výkonech, přikláním se k uvádění fonogramové výhrady i na audiovizuálních záznamech vedle copyrightové výhrady týkající se autorského díla zaznamenaného na takovém záznamu. Někdy jsou nicméně v Česku fonogramové výhrady používány pouze na záznam a ohledně práv umělců se používá obecná copyrightová výhrada – praxe je pohříchu rozkolísaná.

Vedle fonogramové výhrady lze presumpce původcovství dosáhnout i uvedením jména umělce (či tělesa) obvyklým způsobem na nosiči s výkonem či u výkonu nebo dobrovolnou registrací díla u kolektivního správce Intergram. Nicméně v případě konfliktu uvedeného jména a registrovaného jména, nepřeváží ani jeden údaj a původcovství nutno prokazovat, což nemusí být jednoduché. De lege ferenda je vhodné zvážit, zda nezavést princip, podle kterého údaj uvedený u výkonu neruší automaticky presumpci registrovaného nositele práv, tj. že procesní presumpce původcovství zůstává vždy u registrovaného nositele práv.

VIII. Obsah práva umělecko-interpretačního

1. Osobnostní práva výkonného umělce

Osobnostní práva výkonných umělců garantuje Česká republika v souladu s mezinárodními smlouvami, což nebyla zcela situace předchozí právní úpravy (AZ65), který formou reference na práva autorská poskytoval ochranu výkonného umělce. Na mezinárodní úrovni byla osobnostní práva výkonných umělců přiznaná až dohodou WPPT, nikoli tedy již Římskou úmluvou, a nově jsou doplněna též dohodou BTAP.

Dnešní právní úprava (§ 70 a. z.) obsahuje taxativně vymezený katalog osobnostních práv, jenž nelze rozšiřovat výkladem, jak je to možné u majetkových práv autorských (musíme však připomenout, že v autorském zákoně i občanském zákoníku najdeme výslovně zakotvená některá další dílčí práva umělce, o nichž bude níže pojednáno, jako například právo na přístup k nosiči s výkonem).

Jak bylo řečeno, český zákonodárce volí kvazi-dualistický přístup k poměru majetkových a osobnostních práv autorských a tento zachovává i u práv k uměleckému výkonu. Inspirován francouzskou úpravou, opouští německou monistickou teorii o nedělitelném osobně-majetkovém svazku práv, a normuje práva osobnostní a majetková jako dvě zvláštní – na sobě do jisté míry nezávislá – nicméně nezachází tak daleko, aby připustil převoditelnost majetkových práv (jako Francie).

Zákonodárce uznává (spíše než určuje, neboť jedná se zde o přirozenoprávní realizaci čl. 10 Listiny) následující osobnostní práva výkonného umělce:

- a) právo rozhodnout o zveřejnění uměleckého výkonu (right of divulgation, droit de divulgation) - § 70 odst. 1 a. z.,
- b) právo rozhodnout zda a jak bude jméno umělce uvedeno při zveřejnění a užití výkonu (right of paternity, droit de paternité) - § 70 odst. 2 a 3 a. z.,
- c) právo na ochranu před jakýmkoli znetvořením, zkomolením nebo jinou změnou svého výkonu, která by byla na újmu jeho pověsti (right of integrity, droit au respect de l'intégrité de l'oeuvre) - § 70 odst. 4 a. z.

Uvedená výslovně uvedená osobnostní práva výkonného umělce, jež do jisté míry (ač v jiném rozsahu) zrcadlí autorova osobnostněprávní oprávnění (právo na zveřejnění, paternitu a integritu) jsou ještě doplněna:

- d) právem na odstoupení od smlouvy pro nečinnost nabyvatele anebo pro změnu přesvědčení (right of retraction, droit de retrait et de repentir) podle § 2387 o. z. ve spojení s § 2378 a násl. o. z., resp. § 2382 a násl. o. z., což jsou instituty práva smluvního sledující jak majetkové, tak primárně osobnostní zájmy výkonného umělce, jakož i
- e) právem na přístup k výkonu (right of access, droit d'accès) podle § 74 a. z. ve spojení s § 12 odst. 3 a. z.

A) Právo rozhodnout o zveřejnění výkonu

Právo rozhodnout o zveřejnění výkonu je osobnostním právem odlišným od majetkového práva výkon užít. Je otázkou právně-politické úvahy, zda je na místě svěřit výkonnému umělci právo zveřejnění ve stejném rozsahu jako autorovi – domnívám se, že není. Zatímco autorské dílo tvoří autor – zvláště to platí v případě tzv. volné tvorby – ve svém soukromí (často tzv. do zásuvky) a je na jeho svobodné vůli jak a kdy je zveřejní, výkonný umělec zpravidla provádí svůj výkon veřejně a i když jej neprovádí veřejně, jeho zaznamenávání v zásadě vždy probíhá za účelem užití takového záznamu, čili jeho zveřejnění. Na rozdíl od práva autorského si proto jen stěží dovedu představit v situaci, ve které by mělo smysl poskytnout umělci dodatečnou ochranu přes osobnostní právo rozhodovat o zveřejnění výkonu, kteréžto právo v dnešní podobě umožňuje spíše jistou šikanu investora než skutečně justifikovatelný výkon umělcem. Představme si třeba situaci, že s umělcem je nákladně pořízena studiová nahrávka, ke které umělec poskytne licenci, o níž však prohlásí, že se mu nelíbí, protože se mu třeba nepovedla. Má v takové situaci umělec právo odepřít souhlas ke zveřejnění nebo svůj předchozí souhlas odvolat? Domníváme se, že nikoli. Třebaže se jedná o osobnostní právo, nelze zde analogicky promítat § 87 o. z. Připomeňme, že na tuto situaci pamatuje právo umělecko-interpretacní speciální úpravou § 2387 ve spojení s § 2383 a násl. o. z. (právo na odstoupení od smlouvy pro změnu přesvědčení), která by byla poněkud zbytečná, jestliže by mohl umělec či autor zmařit uzavřenou licenční smlouvou pouhým jednostranným odvoláním souhlasu se zveřejněním, či odepřením souhlasu se zveřejnění, nebyl-li obsažen v licenční smlouvě, byť je otázkou, zda nelze implicitně z uzavřené licenční

smlouvy dovést souhlas se zveřejněním. Tvrdí se často, že ano, že souhlas se zveřejněním lze z licenční smlouvy dovést, nicméně takto paušalizovat otázku nelze, zvláště ne, pokud licenční smlouva neobsahuje výslovně upravený počátek trvání licence nebo závazek licenčního nabyvatele licenci využít, z čehož by bylo možno konkrétně dovést souhlas umělce se zveřejněním výkonu. Pokud by se jednalo o neomezenou licenci bez povinnosti nabyvatele licenci využít a bez výslovného souhlasu ke zveřejnění výkonu, proč by nemohl umělec legitimně říct, že licenci sice poskytl, že však na zveřejnění ještě není vhodný čas třeba z důvodů osobních, uměleckých nebo smluvních (umělec je v hudebním průmyslu často smluvně zavázán neprovést výkon určitého hudebního díla, které dříve umělec proslavil při nahrávání pro jiného vydavatele).

Jak bylo řečeno, v případě práva autorského si lze představit situaci, kdy například autor namaluje obraz, tento prodá svému zákazníkovi, nepřeje si však zveřejnění tohoto obrazu. Jeho zákazník by sice mohl i bez autorova souhlasu obraz vystavit (§ - a. z.), ale pokud se jedná o dílo dosud zveřejněné a autor se zveřejněním nesouhlasí, nemůže být dílo za autorova života zveřejněno. U výkonných umělců obdobný příklad, kde by zvláštní právo rozhodovat o zveřejnění (mimo majetkověprávních licenčních poměrů) mělo svůj smysl, postrádám.

Je důležité uvést, že pouze výkony po právu zveřejněné mohou být předmětem většiny výjimek a omezení z majetkových práv (§ 74 ve spojení s § 29 odst. 2 a. z.). Nezveřejněné výkony lze mimosmluvně užít pouze v případě licence úřední a zpravodajské [§ 74 ve spojení s § 34 písm. a) až c) a. z.], licence pro školní výkon (§ 74 ve spojení s § 35 odst. 3 a. z.), licence pro dočasné rozmnožení (§ 74 ve spojení s § 38a a. z.) a licence pro nepodstatné vedlejší užití výkonu (§ 74 ve spojení s § 38c a. z.). Jestliže tedy dojde k neoprávněnému mimosmluvnímu užití nezveřejněného výkonu, má umělec nejenom nárok z práv osobnostních, ale i z práv majetkových, neboť konstrukce výjimek v českém autorském právu je taková, že nejsou vůbec aplikovatelné na nezveřejněná díla (výkony), čili nelze se domáhat ani například výjimky citace, cituje-li se nezveřejněný výkon či dílo.

Právo rozhodnout o zveřejnění výkonu zanikne, stejně jako ostatní osobnostní práva, smrtí umělce. Majitel licence k nezveřejněnému dílu nemusí zvláště žádat o svolení ke zveřejnění, neboť právní nástupci umělce (dědici) tímto právem nebudou disponovat.

Zvláštní problém vznikne, stanoví-li umělec v dovětku nebo ve vedlejší doložce v závěti (§ 1498, § 1551 odst. 1 o. z.) příkaz (či dokonce podmínku) nezveřejnit určitý vlastní výkon či třeba všechny dosud nezveřejněné výkony – věc, se kterou se budeme v novém občanském právu patrně občas potýkat (spíš ovšem u autorů než u umělců). Předně nutno říct, že takový příkaz či podmínka by mohly zavazovat toliko odkazovníka či dědice. Jestliže by byla nabyvatelem licence osoba odlišná od právního nástupce umělce, nebyla by takovým příkazem vázaná a vzhledem k zániku práva na zveřejnění smrtí, nic by jí nebránilo výkon užít. Dále si myslím, že jestliže by dědic navzdory takovému příkazu udělil licenci, nabyvatel licence by mohl výkon zveřejnit a užít, ledaže by umělec zákaz zveřejnění konstruoval jako podmínku nabytí práv k výkonu. Je ale otázkou, jakou povahu by ale měl takový „umělecký výkon bez pána“, jestli by neměl jako nezděditelný připadnout státu coby caducum. Lze si ovšem také klást otázku, zda by takový příkaz či podmínka nebyly v rozporu s veřejným pořádkem (§ 1551 odst. 2 věta druhá o. z.), neboť by tak vlastně umělec pořízením pro případ smrti rozšiřoval jasně dané hranice osobnostních, event. majetkových práv výkonného umělce. Při zodpovězení této otázky by bylo nutno vážit všeobecná osobnostní práva zůstavitele (resp. zájem na ochraně poslední vůle zůstavitele) s právem veřejnosti na přístup ke kulturnímu bohatství. Ačkoli osobně se kloním spíše k tomu, že umělec nemůže cestou pořízení pro případ smrti omezovat uživatele výkonů více než jak činí autorský zákon (viděl bych zde tedy podle okolností jako relevantní námitku rozporu s veřejným pořádkem), z hlediska ústavně-právního je zde patrná tendence Ústavního soudu upřednostňovat osobnostní práva dotčené osoby jako práva v zásadě „silnější“ než kulturní práva podle Listiny. V tomto duchu rozhodl i německý nejvyšší soud (BGH), když uvedl, že příkaz Cosimy Wagnerové nezveřejnit její deníky platí i proti dědičce majetkových práv autorských.¹⁷⁴

Dodejme, že u uměleckého výkonu neexistuje obdoba práva prvního zveřejnitelce dosud nezveřejněného volného výkonu, jako tomu je u autorského díla (§ 28 odst. 2 a 3 a. z.).

B) Právo paternity

Umělcovo právo paternity náleží:

- a) sólistovi (bez ohledu na to, zda provádí či spolu s členy uměleckého tělesa),

¹⁷⁴ Rozsudek BGH ze dne 26. 11. 1954 sp. zn. I ZR 266/52 (Cosima Wagner).

- b) dirigentovi,
- c) sbormistrovi,
- d) divadelnímu režisérovi.

Osoby, jímž svědčí právo paternity mají právo rozhodnout, zda budou jejich jména uvedena při zveřejnění a dalším užití jejich uměleckého výkon. Stejně jako v případě autorů, umělci mají právo rozhodnout o anonymním provádění výkonu či pod jeho prováděním pseudonymně nebo pod pravým jménem umělce, stejně jako právo rozhodnout o způsobu jak bude jméno uvedeno (uváděno) při užití výkonu.

Ostatní výkonní umělci, jak je příkladmo vypočítává § 67 odst. 1 a. z., jsou nadáni právem paternity pouze ve vztahu k společnému jménu či společnému pseudonymu uměleckého tělesa, jehož jsou členy (§ 70 odst. 2 a. z.). Nicméně smlouvou lze domluvit, že budou členové tělesa uvedeni individuálně. Otevřená otázka zní, zda si lze domluvit dohodu v neprospěch umělce, tj. například, že jeho jméno nebude uvedeno vůbec, a pokud ano, zda může umělec s odkazem na svá nezadatelná práva od takové dohody odstoupit. Tradiční náhled je ten, že za použití analogie § 87 o. z. může umělec jednostranně svolit se zásahem do svých osobnostních práv (např. s užitím zkomoleného výkonu), ale může současně takový souhlas odvolat. S takovým názorem nesouhlasím. Jestliže je totiž svolení poskytnuto nikoli jednostranným úkonem, ale je zřízeno jako smluvní oprávnění (obvykle na určitou dobu a za úplatu), svého druhu licence, nelze je jednostranně odvolat, lze nanejvýš od smlouvy odstoupit ze zákonných nebo smluvených důvodů. Tento názor podporuje i ten fakt, že u práva na zveřejnění výkonu či díla (viz výše) je odstoupení od smlouvy pro změnu přesvědčení možné pouze za přísných podmínek stanovených zákonem (§ 2382 a násl. o. z.), nikoli tedy kdykoli se umělec (autor) rozhodne.

Umělci nebude náležet právo paternity, je-li to *odůvodněno* způsobem užití výkonu. Domnívám se, že toto pravidlo je potřeba vykládat ad hoc podle okolností každého případu. Jinými slovy, nezkoumá se zde obvyklost uvádění jména při daném užití výkonu (jako u autora práva paternity), ale pouze důvodnost neužití výkonu v dané situaci. Tj. pokud by i bylo uvádění jména umělce daným způsobem obvyklé, ale z důvodu zvláštní okolností daného konkrétního užití by to bylo nedůvodné (tj. neuvedení jména by bylo odůvodněno způsobem užití), nemuselo by k uvedení jména umělce dojít. Například na zadní straně obalu CD nosiče se jméno umělce nepochybně *obvykle* uvádí, nicméně pokud by šlo o nahrávku

opery s velkým množstvím sólistů, mohlo by být neuvedení jmen všech *odůvodněno* způsobem užití výkonu. Jak je vidět, na rozdíl od práva autora, kde v situaci, kdy je uvedení jména *obvyklé, nutno* jméno autora uvést, je zde standard uvádění jména umělce z hlediska uživatele flexibilnější.

Negativní právo paternity (droit de non-paternité, false attribution) není zakotveno v autorském zákoně, ale je zapotřebí hledat je ve všeobecném právu osobnostním (více v kapitole o poměru práva umělecko-interpretčního k všeobecnému právu osobnostnímu výše). Je samozřejmé, že jestliže existuje právo umělce na to, aby bylo jeho jméno uvedeno u jeho výkonu, *tím spíše* existuje právo zabránit klamavému uvedení jména u výkonu, který jeho *není*. Připomeňme zde nicméně, že Nejvyšší soud neshledal negativní právo paternity u výkonu podaného členy tělesa pod společným jménem (společným pseudonymem)¹⁷⁵ – tento názor považuji za nesprávný a přímo odporující čl. 10 Listiny (rozbora tohoto rozhodnutí jsme se věnovali výše).

Právo paternity se nevztahuje na situace, kdy neuvedení jména je *odůvodněno* způsobem užití výkonu – dle našeho názoru se tím míní konkrétní okolnosti užití konkrétního výkonu, nikoli tedy jakási zvyklost týkající se daného užití obecně (jak je tomu u práva autorů, kde jméno nutno uvést, ledaže to u daného způsobu užití není obvyklé).

Právo paternity zahrnuje právo rozhodnout o pseudonymním nebo anonymním zveřejnění a užití výkonu. V těchto případech se má za to, že umělec je zastupován osobou, která výkon zveřejnila (§ 74 ve spojení s § 7 odst. 2 a. z.). Spornou otázkou může být, zda je *vyzrazení* umělcovy identity proti jeho vůli civilním deliktem, a pokud ano, zda se jedná o delikt podle autorského zákona nebo obecného práva občanského. Podle jasného příkazu § 74 ve spojení s § 7 odst. 1 a. z. platí, že totožnost umělce, jehož výkon byl podle projevu jeho vůle zveřejněn bez udání jména (výkon anonymní), popřípadě pod krycím jménem nebo pod uměleckou značkou (výkon pseudonymní), *není dovoleno* bez jeho souhlasu prozradit. Zákon již však výslovně nezmiňuje prostředek nápravy (sankci) za takto nedovolené jednání.

Domníváme se, že prozrazení identity původce anonymního či pseudonymního výkonu, je zásahem do osobnostních práv umělce, jinými slovy, že zde zákonodárce nepřímou

¹⁷⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2006, sp. zn. 30 Cdo 2116/2006 (Chinaski).

konstruuje zvláštní právní titul, zvláštní osobnostní právo umělce, jež emanuje z jeho práva na paternitu. V případě prozrazení identity umělce tak má umělec nároky podle § 74 ve spojení s § 40 odst. 1 a. z. jako v případě zásahu do osobnostních práv. Vzhledem k tomu, že zdržovací či odstraňovací nárok v takovém případě bude málo funkční (následky takového porušení nelze zpravidla odstranit, ač lze samozřejmě žádat, aby rušitel odstranil výroky zveřejňující identitu umělce například z internetových stránek), naskýtá se jako jediná relevantní kompenzace nárok na přiměřené zadostiučinění omluvou nebo relutární kompenzací. Samozřejmě nelze vyloučit náhradu škody (ujde-li v důsledku toho prokazatelně umělci zisk) či bezdůvodné obohacení (dosáhnul-li například uživatel v důsledku toho, že v rozporu s dohodou s umělcem vyhradil jeho identitu zisk, který by jinak nezískal, představuje takový zisk bezdůvodné obohacení).¹⁷⁶

Právo paternity je též chráněno právem smluvním, když podle § 2387 ve spojení s § 2375 o. z. lze označení umělce upravit či jinak změnit jen bylo-li to ujednáno. Porušení tohoto příkazu tak bude souběžně zásahem do práva na označení výkonu podle § 70 a. z. a současně porušením licenční smlouvy se smluvněprávními důsledky z toho vyplývajících (např. možnost poskytovatele licence od smlouvy odstoupit). Z tohoto ustanovení ale nevyplývá povinnost uvádět jméno umělce nad rámec § 70 a. z., pouze povinnost zachovávat označení umělce (anonymní, pseudonymní, jmenovité), jak si je umělec přeje.

Právo paternity je dále chráněno rovněž prostřednictvím ochrany elektronických informací o správě práv k výkonu (§ 74 ve spojení s § 44 a. z.). Informací o správě práv k výkonu se rozumí „jakákoli informace určená [umělcem], která identifikuje [výkon], [umělce] nebo jiného nositele práva, nebo informace o způsobech a podmínkách užití [výkonu] a jakákoli čísla nebo kódy, které takovou informaci představují“ (§ 74 ve spojení s § 44 odst. 2 a. z.). Taková informace může být též připojena k rozmnoženině výkonu nebo se objevovat v souvislosti se sdělováním výkonu veřejnosti (ibid.). V tomto ohledu zákon provádí ustanovení čl. 19 WPPT (obdobně čl. 16 BTAP), resp. čl. 7 Informační směrnice.

¹⁷⁶ Literární historie zná mnoho příkladů, za všechny jmenujme Joanne Rowlingovou, která publikovala pod pseudonymem Robert Galbraith detektivní román *The Cuckoo's Calling* (Volání Kukačky). Údajného detektivního debutu neznámého autora se prodalo 1500 kusů. Po prozrazení pravé identity autorky stoupla prodejnost ze 4709. místa v internetovém obchodě Amazon na místo první. Šťastný to nakladatel, který „debutujícího“ autora neodmítl, jak učinilo několik před ním. Srov. MATĚJKA, Ivan. Kukaččí literární vejce J. K. Rowlingové. Literární noviny 16. 7. 2013. Dostupné online <http://www.literarky.cz/kultura/literatura/15392-kukai-literarni-vejce-j-k-rowlingove> (přístup 1. 7. 2016).

Podle § 74 ve spojení s § 44 odst. 1 do práva umělce zasahuje též ten, kdo bez jeho svolení „způsobuje, umožňuje, usnadňuje nebo zastírá porušování práva [umělce] tím, že

- a) odstraňuje nebo mění jakoukoli elektronickou informaci o správě práv k dílu, nebo
 - b) rozšiřuje, dovází nebo přijímá za účelem rozšiřování, vysílá nebo sděluje veřejnosti,
- a to i způsobem podle § 18 odst. 2, dílo, ze kterého byla informace o správě práv nedovoleně odstraněna nebo změněna.“

Zákonodárce zakotvil odpovědnost za porušení práv jako odpovědnost přísnou bez ohledu na zavinění, ačkoli Informační směrnice i WPPT předpokládají odpovědnost jen u zavinění z nedbalosti, a to dokonce pouze *nedbalosti vědomé* (srov. slova. *having reasonable grounds to know*), tj. že rušitel věděl, že jeho jednání může zasáhnout do práva podle § 44 a. z., ale nepřiměřeně spoléhal na to, že škodlivý následek nenastane. Standard nevědomé nedbalosti (rušitel nevěděl, že svým jednáním zasáhne do práva podle § 44 a. z., ale vědět to měl a mohl) se zdá neaplikovatelný, neboť slova *having reasonable grounds to know* směřují spíše k tomu, že rozumnou (přiměřenou) vědomost mít musel, aby odpovědnostný následek nastal. Český překlad WPPT zní „měla dostatečné důvody vědět“, což naznačuje onu nedbalost vědomou, zatímco poněkud beletrizovaný, právně ale nepřesný český překlad Informační směrnice zní „se u ní dá rozumně předpokládat, že ví co činí“. Český překlad Informační směrnice spíše odpovídá nedbalosti nevědomé („dá se u ní rozumně předpokládat, že ví“ je jistě něco jiného než „měla rozumné důvody vědět, že“ škodlivý následek nastane).

Ať tak či onak, není příliš jasné, jaké jsou nároky ze zásahu do § 44 a. z. Systematicky je tento nárok řazen nikoli mezi (jiná) majetková práva (§ 24 a násl.), ale teprve mezi nároky z porušení práv, což jistě není systematicky správně – nejdříve by mělo být materiálně vymezeno právo a poté nároky z jeho porušení. Není ostatně ani jasné, zda jsou práva podle § 44 spíše právy majetkovými či osobnostními, což má mj. vliv na to, zda přetrvají smrt umělce či ne a jaké jsou nároky z jejich porušení. Čistě doktrinálně vzato, § 43 (ochrana účinných technických prostředků ochrany práv) a patrně též ochrana podle § 44 odst. 1 písm. b) (užití díla/výkonu s odstraněnou elektronickou informací o správě práv) budí dojem spíše *práva majetkového*, zatímco § 44 odst. 1 písm. a) (ochrana před odstraněním nebo změnou elektronické informace o správě práv) práva osobnostního, jakkoli původ všech zmíněných institutů je v mezinárodním právu a dílem v právu copyrightu, kde podobné rozlišování neexistuje. Podle našeho práva má ale toto rozlišování značné praktické důsledky.

Samotný § 44 neříká, jaké tyto nároky z porušení jsou a lze pouze vyjít z toho, že stejně jako u jiného porušení autorského práva se použije § 40 a. z. Vzhledem k tomu, že při odstranění informace o správě práv nebo při užití výkonu bez takové informace není sama o sobě vyčíslitelná škoda ani bezdůvodné obohacení a vzhledem k tomu, že takové jednání bude především zasahovat do osobnostní sféry umělce, bude mít tento nepochybně satisfakční nárok podle § 74 ve spojení s § 40 odst. 1 písm. e) a. z. Otázka zní, zda *má tento nárok i držitel výhradní licence?* Z textu zákona se tomu tak nezdá být, což je v rozporu s požadavkem čl. 19 WPPT, aby signatáři zavedli přiměřené a efektivní nároky pro případ porušení (adequate and effective legal remedies). V praxi to bude především poškozený nositel práv (majitel výhradní licence) kdo bude poškozen odstraňováním informací o správě práv, které bude často (ne však nutně) doprovázeno neoprávněným užitím.

Nutno dodat, že zásahu do práv podle § 44 se lze dopustit i při jinak oprávněném mimosmluvním užití na základě některé z výjimek z práva autorského (§ 29 a násl. a. z.), neboť podle § 44 odst. 1 písm. b) je obecně zakázáno užití výkonu, u něhož byla odstraněna nebo pozměněna informace o správě práv. Co však není jasné, zda bude užití takového výkonu na základě dovolené výjimky pro mimosmluvní užití pouze deliktem podle § 44 odst. 1 písm. b) nebo souběžně též neoprávněným užitím výkonu. Přikláníme se k druhé variantě, a to vzhledem k výslovnému odkazu na § 44 v § 30 odst. 6 a podpůrně též vzhledem k tříkrokovému testu (§ 29 odst. 1 a. z.).

Související problém představuje otázka, zda dovolené smluvní užití na základě licence bude neoprávněným užitím, jestliže nabyvatel licence užije dílo či výkon po svévolném odstranění elektronické informace o správě práv, či zda půjde opět pouze o jakýsi zvláštní delikt podle § 44 a. z. Ze stávajícího textu předpisu není zdaleka jasné, zda by se pak navzdory poskytnuté licenci jednalo o neoprávněné užití díla (výkonu) nebo zda by se jednalo sice o užití oprávněné (smluvní), ale se současným zásahem do práva podle § 44. Ačkoli teleologicky správnější by byl výklad první, de lege lata se mi zdá správnější čtení druhé. To znamená, že se může jednat o delikt podle § 44 a. z., že však samotné užití nebude neoprávněné – tj. mimo jiné nevznikne zde nárok na dvojnásobek obvyklé licence (bezdůvodné obohacení), ale pouze nárok zdržovací, odstraňovací a zřejmě i nárok satisfakční. Problém, zda má tento nárok pouze umělec nebo i nabyvatel výhradní licence a zda toto právo přetrvává smrt umělce, ovšem zůstává.

Konečně dodejme, že vzhledem k tomu, že zákonodárce konstruuje (zcela správně!) výjimky z majetkových práv kondicionálně v tom smyslu, že jejich aplikace je podmíněná tím, že je uvedeno jméno umělce, dostává se tím nepřímo dodatečné ochrany paternity výkonu. Je přitom nutno poukázat na to, že požadavek na uvádění jména umělce je u výjimek z majetkových práv přísnější (neboť vychází z práv autorských), než u smluvního užití, kde se aplikuje pouze § 70 a. z. (a tedy požadavek důvodnosti uvádění jména). Nemyslím si, že je možné s odkazem na § 70 a. z. zužovat výklad povinného uvádění jména umělce u mimosmluvního užití, leda snad lze akceptovat, že není nutné uvádět individuálně členy tělesa, ale postačí společné jméno (pseudonym), neboť umělci coby členové tělesa vůbec individuální právo na uvedení jména nemají (tudíž by odporovalo logice předpisu, když ne jeho textu, pokud by najednou takové právo měli mít u mimosmluvního užití) – přiznávám ovšem, že se svým způsobem jedná o výklad *contra legem*, resp. o poněkud pružnější nakládání s požadavkem *obdobné* aplikace předpisu (§ 74 a. z.).

C) Právo integrity

Novela autorského zákona v roce 2006, která mj. uvedla právní úpravu do souladu s WPPT, vyjasnila rozsah práva na integritu, když nahradila právo na ochranu proti užití výkonu způsobem snižujícím jeho hodnotu (tj. degradace *výkonu*) právem na ochranu proti takovému zásahu do výkonu, která by byla na újmu pověsti umělce (tj. degradace *umělce*).¹⁷⁷ Umělec má tak právo zasáhnout proti jakémukoli znetvoření, zkomolení nebo jiné změně výkonu, která by byla na újmu jeho pověsti. Rozsah ochrany je tedy užší než u práva autorského, protože umělec není chráněn proti jakékoli změně výkonu (jako autor), ale toliko proti takové změně, která je na újmu jeho pověsti. Umělec pochopitelně také nemá právo dohledu nad zachováním integrity při užití výkonu (§ 74 a. z. a *contrario*).

Co se týče změn výkonu, není s ustanovením § 70 a. z. nijak harmonizováno ustanovení § 2387 a. z. zcela odkazující mj. na obdobné použití § 2375 a. z., což vyvolává výkladové kontradikce. Podle § 2375 odst. 2 smí nabyvatel licence upravit či změnit výkon jen bylo-li to ujednáno, ledaže se jedná o takovou úpravu nebo jinou změnu, u níž lze spravedlivě očekávat, že by k ní autor vzhledem k okolnostem užití svolil, ledaže si umělec vyhradil právo jakékoli změny. Toto ustanovení tak přímo odporuje § 70 a. z., podle něhož

¹⁷⁷ Srov. též TELEC et TŮMA 2007, 652.

má umělec právo zabránit pouze takovým změnám, které by byly na újmu jeho pověsti. Licenční nabyvatel je tak paradoxně v horším postavení než mimosmluvní uživatel, který může výkon měnit (nedotkne-li se umělcovy pověsti), na rozdíl od licenčního nabyvatele. Možné a patrně jediné rozumné východisko z tohoto gordického uzlu je to, že budeme vykládat právo licenčního nabyvatele na změnu výkonu, u níž lze spravedlivě očekávat, že by k ní umělec svolil, tak, že zahrnuje každou takovou změnu výkonu, která nebude na újmu pověsti umělce. Každopádně však budeme muset připustit, že z odkazu na § 2375 odst. 2 o. z. vyplývá možnost umělce sjednat jinak a tedy nad rámec absolutních práv osobnostních podle § 70 a. z.

Ze stávajícího textu autorského zákona není zřejmé, zda součástí umělcova práva na integritu výkonu je právo rozhodovat o:

- dokončení nedokončeného výkonu jiným umělcem (je samozřejmé, že dokončení *téhož* výkonu jinou osobou není pojmově možné, nicméně je otázkou, do jaké míry může výkonný umělec kontrolovat například to, zda na jím podanou hereckou postavu v seriálu naváže jiný herec v téže roli, nebo zda jej na pozici koncertního mistra může o přestávce opery vystřídat jiný houslista),
- zařazení výkonu do souboru či jiné databáze,
- spojení výkonu s jiným uměleckým výkonem, autorským dílem či jinými prvky.

Domníváme se, že tato práva umělec *nemá*. Na rozdíl od práva autorského, kde se § 12 a. z. uznává výslovně právo autora užít dílo „samostatně nebo *v souboru* anebo *ve spojení s jiným dílem či prvky*“, § 71 a. z. obdobné ustanovení ve vztahu k výkonnému umělci neobsahuje.¹⁷⁸

Navzdory výše uvedenému však § 74 a. z. nelogicky odkazuje mj. na § 58 odst. 5 a. z. („Není-li sjednáno jinak, má se za to, že autor udělil zaměstnavateli svolení *k dokončení svého nehotového zaměstnaneckého díla* pro případ, že jeho právní vztah k zaměstnavateli skončí dříve, než dílo dokončí, jakož i pro případ, že budou existovat důvodné obavy, že zaměstnanec dílo nedokončí řádně nebo včas v souladu s potřebami zaměstnavatele.“). Jestliže nelze vůbec uvažovat o právu umělce rozhodovat o dokončení výkonu, neboť to pojmově není možné a zákonodárce zde jistě neměl v úvahu dávat umělci do rukou právo

¹⁷⁸ Výkonný umělec má právo svůj umělecký výkon užít v původní nebo jiným zpracované či jinak změněné podobě a udělit jinému smlouvou oprávnění k výkonu tohoto práva.

rozhodovat například o dalším hereckém obsazení „jeho“ role, pak je tento odkaz legislativně zcela nulitní a prostě k němu nelze přihlížet.

Obdobnou výkladovou potíž představuje odkaz § 74 a. z. na použití § 58 odst. 4 („...má se za to, že autor svolil ke zveřejnění, *úpravám, zpracování* včetně překladu, *spojení s jiným dílem, zařazení do díla souborného*...“). Nicméně, máme-li být konsekventní, i zde je prostě nutné nepřihlídnout k odkazu na právo spojení *výkonu* a jiným dílem (výkonem?) či právo zařazení do díla souborného, neboť se jedná o práva, která umělci § 70 ani § 71 nepřiznávají. Aby toho však nebylo málo, § 2387 o. z. odkazuje mj. na § 2375 odst. 3 o. z., podle něhož se odstavec 2 tohoto paragrafu použije obdobně i „*při spojení díla s jiným dílem nebo při zařazení díla do díla souborného*“. Zapomněl zde zákonodárce, že umělec tato práva nemá a že tedy na § 2375 odst. 3 o. z. neměl vůbec § 2387 o. z. odkazovat? Nebo naopak zákonodárce chtěl dát najevo, že umělci tato práva patří (minimálně jako práva relativní inter partes contractu?) a že licenční nabyvatel smí spojit výkon s jiným výkonem či dílem nebo zařadit výkon do díla souborného jen, je-li to s umělcem ujednáno?

Vzhledem k tomu, že umělec uvedená práva na spojení či zařazení výkonu nemá jako práva absolutní (nejsou mu přiznána autorským zákonem), může se jednat pouze o závazek relativní mezi stranami smlouvy. Zároveň nelze zcela ignorovat jednoznačný odkaz na § 2375 odst. 3 a. z., byť právněpoliticky jsou důsledky tohoto ustanovení problematické – například mimosmluvní uživatel výkonu (na základě výjimek z práva autorského) by byl ve výhodnějším postavení, neboť na rozdíl od licenčního nabyvatele by nebyl povinen zkoumat, zda dochází k zařazení do souboru či k spojení s jinými prvky (což je u výkonu pojmově nutné – výkon bude vždy nerozlučně spojen s dílem a současně bude málokdy schopný užití sám o sobě). Podobně jako u problému změn výkonu lze i zde nesoulad mezi právem smluvním a § 70 a. z. vyřešit účelovým výkladem práva licenčního nabyvatele na zařazení výkonu do souboru anebo na jeho spojení s jinými výkony, díly či jinými prvky, jestliže lze spravedlivě očekávat, že by k tomu umělec svolil, takovým způsobem, že spravedlivě lze očekávat svolení *vždy*, neboť umělec nemůže spravedlivě odepřít takové svolení, když mu takové právo autorský zákon nedává. Lze však připustit, že si umělec může s licenčním nabyvatelem sjednat jinak.

Kde ovšem výkonný umělec nepochybně může právo na zařazení výkonu do „souboru“ kontrolovat, to je právo na audiovizuální zpracování a zařazení výkonu do

audiovizuálního díla (§ 74 ve spojení s § 62 odst. 2 a. z.). V teorii se ustálil názor, že se jedná o právo majetkové, nikoli o právo osobnostní (což bylo podpořeno novelou autorského zákona z roku 2006, která pojem „svolení“ nahradila pojmem „oprávnění“ evokujícím licenční oprávnění, nikoli osobnostněprávní svolení), což mimo jiné znamená, že se jedná o právo licencovatelné. Podle § 74 ve spojení s § 64 odst. 1 se na umělecký výkon použije presumpce poskytnutí mj. výhradní neomezené licence k užití výkonu při užití audiovizuálního díla. Pro takto poskytnuté oprávnění platí též výkon práv osobnostních výrobcem audiovizuálního díla, který má postavení zaměstnavatele (§ 74 ve spojení s § 64 odst. 3 ve spojení s § 58 odst. 4 a 5 a. z.). Je důležité zmínit, že § 74 a. z. neodkazuje na obdobné použití § 64 odst. 2 a. z. („Není-li sjednáno jinak, může autor díla audiovizuálně užitého podle odstavce 1 udělit svolení k zařazení takového díla do jiného díla audiovizuálního či zařadit je do takového díla sám až po uplynutí deseti let od udělení svolení podle odstavce 1.“), což poněkud znejasňuje výklad. První možnost výkladu je ta, že umělci zůstává volná dispozice s výkonem a může udělit jiné osobě oprávnění k jeho zařazení do jiného audiovizuálního díla. Druhá možnost výkladu, kterou zákonodárce patrně zamýšlel, aniž by ji však vyjádřil výslovně, je ta, že umělec nemůže udělit jiné osobě oprávnění k zařazení výkonu do jiného audiovizuálního díla, a to již proto ne, že majitelem práv výrobce zvukověobrazového záznamu zde bude výrobce (producent) audiovizuálního díla. Pro tento výklad nenacházíme však oporu v textu předpisu a pokud bychom aplikovali zásadu in dubio pro auctore, museli bychom dát spíše průchod výkladu prvnímu, tj. že právo umělce na poskytnutí oprávnění k zařazení do jiného audiovizuálního díla není omezené, stejně jako je tomu u autora díla hudebního (§ 64 odst. 1 a. z.), mimo jiné proto, že výhradnost licence [§ 64 odst. 1 písm. b) a. z.] se vztahuje na výhradnost při užití s audiovizuálním dílem (s obrazem audiovizuálního díla), nikoli však na zařazení do audiovizuálního díla.

Presumpce poskytnutí neomezené licence má pro výkonné umělce svá úskalí. Jestliže zákonodárce aplikoval tuto presumpci i na umělecké výkony, měl patrně na mysli výkony podané pro účely daného audiovizuálního díla (tedy především výkony herecké). Nicméně v audiovizuální praxi dochází běžně i k licencování preexistentních výkonů za účelem jejich užití v audiovizuálním díle, a to typicky ve vztahu k hudbě, jejíž záznam není nově pořizován pro danou audiovizuální produkci. Při licenci preexistentního zvukového záznamu od hudebního vydavatele se nepoužije presumpce neomezené licence (§ 78 a. z.) a konkrétní rozsah užití musí být (a v praxi též bývá) výslovně uveden. Jestliže ale jsou spolu se záznamem poskytována užití rovněž k uměleckým výkonům hudebníků, příp. zpěváků,

zaznamenaným na takovém záznamu, presumpce podle § 64 a. z. se použije. Pokud strany opomenou vyloučit účinky § 64 a. z. na takto poskytnuté oprávnění k užití výkonu, dojde k poskytnutí neomezené licence, v krajním případě k zablokování výkonu pro jeho další audiovizuální užití, což závisí na výkladu absentující reference na § 64 odst. 2 a. z. (my zde zastáváme výklad favorizující umělce, jak bylo vysvětleno výše).

S právem na integritu souvisí otázka parodie. Parodie uměleckého výkonu je zásadně možná, neboť právo umělecko-interpretacní vědomě otázku parodie neupravuje. Parodista totiž vždy podává nový výkon, třebaže připomíná výkon parodovaného umělce. Nezasahuje tedy nijak do výkonu parodovaného umělce, tento ani neužívá, ani do něj nezasahuje. Je otázkou, zda lze může zasáhnout všeobecné právo osobnostní. Odpověď zní, že může, neboť věc je zcela mimo pole práva umělecko-interpretacního, to znamená, že zde neplatí onen vztah speciality. Nutno ale říct, že je-li umělec osobou veřejného zájmu (což zpravidla bude, neboť jinak by měl stěžít kdo zájem parodovat výkon osoby neznámé), bude mít velmi omezené, ne-li žádné možnosti proti parodistovi postupovat s ohledem na parodistova práva zaručená přímo čl. 17 Listiny (svoboda projevu).

Lze si nicméně představit parodii, která by do práva umělce zasahovala, a to pokud by parodista strojově manipuloval s výkonem, který by zkomolil způsobem, jenž by zasahoval do umělcovy pověsti – například zrychlením přehrávání výkonu lze docílit komického efektu rychlé mluvy, opačného výkonu lze docílit zpomalením záznamu, jeho mixáží apod. Případně lze záznam přestříhat a doplnit jinými výkony či jinak strojovým zásahem vyvolat komický efekt. Takové zásahy do výkonu budou právem umělecko-interpretacním chráněné bez ohledu na práva parodisty na svobodu projevu, neboť parodistovi není bráněno parodovat, je-li šikovný (což naopak obohacuje kulturní kontext), nicméně parodista nemá právo užívat k tomu výkon samotný v rozporu s § 70 a. z. (jakýkoli jiný výklad by zbavil § 70 a. z. obsahu).

V souladu s výše uvedeným je i legislativní návrh novely autorského zákona,¹⁷⁹ který navrhuje zavedení výjimky z majetkových práv autorských pro případ parodie a karikatury (navrhovaný § 38g a. z.), nicméně toto ustanovení se dle návrhu nemá vztahovat na umělecké výkony.

¹⁷⁹ Sněmovní tisk Poslanecké sněmovny PČR, 7. volební období, č. 724, dostupný online na <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=7&t=724> (přístup 28. 9. 2016).

Poněkud podivné je ustanovení § 70 odst. 4 a. z., část věty za středníkem, podle něhož jsou výkonní umělci u kolektivních uměleckých výkonů povinni „brát na sebe přiměřený vzájemný ohled.“ Toto ustanovení je systematicky zařazeno k právu na integritu výkonu, patrně z toho důvodu, že nebudou-li na sebe brát umělci v tělese ohled, ovlivní to celkové vyznění výkonu (jeho původ je v právu německém). Těžko říct, jestli toto ustanovení není nadbytečnou proklamací, neboť požadavek, aby lidé při vespolném obcování vůbec brali na sebe ohled, vyplývá jistě z požadavku poctivosti (§ 6 o. z.) a požadavku počínat si tak, aby nedocházelo k nedůvodné újmě (§ 2900 o. z.). Nemá-li být tento předpis nadbytečným, pak jej musíme patrně vykládat tak, že členů tělesa dává *absolutní právo* vyžadovat po sobě vzájemně přiměřený ohled při podávání výkonu. Otázkou je, co se pak stane, jestliže někdo tento ohled na jiné nebral a třeba ve sboru zpíval tak, že ostatní překřičel na úkor kvality celkového výkonu. Mají ostatní členové tělesa *nárok* z titulu zásahu do svých osobnostních práv? Například nárok na omluvu za to, že člen sboru zpíval jako sólista a zkazil sboru představení? Zdá se, že taková konstrukce nároku je na základě tohoto ustanovení možná.

Po smrti umělce jeho osobnostní práva zanikají (§ 74 ve spojení s § 11 odst. 4 a. z.), ale vzniká nové právo na postmortální ochranu podle § 74 ve spojení s § 11 odst. 5 a. z. Poněkud kuriózním (a pro umělce nešťastným) důsledkem této zákonné konstrukce je mj. to, že v případě, že umělec vede spor o zásah do svých osobnostních práv a před pravomocným skončením řízení skoná, musí být řízení zastaveno, neboť jeho právo smrtí zaniklo a dědici ani blízké osoby do něj nemohou vstoupit. Ty se dokonce ani nemohou domáhat nároku novou žalobou, neboť blízké osoby aktivně legitimované k postmortální ochraně umělce se mohou žalobou domáhat pouze nároků ze zásahů vzniklých *po smrti* umělce. U zásahů do osobnostních práv, které se staly před smrtí umělce, tak po umělcově smrti není žádné aktivně legitimované osoby.¹⁸⁰ Domnívám se, že tento leckdy nedůstojný souboj s časem a se smrtí by měl být *de lege ferenda* odstraněn tak, že se stanoví, že nároky ze zásahu do osobnostních práv, které již byly uplatněny u soudu, jsou předmětem dědění, takže by dědici umělce mohli do takového řízení vstoupit (to samé platí i pro nároky z osobnostních práv autorských a všeobecného osobnostního práva).

Zánik osobnostních práv umělce smrtí je sám o sobě sice v rozporu s čl. 5 WPPT a čl. 5 BTAP, avšak obě smlouvy dávají signatářům možnost zkrátit trvání osobnostních práv na

¹⁸⁰ Opačně TELEČ et TŮMA 2007, 161. Argumentuje se analogií k judikatuře k ochraně osobnosti.

dobu života umělce, *jestliže národní právo stanovilo takto kratší dobu ochrany osobnostních práv v době přistoupení, resp. ratifikace dohod*. To je splněno i v případě WPPT, která byla ratifikována teprve v roce 2001, tj. již za účinnosti nového autorského zákona. Česká republika tedy neupravuje osobnostní práva umělce v rozporu se svými mezinárodními závazky (na rozdíl od osobnostních práv autorských, jejichž trvání omezené na dobu života autora odporuje Bernské úmluvě).

Okruh postmortálních práv sestává z:

- práva zakázat osoboání si původcovství výkonu jinou osobou,
- práva domáhat se uvedení jména umělce, je-li to obvyklé a nejde-li o výkon anonymní,
- právo zakázat užití výkonu způsobem snižujícím jeho hodnotu.

Po smrti umělce tak platí, že si nikdo nesmí přisvojit jeho výkon (osobovat si původcovství výkonu), přičemž nutno výkladem dovodit, že u výkonů podaných členy tělesa toto právo platí zas pouze ve vztahu ke společnému jménu (pseudonymu).

Vzhledem k tomu, že § 70 a. z. samostatně neupravuje rozsah postmortální ochrany výkonu, což se řeší referencí na § 12 a. z. v § 74 a. z., dochází k poměrně nešťastné situaci, kdy postmortální ochrana je v jistém ohledu širší než vlastní osobnostní práva umělce. Jestliže totiž čteme § 12 odst. 5 a. z. důsledně, vychází nám, že po smrti umělce musí být při užití výkonu uveden umělec, je-li to obvyklé a nejde-li o výkon anonymní (opět musíme toto ustanovení číst v logice § 70 odst. 2 a. z. tak, že se u kolektivních výkonů vztahuje jen na společné jméno či pseudonym). Připomeňme, že za života umělce se jméno uvádí pouze, neodůvodňují-li okolnosti neuvedení jména. Po smrti však se jméno uvádí vždy, ledaže to není obvyklé, což je podle mého názoru na uživatele přísnější standard.

Právo zakázat užití výkonu způsobem snižujícím jeho hodnotu není jako postmortální právo umělce úplně vhodně formulované. Zcela obrací optiku ochrany výkonu, který za života je chráněn pouze proti změnám pouze byly-li by na újmu umělcovy pověsti (není chráněn proti užití snižující jeho hodnotu), po smrti je naopak chráněn proti užití *snižující hodnotu výkonu* (nikoli znevažující umělce). Pro případného soudce se každopádně bude jednat o aplikační výzvu, neboť bude muset při aplikaci práva uvážit subtilní rozdíly, které jsou v textu obou předpisů patrné. Ze svého pohledu musím říct, že standard postmortální

ochrany se mi jeví vyšší než rozsah vlastního osobnostního práva umělce, což považuji de lege ferenda za neudržitelné. Je patrné, že aby bylo užití výkonu na újmu umělce pověsti, muselo by se jednat o zásadní zkomolení, zpracování nebo jinou změnu výkonu, takže sem nespadá dabing, mastering, zvuková a obrazová postprodukce apod., zatímco snižovat hodnotu samotného výkonu může dle mého názoru i nekvalitní dabing. Otázka zda užití snižuje hodnotu výkonu je otázkou právní a její posouzení musí vycházet z objektivních faktorů (nepostačí, že dotčená osoba pociťuje újmu, je zapotřebí, aby rozumná osoba v jejím postavení takovou újmu pociťovala).¹⁸¹

Trvání postmortálních práv není časově omezeno, jinými slovy je věčné. Okruh osob aktivně legitimovaných k uplatnění postmortální ochrany není totožný s okruhem právních nástupců (dědiců) umělce. Aktivně legitimované tak jsou:

- všechny osoby umělci blízké (mimo jiné všichni potomci v řadě přímé bez omezení počtu pokolení),
- právnická osoba sdružující autory (není jasné, zda při *obdobné* aplikaci na výkonné umělce bude osobou aktivně legitimovaná pouze právnická osoba sdružující *umělce*, či jí zůstane právnická osoba sdružující autory, což by bylo méně logické, ale více odpovídající textu zákona),
- příslušný kolektivní správce (tj. Intergram).

Každá z takto aktivně legitimovaných osob má samostatně stojící právo a je samostatně aktivně legitimovaná. Ačkoli je to jistě právně-teoreticky odůvodněné, z hlediska aplikační praxe vyvolává taková úprava potíže. Jedná se například o situaci, kdy má uživatel zájem užití výkon způsobem, který by potenciálně *mohl být* ve vztahu k výkonu znevažující, například v reklamě na prostředky osobní hygieny. V takové situaci má rozumný uživatel zájem ex ante předejít zásahu do cizího práva (a riskovat například zákaz reklamní kampaně) a získat souhlas s takovým konkrétním užitím výkonu (například výňatku ze známého filmu). Aby tak však mohl učinit, musel by se žádostí o souhlas obejít nejenom osoby umělci blízké, ale též Intergram a všechny osoby sdružující umělce (či autory, podle toho, k jakému výkladu aktivní legitimace sdružení se přikloníme). V praxi ovšem nikdy nebude možné získat souhlas

¹⁸¹ Obdobně Ústavní soud Slovenské republiky v nálezu sp. zn. II. ÚS 647/2014 ze dne 30. 9. 2014 (Bielik). V dané věci byla v novinách Nový Čas užitá slavná fotografie Ladislava Bielika Muž s nahou hrudíou pred okupačným tankom. Fotografie byla užitá ve špatné kvalitě a s barevným textem umístěným přes ní, což obecně soudy i Ústavní soud shledaly za zasahující do postmortální ochrany díla před užitím způsobem snižujícím hodnotu. Na druhou stranu Ústavní soud odmítl myšlenku, že by již *pouhá publikace v bulvárním deníku* sama o sobě byla užitím způsobujícím snížení hodnoty díla.

všech, už jenom proto ne, že spolků a jiných osob sdružujících umělce bude nespočet (tím spíše, že ustanovení patrně nevylučuje ani osoby zahraniční). Přitom každá z těchto osob bude patrně žádat za poskytnutí souhlasu úplaty a pokud bude nějaká z těchto osob opomenuta, zůstává zde riziko, že bude proti užití postupovat. Ačkoli podle názoru nauky¹⁸² odpovídají těmto právům pouze nároky zdržovací a odstraňovací, což samo o sobě není zdaleka jednoznačné (autorský zákon tak sám výslovně nestanoví), je samozřejmě možné, že oprávněná osoba se v rámci narovnání (nebo v rámci dohody uzavřené před užitím výkonu) spokojí s peněžitou kompenzací, kterou přijme za svolení s užitím výkonu způsobem snižujícím jeho hodnotu. Takovou smlouvu nelze přitom považovat za nedovolenou, třebaže zákonodárce nejspíš zavedením postmortální ochrany nechtěl zavést dodatečnou možnost monetizace třeba i právně volného nehmotného statku,¹⁸³ fakticky tak ovšem učinil a realita společenského života nám říká, že „licencování“ těchto postmortálních souhlasů za úplaty je zcela běžné zejména v souvislosti s užitím v reklamě.

D) Právo na odstoupení od smlouvy

Právo na odstoupení od smlouvy pro změnu přesvědčení (§ 2387 ve spojení s § 2382 a násl. o. z.) nebo pro nečinnost nabyvatele výhradní licence (§ 2387 ve spojení s § 2378 a násl. o. z.) není absolutním osobnostním právem, jedná se však o institut, který doktrína autorského práva tradičně řadí mezi osobnostněprávní instituty autorského práva, neboť slouží realizaci osobnostních zájmů autora, resp. umělce. S tím, že zatímco odstoupení pro nečinnost nabyvatele má i významné majetkové aspekty, odstoupení pro změnu přesvědčení sleduje ryze osobnostní zájmy. Zvláštním případem odstoupení pro nečinnost nabyvatele je odstoupení umělce, který nemá sjednanou podílovou odměnu, po uplynutí 50 let od vydání výkonu vyplývající ze směrnice o prodloužení doby ochrany, které je nesystematicky vloženo do autorského zákona (§ 72a a. z.) místo, aby bylo legislativně-technicky propracovaným způsobem zkroubeno s existujícím obecným právem umělce na odstoupení pro nečinnost nabyvatele podle občanského zákoníku.

Autor této práce je přesvědčen o tom, že od účinnosti nového občanského zákoníku a s tím související reformě autorského práva smluvního, lze právo autora (umělce) na odstoupení od smlouvy smluvně vyloučit (vyjma odstoupení podle § 72a odst. 1 in fine a. z.,

¹⁸² Např. TELEC et TŮMA 2007, 161.

¹⁸³ Tak kriticky TELEC 2015, 741 a násl.

kteřé zázkaz odchylného ujednání stanovuje výslovně). Vycházím z toho, že podle občanského zákoníku je umožněno stranám sjednat si práva a povinnosti odchylně od zákona, ledaže to zákon *výslovně* zakazuje (§ 1 odst. 2 o. z.). Ustanovení o odstoupení od licenční smlouvy nezakazují opačné ujednání stran (jak činil kdysi § 53 odst. 3 a. z. a jak již nově nečiní § 2379 o. z.) a argument skutečností, že se kogentní povaha těchto ustanovení jaksí *sama* podává z povahy autorských práv, není přesvědčivý¹⁸⁴ a ve světle nového občanského práva neobstojí.

Obdobný účel, ale jinými prostředky, sleduje institut práva zpětné licence (za obvyklých podmínek), na kterou má umělec nárok, jestliže zaměstnavatel nevyužívá dostatečně právo výkonu majetkových práv k dotčenému uměleckému výkonu (§ 74 ve spojení s § 58 odst. 3 a. z.), ledaže existuje na straně zaměstnavatele závažný důvod k jejímu odmítnutí.

Ať tak či onak, zůstává pravdou, že podmínky pro vyvolání účinků odstoupení podle cit. ustanovení jsou tak složité, že v praxi zůstávají oba instituty naprosto mrtvým právem. Je k úvaze *de lege ferenda*, zda tyto podmínky nezjednodušit, aby umělci a autoři měli i skutečnou možnost se jich dovolat v situacích, které se jich můžou tíživě dotknout (týká se to zejména neuzívání díla či výkonu).

Sama ustanovení o odstoupení nevyvolávají tolik interpretačních těžkostí, možným předmětem debaty je ale jejich aplikace na osoby odlišné od umělce. Zatímco jsme přesvědčeni, že ustanovení o odstoupení od smlouvy pro nečinnost nabyvatele výhradní licence (vč. odstoupení podle § 72a a. z.) se použije nejenom na autora, ale též na jakoukoli jinou osobu v pozici poskytovatele licence či poskytovatele podlicence, tak ustanovení o odstoupení pro změnu přesvědčení autora nemůže být vykonáno jinou osobou než autorem (umělcem), a to ani jeho dědici, ani zaměstnavatelem vykonává-li práva autora (umělce), neboť by chyběla podstatná podmínka výkonu tohoto práva, a to dotčení oprávněných *osobních zájmů* autora (umělce). Důrazem na *osobní zájmy*, který není přítomen u jiných ustanovení o licenci (kteřá jsou zásadně aplikovatelná bez ohledu na to, zda poskytuje licenci autor, jeho právní nástupce nebo osoba odvozující od něj svá oprávnění), projevil

¹⁸⁴ Tak např. komentář HULMÁK et al. 2014, 641 (autorka komentáře k ustanovení Helena Chaloupková), či obdobně komentář ŠVESTKA et al. 2014 (autorka komentáře k ustanovení Veronika Křestřanová).

zákonodárce zřejmě úmysl přiznat toto právo toliko autorovi, což je ostatně logické i na velmi osobní (osobnostněprávní) povahu tohoto ustanovení.

Situace je komplexnější u odstoupení od smlouvy pro nečinnost nabyvatele výhradní licence k užití výkonu zaznamenaného na zvukový záznam podle § 72a a. z. doslovně transponujícího směrnici o prodloužení doby ochrany. Je škoda, že zákonodárce nevyužil při transpozici možnost legislativně vyjasnit některé nejasnosti unijní úpravy (např. jak naložit se situací kdy původně poskytnutá práva nezahrnovala právo na zpřístupňování výkonu veřejnosti, neboť takové užití v době poskytnutí licence nebylo známo, a tudíž licenční nabyvatel ani nemůže tímto způsobem výkon užívat, či jak postupovat v situaci, kdy záznam obsahuje více výkonů, avšak ne všichni umělci projeví vůli od smlouvy odstoupit apod.).

Právo na odstoupení od smlouvy je relativním právem mezi stranami a proto se také promlčuje v obecné tříleté lhůtě, počítáno ode dne, kdy právo na odstoupení mohlo být vykonáno poprvé.¹⁸⁵ Ponechá-li tak umělec dlouhou dobu licenčního nabyvatele v nečinnosti, může se jeho nárok na odstoupení od smlouvy promlčet a jeho výkon pak zůstane „navěky“ zaklet v držení výhradního licenčního nabyvatele. Takové řešení není šťastné a je vhodné de lege ferenda zvážit výslovnou úpravu, a to tím spíše, že citovaná judikatura Nejvyššího soudu má své mezery. Jak má například licenční nabyvatel vznést *mimo soudní řízení* námitku promlčení, jestliže umělec uplatní právo na odstoupení od smlouvy po uplynutí promlčecí doby?

E) Právo na přístup k rozmnoženině výkonu

Umělci se mohou dovolat práva na přístup k nosiči výkonu (§ 74 ve spojení s § 12 odst. 3 a. z.), svůj původ má toto ustanovení v úpravě francouzské, ale vysledovat je můžeme i v úpravě německé. Právo na přístup k nosiči je v mezinárodním srovnání zpravidla uznáno jen autorům, v tomto ohledu jde tedy český zákonodárce dále. Svou povahou se jedná o ustanovení mající povahu osobnostního práva, nicméně český zákonodárce je výslovně upravuje jako majetkové právo (*argumentum ad rubricam*), což má mimo jiné ty praktické důsledky, že se ho po smrti umělce *mohou dovolat jeho dědici*. Toto právo samotné však nelze licencovat ani převést (byť lze nepochybně jinou osobu zmocnit k jeho

¹⁸⁵ Vycházíme-li z obchodní judikatury, srov. rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 32 Cdo 2640/2011 ze dne 29. 7. 2013 (promlčení práva na odstoupení od smlouvy).

výkonu). Z absolutní povahy tohoto práva se podává, že je *nepromlčitelné* (na rozdíl od práva na odstoupení).

Právo přístupu k nosiči výkonu umožňuje umělci domáhat se na jakémkoli vlastníkovi hmotné rozmnoženiny výkonu (nemusí se jednat o originál, postačí jakákoli rozmnoženina), aby mu umožnil přístup k takové rozmnoženině, je-li to nutné pro výkon umělcových osobnostních anebo majetkových práv, což zahrnuje povinnost vydat umělci rozmnoženinu výkonu pořízenou na náklady a na žádost umělce. Toto právo nelze uplatnit v rozporu s oprávněnými zájmy vlastníka věci – takové případné oprávněné zájmy vlastníka nutno každopádně vykládat úzce, neboť se jedná o omezení práv umělce. Autor této práce si nedovede představit, jaké oprávněné zájmy vlastníka věci by mohly bránit uplatnění tohoto práva, když se tak děje na náklady autora (umělce), tedy obtížnost či nákladnost sama o sobě by neměly být dostatečné pro odepření práva autora (umělce).

Vlastník věci nicméně nemá povinnost ji udržovat či chránit před zničením (§ 74 ve spojení s § 9 odst. 4 a. z.). Teoreticky diskutovanou otázkou je, co se stane, jestliže k zničení věci dojde nikoli opomenutím vlastníka ji chránit před zničením (*omittere*), ale úmyslným jednáním vlastníka (*facere*). Zda se nebude jednat o zásah do osobnostních práv autora, popřípadě umělce.¹⁸⁶ Stávající text zákona podle mého názoru takto široké čtení povinností vlastníka věci nicméně neumožňuje.

2. Majetková práva výkonného umělce

A) Právo výkon užít

Výkonný umělec požívá – i ve srovnání s jinými zeměmi – velmi široký rozsah majetkových práv (§ 71 a. z.). Pod rubrikou dílu 1. hlavy II. autorského zákona však nejsou upraveny všechna práva výkonného umělce, neboť prostřednictvím odkazu v ustanovení § 74 a. z. identifikujeme též další práva.

Povaha umělcova práva užít vlastní výkon se poněkud liší od autorova výlučného práva na užití díla. Zatímco autorské právo uznává autorovo neomezené právní panství nad

¹⁸⁶ CHALOUPKOVÁ et HOLÝ 2012.

jeho dílem, které má aspekty pozitivní (právo užívat vlastní dílo) i negativní (právo vyloučit ostatní osoby z užívání), u uměleckého výkonu naprosto dominuje záporní povaha práva výkonu užít (projevující se v tom, že umělec může ostatním osobám zapovědět užití výkonu), zatímco onen aspekt pozitivní zde sice je, v podstatě však pouze formálně. Jinými slovy, majetková práva výkonného umělce mu dávají do rukou *nástroj blokovat užití vlastního výkonu* a právo díky tomuto „právem veta“ jednat o vlastním právním postavení a odměně. Na rozdíl od autora výkonný umělec nebude téměř nikdy v situaci, kdy by byl skutečně pánem svého výkonu. Jeho nehmotný statek bude vždy závislý na určitém uměleckém díle, zpravidla chráněném autorským právem, což znamená, že bez souhlasu autora bude jakákoli umělcova dispozice s výkonem vyloučena, ba bez souhlasu autora bude nemožné už i jeho prosté živé veřejné provedení. Navíc, i kdyby se jednalo o volné prováděné dílo, bude umělec zpravidla dílo provádět v součinnosti s jinými umělci, na jejichž souhlasu bude otázka další exploatace výkonu závislá. A konečně, i pokud by byl umělec sólista, bude exploatace výkonu vždy záviset na stanovisku majitele práv výrobce zvukového či zvukově obrazového záznamu, popřípadě na stanovisku majitele televizního či rozhlasového vysílání, jestliže by se jednalo o nezaznamenaný přenos. Zákonodárce zde tímto způsobem buduje komplikovaný, spleť, vzájemně propojený a strukturovaný systém právních poměrů, které vyžadují obdobně strukturované licenční poměry (jejichž souladnost a systém zajišťuje zpravidla investor – producent), aby došlo a právně vůbec mohlo dojít k exploataci výkonu. Sám svým pánem (v pozici podobné autorovi) bude výkonný umělec teoreticky vzato pouze tehdy, jestliže pořizuje sám v roli producenta záznam svého výkonu, nebo jestliže živě sólisticky a sám provádí volné dílo, jev to velmi ojedinělý.

S výše uvedeným souvisí též smluvní praxe, která se liší od smluvní praxe v právu autorském, kde v jednotlivých oborech autorské činnosti uživatelé (licenční nabyvatelé) nabývají práva v různém rozsahu a málokdy dochází k nabytí autorských práv v celém rozsahu (licencovatelných) majetkových práv autora (typicky u práv k dílům zvláště vytvořeným na objednávku v případě užitého umění či investičně náročných projektů, jako jsou kartografie, počítačové programy, architektura či audiovizuální tvorba). U uměleckých výkonů je tomu naopak – praxe nabývání práv výkonného umělce producentem (výrobcem zvukového či zvukově-obrazového záznamu, rozhlasové či televizní organizace) v celém rozsahu majetkových práv umělce je praxí poměrně běžnou a z určitého hlediska vlastně i nezbytnou, pokud má mít producent možnost efektivně zhodnotit realizovanou investici. Jestliže se na trhu lze potkat s omezeními, pak spíše co do trvání licence, než co do omezení

poskytovaných práv. Naopak u živého veřejného provádění (a to i v případě pořizování záznamu takového provedení) je licence zpravidla poskytována ve velmi omezeném rozsahu, mj. také proto, že umělec může být exkluzivně vázána u svého vydavatele či agentury.

Výlučná majetková práva výkonného umělce uvádí zákon taxativně a nikoli – jako u majetkových práv autora – příkladmo. Jednotlivá práva *výkon užit* jsou tyto:

- právo na vysílání a jiné sdělování živého výkonu veřejnosti,
- právo na záznam živého výkonu,
- právo na rozmnožování zaznamenaného výkonu,
- právo na rozšiřování rozmnoženin zaznamenaného výkonu,
- právo na pronájem rozmnoženin zaznamenaného výkonu,
- právo na půjčování rozmnoženin zaznamenaného výkonu,
- právo na sdělování zaznamenaného výkonu veřejnosti.

Mezi právy neuvedenými v § 71 odst. 1 a 2 a. z. není právo umělce na *zařazení výkonu do audiovizuálního díla*, které je považováno také za majetkové právo výkon užit (a nelze je tedy řadit mezi tzv. jiná majetková práva). Toto právo vyplývá z § 74 ve spojení s § 62 odst. 2 a. z. a blíže jsme se mu věnovali u výkladu práva na integritu výkonu.

Právo na sdělování živého výkonu veřejnosti není specificky definováno z pohledu umělce, ale z odkazu § 74 na § 18 a násl. a. z. můžeme dovodit, že sdělováním živého výkonu veřejnosti bude zpřístupňování výkonu živě, po drátě nebo bezdrátově (§ 74 ve spojení s § 18 odst. 1 a. z.). Na sdělování živého výkonu se použije (dílem též na sdělování zaznamenaného výkonu) ustanovení § 19 (živé provozování a jeho přenos), § 21 (vysílání rozhlasem nebo televizí), § 22 (přenos rozhlasového nebo televizního vysílání) či § 23 (provozování rozhlasového či televizního vysílání).

Vzhledem k odkazu na § 19 odst. 1 a. z. lze mít za to, že užitím výkonu je i jeho *zpřístupňování živě prováděného výkonu veřejnosti pořadatelem*. To je v českém autorském zákoně relativně revoluční myšlenka (srovnáme-li jiné autorskoprávní kodexy), byť ji považuji za důsledné (a ve své podstatě tedy naprosto správné) pochopení podstaty uměleckého výkonu jakožto nehmotného statku *odlišného* od osoby umělce a tedy dovršení onoho myšlenkového vývoje, který prodělalo myšlení o uměleckém výkonu od dob starověku podnes (jak bylo vylíčeno v úvodní kapitole). Negativní stránkou takto důsledného provedení

konceptu v autorském zákoně je fakt, že pořadatel by měl vedle dohody s umělcem o vystoupení sjednat s ním též licenční smlouvu k užití jeho výkonu zpřístupněním veřejnosti. Je sice pravdou, že takový souhlas (ne-li přímo licenci), bude možné implicitně dovodit z dohody o vystoupení, neboť pochopitelně by vystoupení umělce nebylo bez takové licence právně možné, nicméně účetní a daňové souvislosti vnášejí do věci komplikace (jaký díl honoráře je odměnou za vystoupení, tj. odměnou za práci, a jaký díl odměnou za poskytnutí licence), stejně jako problém případného držení licence osobou odlišnou od umělce. Pokud s umělcem například umělcova agentura sjedná výhradní licenci k užití veškerých jeho v určité době v budoucnu veřejnosti živě zpřístupňovaných výkonů, bude muset pořadatel získat licenci k představení od agentury a na vystoupení se domluvit s umělcem (případně rovněž s agenturou).

Kromě problému zpřístupňování živého výkonu veřejnosti přítomné v místě a čase provádění výkonu přichází v úvahu všechny výše zmíněné formy užití (jeho přenos, popřípadě jeho vysílání a přenos či provozování takového vysílání).

Ustanovení § 18 odst. 2 a. z. (užití způsobem *on demand*) nelze na sdělování živého výkonu pojmově použít, neboť k přenosu živého výkonu nutně nelze mít přístup v čase podle vlastní volby. Lze si však představit (a běžně se tak děje, dokonce i na uživatelské úrovni, díky aplikacím jako Periscope a Meerkat), že výkon bude živě vysílán internetovou sítí. Bude-li tedy určitá osoba pořizovat živý *stream* z představení, aniž by pořizovala jeho záznam, a tento stream bude zpřístupňovat internetovou sítí, nebude se jednat o užití podle § 19 odst. 2 (přenos živého provozování), nýbrž o užití podle § 21 (vysílání) a tato osoba bude v pozici vysílatele. Nelze si proto pod *vysílatelem* představovat pouze rozhlasovou či televizní organizaci, ale třeba i návštěvníka koncertu. Samozřejmě můžeme dodat, že při tomto způsobu užití, je vyloučena aplikace výjimky užití pro osobní potřebu člověka (§ 74 ve spojení s § 30 odst. 1 a. z.), neboť zde ani nejde o *rozmnožení*, takže jednání takového návštěvníka bude (podle okolností) porušovat nejenom návštěvní řád, ale vždy bude zásahem do absolutních majetkových práv umělce. Jestliže pak bude někdo tento stream v internetové síti přebírat a dále zpřístupňovat, bude v pozici provozovatele přenosu (§ 22 odst. 1 a. z.) a nebude přitom záležet na tom, zda zpřístupňuje jakési „nové“ veřejnosti či ne, ani

nebudezáležet na tom, zda přístup k původnímu streamu byl omezen či nikoli, jak se mylně domnívá Soudní dvůr EU.¹⁸⁷

Otázku záznamu výkonu neupravuje autorský zákon stejnou technikou jako u autorského díla, kde záznam živě provedeného díla bude *rozmnožováním*, zatímco pořízení prvotního záznamu živého výkonu není rozmnožováním, ale zvláštním způsobem užití (realizací práva na *záznam živého výkonu*), což má následně význam mj. pro konstrukci licenční smlouvy.

Rozmnožování tak pojmově přichází v úvahu toliko u výkonu zaznamenaného. Rozmnoženinou uměleckého výkonu tak nebude situace, kdy je digitální technikou vymodelovaný virtuální herec (příčemž jeho pohyby a výraz je modelovaný podle vzoru ze staršího snímku, v němž herec účinkoval), který sice v konečném důsledku je na nerozeznání od svého lidského modelu, nicméně jeho pohyby byly nově animovány.¹⁸⁸ Jednalo by se o jinou situaci, jestliže by byly hercovy pohyby ze staršího snímku zkopírovány a posléze digitálně upraveny a použity „k rozpohybování“ animovaného digitálního dvojníka. Pak by zde došlo k pořízení rozmnoženiny.

Ne o pořízení rozmnoženiny, ale o pořízení záznamu živého výkonu, se bude jednat v případě motion capture animace (herec hraje roli maje na sobě čidla, díky nimž je vytvořený digitální model herce, který je pak dále digitálně zpracováván).

Otázkou se zásadním praktickým dopadem je, zda pořízení fotografie herce či tanečníka, popřípadě zda použití jednotlivého snímku z audiovizuálního záznamu, představuje *užití* uměleckého výkonu herce či tanečníka *rozmnožováním*. Domníváme se, že nikoli. Takové užití může představovat zásah do osobnostních práv umělce, je však zcela mimo působnost autorského zákona. Pojmově totiž nemůže dojít k užití výkonu pořízením fotografie, neboť podstata výkonu (mluvíme-li o herci či tanečnickovi) je v pohybu v čase. Zajímavý a s tím související problém řešil americký soud, který posuzoval, zda série fotografií, představuje rozmnoženinu choreografického díla.¹⁸⁹ Po mém soudu správně rozhodl, že se o rozmnoženinu díla jedná, pouze však tehdy, jestliže je fotografií tolik, že

¹⁸⁷ Např. usnesení SDEU ze dne 21. 10. 2014, sp. zn. C-348/13 (BestWater International) týkající se framingu videa streamovaného ze zdroje mimo internetovou stránku, která video zpřístupňuje.

¹⁸⁸ Takové užití by ale nepochybně zasahovalo do práva dotčeného herce na *podobu*.

¹⁸⁹ Horgan v. MacMillan, Inc., 789 F.2d 157 (2d. Cir. 1986) 158. (George Balanchine).

seřazeny za sebou umožňují zrekonstruovat podobu choreografického díla. Nicméně, ani v takovém případě by se nejednalo o rozmnoženinu *tanečního výkonu*, neboť jeho rozmnoženinu nelze zachytit jinak než zvukově-obrazovým záznamem. Jednotlivé fotografie, byť by v řadě umožňovaly zrekonstruovat jak přibližně pohyb tanečníka vypadal, nebudou užitím výkonu.

Právo na rozšiřování až donedávna žádné významné výkladové potíže nepředstavovalo než přišel SDEU s myšlenkou, že rozšiřování se může dotýkat nejenom hmotných nosičů, nýbrž i elektronických rozmnoženin, zatím však své závěry aplikoval pouze na počítačové programy a u uměleckých výkonů stále platí, že rozšiřování se může a musí vztahovat pouze na převod vlastnického práva k nosiči s výkonem (vč. nabízení za tímto účelem) (§ 74 ve spojení s § 14 odst. 1 a. z.). České právo stojí na zásadě unijního vyčerpání práva (§ 74 ve spojení s § 14 odst. 2 a. z.), což znamená, že prvním převodem vlastnického práva k nosiči s výkonem *na území* EU nebo EHP došlo k vyčerpání práva pro celé území EU a EHP. Jedná se z hlediska světového obchodu o poněkud protekcionistickou úpravu unijního práva. Z právního hlediska vzbuzuje potíž otázka *kde* vlastně dochází k převodu vlastnického práva, jedná-li se o distanční transakce. V těchto případech bude potřeba zkoumat, ve kterém okamžiku dochází k přechodu vlastnického práva podle smluvního práva, jímž se transakce řídí – dodejme, že právo, jímž se transakce řídí bude nutno pro toto posouzení zjišťovat vždy, a to i když na transakci dopadá (Vídeňská) Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží, která sama otázku momentu přechodu vlastnického práva neupravuje.

Právo na pronájem a půjčování je transpozicí směrnice o právu na pronájem a půjčování. Invenční řešení tohoto institutu systémem kombinujícím licencovatelná výlučná práva a nezczitelné právo umělce (autora) na odměnu od uživatele se osvědčilo, nicméně v posledních letech začíná postrádat svůj hospodářský význam, neboť se zásadně proměnil způsob konzumace uměleckého díla s rozvojem Internetu a s širokou dostupností rychlého připojení (čímž ovšem přišli umělci o nikoli nevýznamný příjem vybíraný prostřednictvím kolektivního správce od uživatelů, jako jsou videopůjčovny či knihovny, aniž by byl tento výpadek u umělce nahrazen jiným zdrojem příjmů, byť o možné období tohoto systému pro internetové užití se diskutuje). Z hlediska specifik práva umělecko-interpretálního je zapotřebí upozornit, že podle § 37 odst. 3 a. z. knihovna nemůže (na rozdíl od knih) půjčovat distančně nosiče se zvukovými či zvukově obrazovými záznamy, leda na základě licenční smlouvy (takové licenční smlouvy existují a jsou za výkonné umělce uzavírány kolektivním

správce Intergram). Podle § 37 odst. 1 písm. c) může nicméně knihovna zpřístupňovat zvukové i zvukově obrazové záznamy ze svých sbírek na terminálech ve svých objektech (to se nevztahuje na záznamy, jež jsou předmětem licenčních podmínek).

Jak již bylo zmíněno, právo na sdělování zaznamenaného výkonu veřejnosti není definováno přímo § 71 a. z., ale odkazem § 74 a. z. na § 18 a násl. a. z. Na zaznamenaný výkon se logicky neužije ustanovení § 19 a. z. (živé provozování a jeho přenos), v ostatních ohledech však zůstává úprava práva na sdělování zcela použitelná. Máme-li se přistavit u specifických výkladových problémů z hlediska práva umělecko-interpretálního, pak nutno říct, že není jasný obsah normy § 23 věty druhé a. z., která je výsledkem poslanecké normotvorby: „Za zpřístupňování díla pomocí přístrojů technicky způsobilých k příjmu rozhlasového a televizního vysílání ubytovaným v rámci poskytování služeb spojených s ubytováním, jsou-li tyto přístroje umístěny v prostorách určených k soukromému užívání ubytovanými osobami, přísluší autorům odměna, která v úhrnu za všechny kolektivní správce nesmí přesáhnout 50 % výše poplatku za jeden přístroj stanovenou zvláštním zákonem“. Odhlédneme-li od toho, že tato cenová regulace je zjevně protiústavní, ač si toho soudy doposud nepovšimly, je složité aplikovat tuto normu z pohledu výkonného umělce. § 74 a. z. odkazuje na plné *obdobné* použití § 23 na umělecký výkon, není ale jasné, zda citovaná cenová regulace znamená, že:

- a) cenový strop se vztahuje jak na umělce, tak na jiné nositele práv, a všichni společně se musí dělit o „koláč“ odpovídající jedné polovině koncesionářského poplatku, či zda
- b) se cenová regulace vztahuje pouze na autory, zatímco licenční odměna u jiných nositelů práv regulovaná není, či zda
- c) se cenová regulace vztahuje obdobně na každou kategorii nositelů práv, přičemž u žádného nositele práv (posuzováno samostatně) nesmí přesáhnout jednu polovinu koncesionářského poplatku (doslovné čtení zákona při použití obdobné aplikace podle odkazové normy).

Záměr zákonodárce sledoval zřejmě výklad ad a), nicméně právní praxe se dle vědomí autora doposud neustálila. Projednávaný návrh novely autorského zákona navrhuje tuto cenovou regulaci odstranit.¹⁹⁰

¹⁹⁰ Sněmovní tisk Poslanecké sněmovny PČR, 7. volební období, č. 724, dostupný online na <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=7&t=724> (přístup 28. 9. 2016).

Z hlediska práva na provozování vysílání výkonu veřejnosti nelze nezmínit judikaturu SDEU a na ní navazující judikaturu Ústavního soudu. SDEU ve věci SCF proti Del Corso¹⁹¹ našel, že se nejedná o sdělování veřejnosti, absentuje-li sdělování *nové veřejnosti a sdělování za účelem zisku* (zisk dentisty dosahujícího hudbou upokojení a komfortu pacientů SDEU nepočítal, neboť dentisté, jak známo, nevybírají za hudební produkci ve své ordinaci či čekárně vstupné). SDEU, zaleknuv se patrně neortodoxního svého výkladu, limitoval později výslovně tyto své závěry pouze na práva k uměleckým výkonům, cit.: „V této souvislosti stačí podotknout, že zásady vyplývající z výše uvedeného rozsudku SCF nejsou v projednávané věci relevantní, neboť se výše zmíněný rozsudek netýká autorského práva uvedeného v čl. 3 odst. 1 směrnice 2001/29, nýbrž se týká nároku výkonných umělců a výrobců zvukových záznamů na odměnu podle čl. 8 odst. 2 směrnice Rady 92/100/EHS ze dne 19. listopadu 1992 o právu na pronájem a půjčování a o některých právech v oblasti duševního vlastnictví souvisejících s autorským právem (Úř. věst. L 346, s. 61; Zvl. vyd. 17/01, s. 120).“¹⁹² To znamená, že podle názoru SDEU je obsah pojmu sdělování veřejnosti odlišný v právu umělecko-interpretačním než v právu autorském!

Ústavní soud, který na sebe převzal roli jakéhosi odvolacího soudu pro věci kolektivní správy (shledávaje v tomto oboru patrně intenzivní ústavněprávní rozměr), našel, cituje přitom rozhodnutí SCF, že vysílání zpřístupňované rozhlasovým či televizním přijímačem používaným *primárně* pro ulehčení práce zaměstnance a zákazníci je slyší pouze nahodile nebo sekundárně, nepředstavuje sdělování veřejnosti v provozovnách jako je prodejna bicyklů,¹⁹³ restaurace (sic),¹⁹⁴ videopůjčovna,¹⁹⁵ opravna obuvi¹⁹⁶ či obchod se stavebninami.¹⁹⁷ Ústavní soud na rozdíl od SDEU aplikoval tyto své závěry na autorské právo obecně, ne pouze na umělecké výkony. Formálně se sice ve svých rozhodnutích vyjadřoval k otázce zásahu do práva na spravedlivý proces, nicméně jako obiter dictum nabídl svůj vlastní výklad práva na sdělování veřejnosti ve smyslu výše uvedeném. Vzhledem k tomu, že se jedná pouze o obiter dictum, není ovšem tento výklad nijak závazný pro další aplikaci tohoto institutu českými soudy.

¹⁹¹ C-135/10 (SCF).

¹⁹² Odst. 35 rozsudku SDEU ze dne 27. 2. 2014 ve věci sp. zn. C-351/12 (OSA v. Léčebné lázně Mariánské Lázně a.s.).

¹⁹³ II. ÚS 3076/13.

¹⁹⁴ II. ÚS 2186/14.

¹⁹⁵ IV. ÚS 2445/14.

¹⁹⁶ IV. ÚS 2496/14.

¹⁹⁷ III. ÚS 2429/14.

Z hlediska výkonného umělce nutno dále dodat, že jeho svoboda nakládat s výkonem je do jisté míry omezená ustanovením o zákonné úplatné licenci (§ 72 a. z.), na základě které může vysílatel vysílat umělecký výkon zaznamenaný na zvukový záznam *vydaný k obchodním účelům* (published for commercial purposes) – tzv. komerční snímky; ustanovení je v souladu s čl. 12 Římské úmluvy a čl. 15 WPPT. Shodná licence platí pro zvukové záznamy (§ 76 odst. 3 a. z.). Zákonná licence se vztahuje též na jakýkoli přenos rozhlasového a televizního vysílání (nejenom tedy na kabelový a obdobný přenos podle § 22 odst. 2 a. z.). Vysílatel musí však uzavřít s kolektivním správcem (Intergram) smlouvu, kterou se stanoví výše odměny za takové užití a způsob jejího placení. Je důležité si uvědomit, že se *nejedná* o licenční smlouvu, tedy vysílatel touto smlouvou nezískává oprávnění výkon užit (toto oprávnění má přímo ex lege, musí však splnit podmínku uzavření smlouvy o výši odměny). Taková smlouva tedy ani nemůže obsahovat nic jiného než výši odměny, její splatnost a způsob placení, popřípadě též způsob hlášení hraného repertoáru. Na její uzavření má vysílatel právní nárok [§ 100 odst. 1 písm. h) bod 2 ve spojení s § 96 odst. 1 písm. a) bod 1 ve spojení s § 72 odst. 1 a. z.]. Nesouhlasí-li vysílatel s navrhovanou výší odměny, není zcela jasné, jak může postupovat, zřejmě má však nárok domáhat se u soudu, aby kolektivnímu správci uložil dohodu uzavřít (soud zde nemá ze zákona právo nahradit projev vůle kolektivního správce) za cenových podmínek dle žalobního návrhu (shledá-li je soud odpovídajícím zákonu). Po dobu takového řízení by zde *patrně* nevznikl nárok na dvojnásobek obvyklé odměny vzhledem k ustanovení § 100a odst. 1 a. z., jakkoli aplikace tohoto ustanovení není bezproblémová a vyžaduje postup per analogiam, a to ze dvou důvodů. Jednak § 100a a. z. nestanoví, že by nárok na dvojnásobek obvyklé odměny nevznikl, jestliže uživatel sice *nejedná* s kolektivním správcem, ale přímo žaluje na uzavření smlouvy (čili se obrátí na soud). Jednak § 100a a. z. se má použít pouze v případě *zásahu* uživatele *do kolektivně spravovaného práva*. Nicméně právo užití výkon vysíláním není kolektivně spravováno, kolektivně spravováno je pouze právo na odměnu za vysílání výkonu vydaného na komerčním snímku – *patrně* však přesto bude namístě § 100a a. z. číst široce a použít i na posledně zmíněnou situaci.

Úplatná licence podle § 72 a. z. se použije pouze ve vztahu k výkonům na zvukovém záznamu vydaném k obchodním účelům. Podle § 72 odst. 2 a. z. se tím rozumí zvukový záznam, jehož rozmnoženiny jsou rozšiřovány *prodejem*, nebo který je oprávněně veřejnosti sdělován podle § 18 odst. 2 a. z. Bude se tedy jednat prakticky o jakýkoli záznam, který je (potenciálně) obchodně dostupný, tj. je dostupný k soukromému pořízení, nebo alespoň po

určitou dobu byl (např. do vyprodání zásob). Přitom by se mělo jednat o dostupnost v určité míře reálnou (vydání v nákladu několika jednotlivých kusů, byť rozšiřovaných veřejně, nebude reálně obchodně dostupné). Musí se přitom jednat o rozšiřování prodejem – vydání třeba ve stovkách kusů, které jsou rozdávány například hudební skupinou na koncertech jako dárek, není záznamem vydaným k obchodním účelům. Záznamy vydanými k obchodním účelům nejsou typicky ani záznamy pořizované televizní či rozhlasovou organizací (chybí u nich obvykle ono rozšiřování prodejem nebo sdělování veřejnosti způsobem on demand). Je jasné, že ustanovení míří na komerční snímky, které jsou *prodávány*, nicméně zákonodárce zahrnul podmínku *prodávání* pouze k pojmu rozšiřování, nikoli též u pojmu sdělování podle § 18 odst. 2 a. z. Zdá se tedy z textu zákona jasně vyplývat, že postačí, pokud je záznam (třeba bezúplatně) dostupný online, aby se jednalo o komerční snímek (byť se to trochu přičí smyslu tohoto institutu, tj. je otázkou, bude-li takové zpřístupňování zpřístupňováním „pro obchodní účely“). Musí se však každopádně jednat o dostupnost na vyžádání (placenou či neplacenou, ke stažení či ke streamování, na tom nezáleží), nepostačí však dostupnost v internetovém rozhlasovém vysílání.

Beneficientem úplatné licence podle § 72 a. z. je pouze *vysílatel* nebo provozovatel přenosu vysílání. Vysílatelem může být vysílatel terestrický, satelitní i internetový, tj. i pouhé internetové rádio nevysílající v režimu zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání (který má vlastní a užší definici vysílatele než autorský zákon). Jestliže však chce internetové rádio (ať již jako samostatná služba – tzv. webcasting nebo jako simulcasting paralelně vysílající tradiční rozhlasové služby) využívat dobrodiní § 72 a. z., musí být striktně lineární službou dostupnou pouze podle předem stanoveného programu sestaveného vysílatelem a pouze v předem stanovený čas. Nelineární služby (on demand, near-on-demand apod.) jsou užitím podle § 18 odst. 2 a. z. a musí být individuálně licencované nositelem práv k výkonu a záznamu, což je pro provozovatele samozřejmě administrativně méně pohodlné a navíc dražší.

Co se týče dalších omezení práv výkonných umělců, použijí se obdobně ustanovení o výjimkách z práva autorského (§ 74 a. z.), konkrétně se jedná o následující výjimky a omezení:

- užití výkonu pro osobní potřebu člověka (§ 30 odst. 1, 2 a 6 a. z.; odkaz na odst. 5 je v § 74 a. z. zjevně omylem),
- předvedení přístroje zákazníkovi (§ 30b a. z.),

- citace (§ 31 a. z.),
- úřední a zpravodajská licence [§ 34 písm. a) až c) a. z.],
- občanské a náboženské obřady (§ 35 odst. 1 a. z.),
- školní představení a školní výkony (§ 35 odst. 2 a 3 a. z.),
- knihovní licence (§ 37 a. z.),
- užití osiřelého výkonu (§ 37a a. z.),
- licence pro zdravotně postižené (§ 38 a. z.),
- dočasné rozmnoženiny (§ 38a a. z.),
- nepodstatné vedlejší užití výkonu (§ 38c a. z.),
- licence pro sociální zařízení (§ 38e a. z.),
- licence pro společné domovní antény (§ 38f a. z.).

B) Jiná majetková práva

Umělcům náleží i jiná než práva výkon užít (mluví se v tomto ohledu o tzv. jiných majetkových právech). Jedná se o tato práva:

- právo na náhradní odměnu v souvislosti s užitím výkonu pořízením rozmnoženiny zaznamenaného výkonu pro osobní potřebu člověka,
- právo na odměnu v souvislosti s pronájmem originálu nebo rozmnoženiny zaznamenaného výkonu,
- právo na doplňkovou roční odměnu vůči výrobci,
- právo na přístup k nosiči výkonu,
- právo na ochranu elektronické informace o správě práv,
- právo na ochranu účinných technických prostředků ochrany.

Jiných majetkových práv se nelze vzdát, ani nemohou být předmětem obchodu, tj. ani předmětem licence. Jsou nepostupitelné a nepřevoditelné, lze však pochopitelně právně nakládat s pohledávkami z nich vzniklými. Je však otázkou, zda by například globální cesse všech takových pohledávek umělcem pro futuro nebyla projevem obcházení zákonného zákazu dispozice s těmito právy (přikláním se k tomu, že ano, vždy by však bylo nutné pečlivě zkoumat okolnosti takové cesse).

Právo na náhradní odměnu v souvislosti s užitím výkonu pořizem rozmnoženiny zaznamenaného výkonu pro osobní potřebu člověka je výslovně uvedeno v § 71 odst. 3 a. z., avšak patrně opomenutím nedošlo k uvedení práva na odměnu v souvislosti s pronájmem originálu nebo rozmnoženiny zaznamenaného výkonu do katalogu práv podle § 71 a. z. Domnívám se nicméně, že toto právo lze nepochybně dovodit podle § 74 ve spojení s § 25a a. z. Obě práva jsou spravovaná kolektivním správcem Intergram a u obou nejsou žádné odchylky proti právu autorskému.

Specifické právo na odměnu za užití uměleckého výkonu zaznamenaného na tzv. komerčním snímku, je rovněž spravováno kolektivním správcem Intergram, nejedná se však v tomto případě o jakési *jiné* či zvláštní majetkové právo, ale pouze o projev práva na vysílání zaznamenaného výkonu veřejnosti (viz k tomu výklad výše).

Právo umělce na doplňkovou roční odměnu vůči výrobcí záznamu (§ 71 odst. 4 a. z.) pojal český zákonodárce při transpozici směrnice o prodloužení doby ochrany jako právo *absolutní*, myslím však, že ne zcela správně. Z konstrukce cit. směrnice se mi jeví pravá povaha tohoto práva být relativní, tj. nástrojem práva *smluvního*.¹⁹⁸ V takovém případě by měla být logicky zařazena za ustanovení § 2387 o. z. Podle ustanovení § 71 odst. 4 a. z. „výkonný umělec, jenž poskytl výrobcí zvukového záznamu smlouvou *výhradní a neomezenou licenci* k užití svého zaznamenaného výkonu za *jednorázovou odměnu*, má právo na roční doplňkovou odměnu,“ a to po uplynutí 50 let od vydání. příp. sdělení záznamu veřejnosti. Domníváme se, že v našich podmínkách prozatím nelze toto právo uplatňovat, neboť v době před rokem 2000 nebylo možné neomezenou licenční smlouvu uzavřít, ale své k tomu bude mít zajisté kolektivní správce Intergram, jemuž je svěřena správa tohoto práva, popřípadě též soudy.

Spíš na dokreslení kvality unijní normotvorby lze uvést, že návrh směrnice o prodloužení doby ochrany původně počítal s tím, že malí výrobci budou moct být členským státem od uvedené administrativní procedury osvobozeni, což Evropský parlament z návrhu odstranil, zapomenuv však na odstranění téhož ustanovení z recitálu směrnice, kde se lze stále

¹⁹⁸ Věc ale není vůbec jednoznačná a sám autor této práce prodělal v tomto ohledu názorový vývoj. Ještě v roce 2011 (LEŠKA 2011) jsem uvedl, že se přikláním k tomu, že se jedná o právo povahy absolutní, mj. z důvodu, že je jeho výkon svěřen kolektivnímu správci. Mám dnes za to, že jsem se tehdy mýlil a že povaha tohoto práva je skutečně spíše obligační.

dočíst, že malí podnikatelé mohou být této platební povinnosti zbaveni – tento recitál český zákonodárce samozřejmě netransponoval.

Právo na přístup k rozmnoženině výkonu (*droit d'accès*) rovněž není výslovně zmíněno v katalogu práv § 71 a. z., jeho existence nicméně vyplývá z § 74 ve spojení s § 12 odst. 3 a. z. Bylo již řečeno, že zákonodárce je upravil mezi právy majetkovými, ač svou povahou patří spíše mezi práva osobnostní, a proto je o tomto právu taktéž pojednáno výše u výkladu osobnostních práv autorských.

Právo na ochranu elektronické informace o správě práv lze podle mého názoru považovat za svého druhu zvláštní právo náležící výkonnému umělci, nicméně podle rubriky autorského zákona (Ochrana práva autorského) se nejedná o samostatně stojící právo, ale pouze „nárok“. Nicméně nárok bez práva existovat nemůže a z textu § 74 ve spojení s § 44 a. z. lze dovést jeho povahu jakožto samostatného práva smíšené majetkové a osobnostní povahy (srov. text „do práva autorského zasahuje též ten, kdo [...] odstraňuje nebo mění jakoukoli elektronickou informaci o správě práv“). O jeho povaze jsme pojednali u výkladu osobnostních práv umělce.

Co bylo řečeno o ochraně elektronické informace o správě práv platí ve své podstatě pro právo na ochranu účinných technických prostředků ochrany, které ač není výslovně jako samostatné právo koncipováno, zdá se, že se skutečně jedná o právo svého druhu (§ 74 ve spojení s § 43 a. z.). Na rozdíl od práva na ochranu elektronické informace o správě práv však postrádá osobnostní složku a je ryze majetkové povahy.

C) Trvání majetkových práv výkonného umělce

Dobu trvání majetkových práv výkonného umělce upravuje na úrovni Evropské unie směrnice o době trvání ochrany. Do své poslední revize (směrnici o prodloužení doby ochrany) zakotvovala trvání majetkových práv výkonného umělce na dobu 50 let. Majetková práva výkonného umělce tak donedávna trvala 50 let od vytvoření výkonu s tím, že byl-li v této době vydán nebo sdělen veřejnosti záznam výkonu, trvala práva 50 let ode dne takového vydání nebo sdělení veřejnosti (podle toho, která z uvedených událostí nastane dříve).

Směrnice o prodloužení doby ochrany přinesla právně-politicky nijak nezdůvodněnou diskriminaci jiných než aurálních výkonů (výkonů zaznamenaných na zvukový záznam). Podle nové úpravy (§ 73 a. z.) tak majetková práva výkonného umělce trvají 50 let od vytvoření výkonu, byl-li však v průběhu této doby oprávněně vydán nebo oprávněně sdělen veřejnosti

a) jiný než zvukový záznam výkonu, zanikají práva výkonného umělce za 50 let ode dne, kdy došlo k prvnímu oprávněnému vydání nebo sdělení veřejnosti takového záznamu, a to podle toho, která z uvedených událostí nastane dříve,

b) zvukový záznam výkonu, zanikají práva výkonného umělce za 70 let ode dne, kdy došlo k prvnímu oprávněnému vydání nebo sdělení veřejnosti takového záznamu, a to podle toho, která z uvedených událostí nastane dříve.

Doba trvání majetkových práv se počítá vždy od prvního dne roku následujícího po roce, v němž došlo k události rozhodné pro její počítání (§ 74 ve spojení s § 27 odst. 8 a. z.).

Prodloužení doby ochrany směrnicí o prodloužení doby ochrany přineslo několik potíží aplikačních i právně-politických (právně-teoretických).¹⁹⁹ Kriticky je potřeba hodnotit, že směrnice o prodloužení doby ochrany byla přijata bez ohledu na názor odborné veřejnosti a bez dostatečně přesvědčivé argumentace, která stavěla na zvláštní směsi (řeklo by se neslučitelných) neoliberálních a socialistických právněpolitických úvah. Nynější doba ochrany výkonů na zvukových záznamech dalece přesahuje běžný obchodní život nahrávky (dosahující nejvýše 5 let) a v krajním případě může dosáhnout až 50 + 70, tedy 120 let trvání od podání výkonu, což je doba přesahující dokonce i obvyklou autorskopravní ochranu, přičemž původně se dokonce navrhovala varianta 50 + 95 let.²⁰⁰ Úvaha o 120 letém trvání práv bude sice ve většině případů jen teoretická, ale u vydávání raritních nebo nově objevených snímků bude realitou (paradoxně u snímků, které mají malou obchodní hodnotu, ale významnou historicko-informační a dokumentační hodnotu). Komise přitom nijak nezohledňovala sociální náklady, které prodloužení doby ochrany přinese, spočívající ve vyšší administrativní zátěži (spojené mj. s administrací roční doplňkové odměny) a náročném vyhledávání nositelů práv.

¹⁹⁹ Zde a v následujících odstavcích týkajících se směrnice o prodloužení doby ochrany cituji některé závěry ze své přednášky přednesené na doktorandské konferenci, a později publikované, srov. LEŠKA 2011.

²⁰⁰ Pozice Evropského parlamentu přijatá v prvním čtení 23. 4. 2009, P6_TC1-COD(2008)0157, dokument dostupný online na <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2009-0282+0+DOC+XML+V0//SK> (přístup 1. 7. 2014).

Směrnice výslovně stanoví (a stejně tak český zákonodárce v přechodných ustanoveních čl. II. novely č. 228/2014 Sb.), že uzavřené licenční smlouvy mají trvat: „Není-li ve smlouvě, kterou výkonný umělec poskytl výrobcí zvukového záznamu výhradní a neomezenou licenci k užití svého zaznamenaného uměleckého výkonu a která byla uzavřena do dne 1. listopadu 2013, výslovně dohodnuto jinak, má se za to, že tato smlouva zůstává v platnosti i po okamžiku, kdy by [...] majetková práva výkonného umělce zanikla.“ Výkladový problém nebude u smluv uzavřených na dobu trvání práv, ale co se smlouvami, které byly uzavřeny třeba na určitou dobu 50 let od zveřejnění výkonu? Bude nutno zkoumat vůli stran (zda se jednalo o licenci neomezenou, tedy na celou dobu trvání práv, či ne)? Přikláním se k tomu čtení, že taková licenční smlouva zakládala licenci neomezenou (na celou dobu trvání tehdy existujících práv) a že zákonodárce ji citovaným přechodným ustanovením vztáhnul též na prodlouženou dobu ochrany.

Podle těch samých přechodných ustanovení platí, že „neobživnou“ práva k těm výkonům, které byly v roce 2013 již volné. Navzdory tomu však v důsledku nového trvání doby ochrany nebude ještě po dlouhou dobu prakticky existovat *domain public* v oblasti zvukových záznam, resp. to co bude existovat bude zpravidla nízké technické kvality (v této chvíli tedy nahrávky vydané do roku 1962).

Z hlediska důvodů pro přijetí prodloužené doby ochrany lze uvést šest „operačních cílů“ Komise, s nimiž Komise pracovala jako se základem nové právní úpravy.²⁰¹ Jednalo se o záměr přiblížovat právo autorské a právo umělecko-interpretační, zvýšit odměnu výkonných umělců, zmenšit rozdíly mezi autorským právem EU a USA, zvýšit množství zdrojů pro vyhledávání a rozvoj umělců a repertoáru (*Artist and Repertoire*), zajištění široké dostupnosti hudby za přiměřené ceny a podnícení digitalizace katalogů.

K tomu však nutno říct, že neexistuje žádný principiální důvod pro přiblížování ochrany práv autorů a výkonných umělců, když obojí má odlišnou povahu, a to platí tím spíše pro přiblížování práv výrobců zvukových záznamů s právem autorským. Směrnice ani nijak neodstranila ani nezmírnila rozdíly mezi právem EU a právem USA a že ani návrh směrnice ani dosavadní zkušenosti z členských států nesvědčí o tom, že by výrobci nějakým způsobem investovali do rozvoje A & R nebo digitalizace starších nahrávek z katalogů.

²⁰¹KOM/2008/0464 v konečném znění, dostupný online na <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0464:FIN:SK:HTML> (přístup 1. 7. 2014).

Podle důvodové zprávy k směrnici o prodloužení doby ochrany zpracované Komisí je středobodem zájmu Komise osoba výkonného umělce a jeho sociální situace. Komise argumentuje prodlužováním průměrného věku v Unii a obavami, že by umělce ztratili ve stáří příjem z povinně kolektivně spravovaných práv (umělci tedy podle Komise budou v Evropě žít nějakých sto let a více), nicméně sama přiznává, že se jedná o naprosto bagatelní příjmové položky. Zcela nepochopitelné je tvrzení Komise, že umělce – dožijí-li se zániku majetkových práv k některým svým výkonům z mladších let života – nemůžou zabránit jejich nedůstojnému užívání. Na ochranu takových osobnostních zájmů ovšem slouží osobnostní práva, k jejichž regulaci – alespoň podle doposud převažujících názorů²⁰² – není Unie povolána. Navíc všechny členské státy jsou vázány WPPT a chrání tedy podle čl. 5 WPPT nejdůležitější osobnostní práva umělce alespoň po dobu života umělce.

Máme-li zmínit aplikační potíže, pak není jasné, jak se bude pro účely počítání doby ochrany rozlišovat výkon zaznamenaný na zvukový záznam od výkonu na zvukově obrazovém záznamu. Logickým výkladem je takový výklad, že důležité je posuzovat, jaký byl prvotní záznam výkonu. Potíž je ale v tom, že i v případě zvukově obrazových výkonů dochází zpravidla k oddělenému pořizování zvuku (zvukového záznamu) od záznamu obrazu. Lze patrně vyjít z (právně poněkud nevhodně vágního pojmu) účelu – jestliže je například v souvislosti s výrobou audiovizuálního díla pořizován zvukový záznam a tento je následně synchronizován s obrazem, vzniká ucelený zvukově obrazový záznam a samostatně pořízený zvukový záznam (např. nahrávka postsynchronů ve studiu) nebude mít svůj vlastní právní osud, protože by ostatně neměl ani hospodářský účel. Tak jednoduše to ale asi nelze říct v situaci, kdy se například ve studiu pořizuje záznam filmové hudby. Takto vznikne plnohodnotná nahrávka (zvukový záznam) schopná samostatného hospodářského užití (např. jako samostatně vydávaný soundtrack filmu) *vedle* synchronizovaného zvukově obrazového záznamu filmu. V takovém případě bychom zřejmě měli zvlášť posuzovat otázku trvání práv k hudebním výkonům na záznamu zvuku a samostatně otázku trvání práv k hereckým výkonům zaznamenaným na zvukově obrazovém záznamu. Že to není pro herce, kteří film proslaví spíše než hudebník nahrávající filmovou hudbu, zrovna spravedlivé, je nabitelné.

²⁰²Např. SVOBODA 2001, 124.

IX. Smluvní právo umělecko-interpretační

1. Licenční smlouva

Občanský zákoník obsahuje detailní úpravy licenční smlouvy jako zvláštního *smluvního typu* (§ 2358 a násl. o. z.). Licenční smlouvou výkonný umělec (poskytovatel licence) konstitutivně zřizuje nabyvateli licence dočasné oprávnění výkon užití (licenci). Licence je věcí v právním smyslu (§ 489 o. z.). Forma smlouvy není předepsaná, ledaže se jedná o licenci výhradní, kdy je nutná písemná forma [§ 2358 odst. 2 písm. a) o. z.].

Autorské právo (v širším slova smyslu) obsahuje nad rámec obecných ustanovení upravujících uzavírání smlouvy též vlastní úpravu, jejímž účelem je umožnit poskytování tzv. veřejných licencí. Podle § 2387 ve spojení s § 2373 o. z. lze uzavřít licenční smlouvu i tehdy, směřuje-li projev vůle vůči neurčitému okruhu osob a k akceptaci nabídky postačí začít se podle licence chovat, tj. vykonat úkon odpovídající užití. Obsah smlouvy lze určit též odkazem na licenční podmínky, jež jsou veřejně dostupné (jedná se o zvláštní ustanovení ve vztahu k § 1751 odst. 3 o. z., který umožňuje odkázat na podmínky vypracované odbornými nebo zájmovými organizacemi pouze při uzavření smlouvy *mezi podnikateli*). Takto veřejně dostupné licenční podmínky nemají povahu obchodních podmínek, jež lze změnit, i když si to strany ujednají (§ 1752 o. z.) a platí na ně nepochybně ustanovení o tzv. překvapivých klauzulích (§ 1753 o. z.), byť nutno dodat, že samotná neomezenost licence překvapivou klauzulí nebude, jak se podává již z názvu licence („veřejná licence“). Na veřejné licence se nepoužije ustanovení o adhezních smlouvách (§ 1798 a násl. o. z.), neboť zde pojmově chybí slabší smluvní strany.

Smluvní strany mohou licenční smlouvou zřídit oprávnění k užití výkonu v jakémkoli rozsahu a k jakýmkoli známým způsobům užití, vyjma těch, které jsou povinně kolektivně spravovány. Nelze zřídit oprávnění k takovému způsobu užití, který není v čase uzavření smlouvy *znám*, a to ani pokud strany výslovně sjednají jinak (§ 2387 ve spojení s § 2372 odst. 1 o. z.). V případě výkonných umělců je povinně kolektivně spravováno právo na kabelový přenos rozhlasového a televizního vysílání výkonu, ať již zaznamenaného či živě přenášeného [§ 96 odst. 1 písm. c) a. z.]. Právo na provozování rozhlasového a televizního vysílání není povinně kolektivně spravováno, ale v případě udělení hromadné licence [§ 101 odst. 9 písm.

d) a. z.] nelze individuálně vyloučit její účinky (§ 101 odst. 9 a. z. in fine), tj. není možný opt out – de facto se tedy tato kolektivní správa svými účinky blíží kolektivní správě povinné. Nositel práv může provozování vysílání výkonu individuálně licencovat pouze takovému provozovateli, který ještě nemá uzavřenou hromadnou licenční smlouvu s kolektivním správcem.

V právním styku se lze setkat s problémem licencování práv povinně kolektivně spravovaných (právo na kabelový přenos), které podle cizích právních řádů může být právně možné. Domníváme se, že taková licence *nebude mít v České republice žádné účinky*, neboť podle českého práva umělec nemůže vůbec nijak nakládat s výkonem v rozsahu práv povinně kolektivně spravovaných (jedná se o právo extrakomerční) – na tom nic nezmění ani skutečnost, že se závazkový právní vztah materiálně řídí cizím právem. Umělci patří v podstatě pouze holé oprávnění, nikoli již právo s ním osobně nakládat – toto své právo může vykonat pouze prostřednictvím kolektivního správce.

Není-li sjednáno jinak, nabyvatel licence je povinen licenci využít. Autorské právo a právo umělecko-interpretační tak obsahuje vlastní zvláštní úpravu proti obecnému ustanovení § 2359 odst. 1 o. z. (§ 2387 ve spojení s § 2372 odst. 2 o. z.). Nárok umělce vyžadovat, aby licenční nabyvatel licenci využíval má aspekty majetkové (zejména v situaci, kdy je sjednaná podílová odměna, ale i pokud není sjednaná, může mít rozsah užívání vliv na podíl umělce např. na náhradní odměně), ale i aspekty osobnostní, neboť umělec má zpravidla přirozený zájem, aby byly jeho výkony uváděny. Z tohoto důvodu rovněž zákonodárce zakotvil právo umělce na odstoupení od smlouvy pro nečinnost licenčního nabyvatele (nedostatečné využití licence), a to buď za podmínek § 2387 ve spojení s § 2378 a násl. o. z. nebo za podmínek § 72a odst. 1 a. z. pro nečinnost výrobce po uplynutí 50 let od vydání, resp. sdělení záznamu s výkonem veřejnosti. Oba instituty byly vyloženy u výkladu osobnostních práv, zmiňme zde pouze znovu, že jejich praktické využití se v případě výkonných umělců blíží nule nejenom pro přísné podmínky, za jakých se lze tohoto práva dovolat, ale také pro složitost odstupování v případě účasti více výkonných umělců. Navíc odstoupení výkonného umělce, i pokud by společně odstoupili všichni výkonní umělci, jejichž výkony jsou zaznamenány na záznamu, samo o sobě umělcům nijak neumožní využívat záznam, k němuž práva drží jiná osoba (výrobce) – to neplatí v případě odstoupení podle § 72a odst. 1 a. z. De lege ferenda je nepochybně nevyhnutné tento institut upravit (případně jej též stanovit jako kogentní) nebo ze zákona vynechat, měl-li by být pouze formálním právem na papíře – lze si

představit například, že by odstoupením umělce od smlouvy vzniklo tomuto určité oprávnění užít zvukový záznam i bez souhlasu výrobce (ale s právem výrobce na odměnu). Škoda nevyužití příležitosti při rekonstrukci soukromého práva.

Není-li sjednáno jinak, má se za to, že je licence udělena pro takové způsoby užití a v takovém rozsahu, jak to je nutné k dosažení účelu smlouvy (§ 2387 ve spojení s § 2376 odst. 2 o. z.). Nepodává-li se z účelu smlouvy jinak, zákon presumuje, že licence byla poskytnuta pro území České republiky, na dobu obvyklou pro daný druh výkonu (nejdéle však na dobu jednoho roku) a pro takový počet rozmnoženin, který je obvyklý u daného druhu výkonu a způsobu užití (§ 2387 ve spojení s § 2376 odst. 3 o. z.). Z uvedeného se podává (někdy jinak interpretovaný) závěr, že *z účelu licence může vyplývat, že byla poskytnuta na dobu delšího jednoho roku či pro území jiných států než České republiky*. Jestliže tedy například český umělec zřídí podle českého práva slovenské televizní organizaci oprávnění k vysílání výkonu slovenskou televizní programovou službou (aniž by se ujednalo čehokoli více), rozumí se, že se z účelu licence podává jiné území než Česká republika.

U písemného oprávnění k zařazení živého i zaznamenaného výkonu do audiovizuálního díla zákon presumuje poskytnutí neomezené výhradní licence podle § 74 ve spojení s § 64 odst. 1 a. z. (tato presumpce neplatí při poskytnutí oprávnění k zařazení zvukového záznamu do audiovizuálního díla), jak jsme o tom pojednali v ustanoveních o osobnostních právech.

Není-li sjednáno jinak, licence k rozmnožování zahrnuje i licenci k rozšiřování takto zhotovených rozmnoženin (§ 2387 ve spojení s § 2376 odst. 5 a. z.), což může být pro nepozorného poskytovatele licence potenciální nášlapnou minou, nemají-li strany ve skutečnosti v úmyslu zříditi též oprávnění k rozšiřování a opomenout to vyloučit výslovně.

V případě pochybností o výklad obsahu smlouvy má soud s přihlédnutím k principu *in dubio pro auctore*, jenž se dle našeho přesvědčení použije i v právu umělecko-interpretacním (jakožto obecnější pravidlo *in dubio pro arte*, či *in dubio pro artifice*), zvolit výklad restriktivní (pro umělce příznivější).

Výkonný umělec nemá nárok na autorskou rozmnoženinu záznamu, jako má autor podle § 2377 o. z. (§ 2387 o. z. *in fine*).

Z hlediska obsahu licenční smlouvy (práv a povinností stran) nutno poukázat na zvláštní úpravu platící pro licenční smlouvu k uměleckému výkonu, která není systematicky zařazena do občanského zákoníku, ale poněkud nevhodně do dílu upravujícího právo k uměleckému výkonu. Ustanovení se podrobněji věnujeme u výkladu osobnostních práv umělce, zde poukazujeme na některé jeho smluvněprávní aspekty. Podle § 72a a. z. je umělec oprávněn písemně odstoupit od výhradní neomezené licenční smlouvy pro nečinnost výrobce po uplynutí 50 let ode dne vydání záznamu s dotčeným výkonem, musí mu však předtím poskytnout dodatečnou lhůtu k nápravě nejméně jednoho roku, přičemž aby předešel možnému odstoupení, musí výrobce v této lhůtě začít užívat záznam jak rozšiřováním, tak sdělováním veřejnosti internetovou sítí, což je poněkud přísný požadavek, vezmeme-li v úvahu, že v nedaleké budoucnosti hmotné nosiče nebudou vůbec obvyklým způsobem distribuce hudby. Co z ustanovení není jasné, to je (kromě jiného) otázka, vůči komu musí umělec odstoupení směřovat, došlo-li k poskytnutí podlicence či k postoupení licence. Máme za to, že v případě postoupení licence musí odstoupení směřovat vůči postupníkovi (v případě částečného postoupení postačí, směřuje-li vůči postupiteli), v případě poskytnutí podlicence však vůči původnímu nabyvateli licence, byť samozřejmě pro umělce může být složité dozvědět se, kdo je aktuálně majitelem licence, nesplní-li si postupitel svou oznamovací povinnost (§ 2364 odst. 2 o. z.) nebo jestliže dojde k prostému převodu práva výrobce aniž by došlo k současnému postoupení licence k výkonu. Nevyřešenou otázkou též je, vůči komu směřovat odstoupení, *jestliže je osoba nabyvatele licence odlišná od osoby výrobce záznamu*. Nabyvatelem licence totiž může být například produkční společnost či producent, který pouze pro výrobce záznamu obstarával vypořádání práv (věc nikoli neobvyklá). Ačkoli zákon mluví o tom, že umělec musí oznámit úmysl odstoupit od smlouvy výrobci, máme za to, že tak musí učinit ve vztahu ke svému smluvnímu partnerovi, tj. nabyvateli licence, nehledě na text § 72a a. z. Stejně tak je nutné vykládat otázku, zda je výrobce nečinný – postačí je-li záznam dostupný a nezáleží na tom, zda je tak tomu díky činnosti původního nabyvatele licence nebo osobě odvozující od něj svá oprávnění a nezáleží na tom, zda je tedy užíván skutečně osobou, jež vlastní práva výrobce.

Obsahu licenční smlouvy se dotýká též směrnicí o prodloužení doby ochrany zavedené „opatření k vyvážení smluvních vztahů“ u umělců, kteří si sjednali podílovou odměnu. Podle § 72b a. z. nesmí nabyvatel licence umělci „srážet žádné dříve vyplacené zálohy ani smluvně dohodnuté srážky“. Podivná je hypotéza této normy („Pokud výkonný umělec poskytl *výrobci* ... licenci“), podle které by se ustanovení nemělo použít, jestliže umělec poskytl licenci osobě

odlišné od osoby výrobce záznamu, nicméně po smyslu normy by byl spíše výklad, že se tento zákaz vztahuje na jakéhokoli licenčního nabyvatele. Zákonodárce opomenul zakotvit výslovně kogentnost tohoto ustanovení, což znamená, že strany se mohou domluvit odchýlně (§ 1 odst. 2 o. z.), protože kogentnost samu bychom museli jinak složitě dovozovat přes pojmy dobrých mravů či veřejného pořádku ve smyslu cit. ustanovení občanského zákoníku (a to zde podle mého názoru dovodit nelze) – i kdyby ustanovení ale bylo kogentní, co brání stranám sjednat si prostě *nižší* podílovou odměnu (samozřejmě, pokud by souhlasily)? Mohlo by se lehce namítat, že toto ustanovení je protiústavní, neboť zasahuje do práva výrobce vlastnit majetek a nepřípustně zasahuje do smluvní autonomie stran, nicméně se domnívám, že testem ústavnosti by prošlo, neboť bylo zavedeno v souvislosti s přiznáním nového práva výrobci – ustanovení tedy neomezilo žádné již existující vlastnické právo nabyvatele licence (výrobce), ale pouze zúžilo rozsah nového vlastnictví nabyvatele licence (výrobce), které mu vyplynulo z prodloužené doby ochrany práv k uměleckému výkonu. Ustanovení je rovněž napsané velmi „neprávně“, jako by ho psal právní laik (autor práce si je vědom, že se jedná o překlad směrnice, která je napsaná právě tímto laickým jazykem svědčícím o klesající úrovni evropské normotvorby, nicméně český zákonodárce mohl při transpozici tyto nedostatky odstranit), mluví-li o tom, že výrobce nebude „z těchto plateb výkonnému umělci srážet žádné dříve vyplacené zálohy ani smluvně dohodnuté srážky.“ Jaká je skutečná povaha tohoto ustanovení, bude muset vyložit soud, ustanovení je to ale velmi nevhodně formulované a vyvolávající nevhodné účinky – představme si například tyto alternativy:

- umělec si sjednal podílovou odměnu 20 % ze zisku nabyvatele licence,
- umělec si sjednal podílovou odměnu 20 % z výnosů nabyvatele licence po odečtení nákladů na výrobu a distribuci (= obsahově se jedná o stejné ujednání jako u první alternativy, nicméně jinak formulované),
- umělec si sjednal podílovou odměnu 10 % z výnosů nabyvatele licence (= výše odměny může přibližně odpovídat výši odměny u prvních dvou alternativ, pokud bychom pro tento fiktivně stanovili 50% podíl výrobních a distribučních nákladů na celkových výnosech výrobce).

Aplikujeme-li § 72b a. z. důsledně, pak můžeme dospět k závěru, že u první alternativy se nic nesráží a umělec získá svých 20 % ze zisku, u druhé alternativy se mají srážet výrobní a distribuční náklady, které má nyní licenční nabyvatel zakázány srážet, takže umělec získá 20 % nikoli ze zisku, ale z veškerých výnosů, a u třetí alternativy, kde se rovněž nic nesráží, získá umělec 10 % z veškerých výnosů. Proč se právě umělec u druhé alternativy

z uvedených tří ocitl zvýhodněn? Zlí jazykové tvrdí, že tak tomu je z toho důvodu, že takto má odměnu sjednanou Cliff Richard.²⁰³

Nabyvatel licence je oprávněn poskytnout podlicenci pouze, je-li tak s poskytovatelem licence ujednáno v licenční smlouvě (§ 2363 o. z.), domníváme se však, že postačí i dodatečně udělený souhlas poskytovatele licence mimo licenční smlouvu, třebaže o tom zákon mlčí. Nevyplývá-li z ujednání něco jiného, působí takové ujednání i na ostatní subjekty v licenčním řetězci, které jsou pak rovněž oprávněny poskytovat podlicenci. Domníváme se též, že v případě poskytnutí podlicence je výlučně na rozhodnutí poskytovatele podlicence (nikoli tedy na poskytovateli licence) zda udělí souhlas s postoupením podlicence na jinou osobu; poskytovateli podlicence postačí, má-li souhlas umělce s poskytnutím podlicence.

Postoupit licenci může nabyvatel licence jen se souhlasem poskytovatele licence, který musí být udělen písemně, a to i když samotná licenční smlouva sjednána písemně nebyla (§ 2364 odst. 1 a. z. in fine). Není však bez zajímavosti, že pro souhlas s postoupením práva výkonu majetkových práv se písemnost nevyžaduje (§ 58 a. z.). Souhlas lze bezpochyby udělit též ex ante přímo v licenční smlouvě. Máme i zde zato, že jednou poskytnutý souhlas zahrnuje právo postupníka i dalších osob dále licenci postoupit, nevyplývá-li z poskytnutého souhlasu výhrada takového dalšího postupování.

Za problematickou považuji novinku v právní úpravě občanského zákoníku, podle níž lze licenci postoupit *zcela nebo zčásti*. Není totiž zcela jasné, jak je možné postoupit pouze část licence? Domnívám se, že zásadně část licence postoupit nelze, ledaže se jedná o takovou část, která je jednoznačně oddělitelná od zbytku licence, což mimo jiné znamená, že je za ní samostatně sjednaná licenční odměna. Pokud je totiž za poskytnutí různých oprávnění sjednaná souhrnná licenční odměna, je část licence neoddělitelná, neboť nebude možné určit jaká část povinnosti k platbě odměny je převáděna na postupníka.

Domnívám se, že *postoupení licence* je zvláštním případem *postoupení smlouvy* (§ 1895 a násl. o. z.) a že ustanovení o postoupení smlouvy se *subsidiárně* použijí na ustanovení o postoupení licence. Z toho mimo jiné vyplývá, že postupník vstupuje do právního postavení postupitele (mj. právního postavování postupitele z podlicenčních smluv,

²⁰³ Někteří komentátoři vzali za svou označení směrnice o prodloužení doby ochrany jako Cliff Richard Directive (SMARTT 2014, 495), ale mluví se v této souvislosti též o Paulu McCartneyem a dalších.

pokud nějaké uzavřel), že musí s postoupením souhlasit (§ 1895 odst. 1 o. z.), že lze postoupit pouze s účinky k tomu, co ještě nebylo splněno (§ 1895 odst. 2 o. z.), že postoupením se postupitel osvobozuje od svých povinností (§ 1898 o. z.) s možností poskytovatele licence namítat osvobození se postupitele (§ 1899 o. z.) a konečně, že poskytovateli licence zůstávají zachovány námitky ze smlouvy i vůči postupníkovi, zásadně však nezůstávají zachovány námitky, jež měl vůči postupiteli (§ 1900 o. z.). Nelze vyloučit ani sjednání písemné licenční smlouvy na řad (§ 1897 odst. 2 o. z.), neboť se jedná pouze o specifický způsob postoupení smlouvy.

Smlouva o poskytnutí podlicence (podlicenční smlouva), ani smlouva o postoupení licence nemají předepsanou formu s výjimkou dohody o poskytnutí výhradní podlicence, jež musí být písemná. Na podlicenční smlouvu se použijí obdobně ustanovení o licenční smlouvě, byť výslovné ustanovení v tomto směru v občanském zákoníku chybí (na rozdíl od nyní zrušeného ustanovení § 57 a. z.).

Dodejme, že na výkony se nepoužijí ustanovení o nakladatelské smlouvě, a to ani tehdy, jestliže se pojmově o nakladatelskou smlouvu jednat bude – např. vydání výkonu na CD nosičích (§ 2387 o. z. a contrario).

Na výkony se nepoužije ani ustanovení o školním díle (§ 60 a. z.), tj. ustanovení o právu školy na poskytnutí licence či o právu školy na příspěvek na úhradu nákladů z výtěžku umělce dosaženého v souvislosti s užitím školního výkonu, ačkoli by v případě uměleckých škol mohlo mít podobné ustanovení právněpolitické opodstatnění. I na umělecké výkony se ale použije ustanovení o právu školy na užití školního výkonu k výuce nebo vlastní vnitřní potřebě (§ 74 ve spojení s § 35 odst. 3 a. z.).

Zvláštním případem licenční smlouvy je licenční smlouva *hromadná* (k celému repertoáru kolektivního správce, jakož i k dílům nezastupovaných umělců, s možností tzv. opt outu, který není možný u provozování vysílání) a *kolektivní* (mezi kolektivním správcem a sdruženími uživatelů), na která dopadá též zvláštní ustanovení § 101 a. z. autorského zákona jakožto ustanovení zvláštní vůči úpravě licenční smlouvy v občanském zákoníku.

2. Výkon na objednávku

V případě práva autorského, objedná-li si investor u autora vytvoření díla a nesjednají-li si strany jinak, získává objednatel právo dílo užit k účely vyplývajícím ze smlouvy (§ 61 a. z.). Toto ustanovení však pro umělecký výkon podaný na objednávku neplatí.

Zdánlivě jednoduchou, ve své podstatě však složitou otázkou už je vůbec to, zda má objednávka provedení výkonu povahu *smlouvy o dílo* či ne. Ačkoli v praxi je běžně smlouva o dílo uzavíraná, není to vůbec přiléhavé. Podle § 2587 o. z. se dílem rozumí:

- zhotovení určité věci, nespadá-li pod kupní smlouvu,
- údržba, oprava nebo úprava věci,
- zhotovení, údržba, oprava nebo úprava stavby nebo její části,
- činnost s jiným *výsledkem*.

Pro dílo je tedy charakteristické, že směřuje k určitému *výsledku*. Hospodářskou kauzou je vytvoření něčeho nového, dosažení určitého výsledku (proto také zhotovitel nese *odpovědnost za výsledek*), případně též (a to je výjimka z uvedené zásady) oprava, úprava či údržba věci. Tam, kde je kauzou pouhé *provedení činnosti* bez konkrétního výsledku anebo bez ohledu na výsledek, příp. bez odpovědnosti za výsledek, tam se jedná o smlouvu svou povahou *služebnou*. Podstatou služebního (dnes pracovněprávního) závazku totiž je něco po osobně vykonat, tedy nikoli zhotovit dílo (srov. též § 1151 a násl. ABGB). Takové smlouvy nynější soukromé právo upravuje pouze v zákoníku práce (§ 2401 odst. 1 o. z.), který přes rekodifikaci doposud nese dědictví socialistického dirigistického právního myšlení projevující se mimo jiné v přepjatém formalizmu (nedávno zavedená povinná písemná forma dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr budiž toho důkazem). Z občanského zákoníku má blízko tomuto druhu závazku smlouva příkazní (svým požadavkem na *osobní provedení* určité *činnosti*), ona však nevystihuje pravou povahu umělecké práce výkonného umělce (jejíž podstatou není obstarání cizí záležitosti, ale právě a jen provedení činnosti podle pokynů objednatele).

Pro odlišení použitelnosti pracovněprávních a obecných občanskoprávních předpisů užívá platné soukromé právo kritérium *závislé práce*. Podle § 2 a § 3 zákoníku práce lze závislou práci charakterizovat jako práci vykonávanou:

- jménem zaměstnavatele,

- podle pokynů zaměstnavatele,
- výlučně osobně,
- za odměnu za práci,
- na náklady zaměstnavatele,
- na odpovědnost zaměstnavatele,
- ve sjednané době,
- na dohodnutém místě.

Dosadíme-li za zaměstnavatele slovo pořadatel, vidíme, že práce umělce (byť působícího ve svobodném povolání) vcelku odpovídá všem pojmovým znakům závislé práce. Výkonný umělec skutečně bude málokdy v situaci, kdy vykonává samostatnou (nezávislou) práci, neboť vždy bude podřízen pokynům pořadatele, resp. osobou jím pověřenou (režisér, dirigent) a zájmu celku. Jak upozorňuje doktrína,²⁰⁴ české právo v tomto ohledu poněkud zkamenělo, když za pracovněprávní vztahy považuje i jednorázové pracovní úkoly, na které je typicky uzavíraná dohoda o provedení práce – takové pracovní úkoly postrádající určitou trvalost (dlouhodobost) nelze ani podle SDEU podřazovat pod pracovněprávní instituty.²⁰⁵

Mnohem lepší (pružnější) definici závislé práce nabízí STRÁNSKÝ 2012:

„Závislou prací je práce, při níž nejsou na straně osoby práci vykonávající splněny znaky podnikání podle zvláštního předpisu, a je konána za okolností, které vypovídají o *závislém postavení* zaměstnance vůči zaměstnavateli.

Okolnostmi, které vypovídají o závislém postavení, jsou zejména:

- míra podřízenosti zaměstnance vůči zaměstnavateli,
- míra ekonomické závislosti zaměstnance vůči zaměstnavateli,
- nesení rizika souvisejícího s výkonem práce zaměstnavatelem,
- osobní výkon práce zaměstnance pro zaměstnavatele,
- výkon práce podle pokynů zaměstnavatele,
- výkon práce ve prospěch zaměstnavatele a jeho jménem,
- možnost uplatňování kontroly výkonu práce zaměstnavatelem.“

²⁰⁴ STRÁNSKÝ 2012.

²⁰⁵ Rozsudek SDEU ze dne 7. 9. 2004 ve věci C-456/02 (Michel Trojani) ad.

Z hlediska této nabízené alternativní definice závislé práce bychom neměli potížit říci, že umělec (přínejmenším při příležitostném provedení výkonu pro jednu osobu) závislou práci nevykonává, neboť je zde nízká míra podřízenosti, absence ekonomické závislosti, sdílení rizika souvisejícího s výkonem práce a nízká možnost uplatňování kontroly výkonu práce (do prováděného uměleckého výkonu již pořadatel nemá možnost zasahovat ani jej ovlivňovat, pokud nechce přerušit produkci).

Pro flexibilní a modernější čtení pracovněprávních předpisů se vyslovil též Nejvyšší správní soud.²⁰⁶ Ten v rozsudku týkajícím se profesionálního hokejisty uvedl, že jeho činnost se sice *blíží* závislé práci, ale nedosahuje její intenzity, že však nicméně závislou prací není a aproboval uzavřenou hráčskou smlouvu jako nepojmenovanou smlouvu podle § 51 starého občanského zákoníku.²⁰⁷ Soud zde v podstatě uznal „normativní sílu skutečnosti“ (Jellinek) než aby formálně aplikoval hypotézu citované pracovněprávní normy. Není pochyb, že by postupoval obdobně u umělce ve svobodném povolání.

Na základě výše uvedeného můžeme tedy uzavřít, že:

- umělec si ohledně provedení výkonu může sjednat smlouvu pracovněprávní, ale též obecnou občanskoprávní (mimo režim závislé práce),
- sjednají-li strany smlouvu mimo režim zákoníku práce, pak se *nebude* jednat o smlouvu o dílo (bez ohledu na to jak jí strany nazvou - § 555 odst. 1 o. z.), neboť obsah takové smlouvy nebude zahrnovat podstatné náležitosti smlouvy o dílo (absence závazku provést v místě a čase dle vlastní volby činnost s určitým *výsledkem* tento předat),
- smlouva o provedení výkonu bude nepojmenovanou smlouvou (§ 1746 odst. 2 o. z.).

Pokud strany opomenou něčeho výslovně sjednat, lze snad v určitých případech uvažovat o analogickém použití ustanovení o smlouvě o dílo, které přeci jen mají k povaze závazku nejbližší (§ 10 odst. 1 o. z.). Vždy je však nutné domluvit rozsah oprávněného užití výkonu, neboť § 61 a. z., ani § 2634 o. z. se na umělecké výkony *nepoužijí*, a objednatel tedy

²⁰⁶ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 11. 2011 sp. zn. 2 Afs 16/2011.

²⁰⁷ Ponecháváme stranou, že soud pracuje poněkud zaměnitelně s pracovněprávním pojmem závislé práce a s daňověprávním pojmem závislé činnosti. Nutno také říci, že rozsudek vycházel ze znění zákoníku práce podle stavu do roku 2011, přičemž od roku 2012 platí nová, širší definice závislé práce. Přesto myslím jsou jeho závěry stále použitelné.

nemůže spoléhat na automatické oprávnění k užití výkonu k účelu vyplývajícímu ze smlouvy, není-li možné takovou domluvu přímo dovodit z ujednání stran.

Výkony podané v režimu zákoníku práce budou výkony zaměstnaneckými. O nich jsme pojednali v kapitole věnující se vztahu práva pracovního a práva umělecko-interpretačního.

X. Ochrana a vymáhání práva umělecko-interpretačního

1. Ochrana prostředky práva občanského

Umělec má k dispozici široké spektrum peněžitých a nepeněžitých nároků pro případ zásahu do jeho práva (§ 74 ve spojení s § 40 a. z.).

Konkrétní nároky umělce z titulu porušení nebo ohrožení jeho práv jsou:

- nárok *určovací* [§ 74 ve spojení s § 40 odst. 1 písm. a) a. z.],
- nárok *zdržovací*, a to jak ve vztahu k porušování nebo ohrožování práva [§ 74 ve spojení s § 40 odst. 1 písm. b) a. z.], tak ve vztahu k službě využívané k porušování nebo ohrožování práva [§ 74 ve spojení s § 40 odst. 1 písm. f) a. z.],
- nárok *informační* [§ 74 ve spojení s § 40 odst. 1 písm. c) a. z.],
- nárok *odstraňovací* [§ 74 ve spojení s § 40 odst. 1 písm. d) a. z.],
- nárok *satisfakční* [§ 74 ve spojení s § 40 odst. 1 písm. e) a. z.],
- nárok *nanáhraduškody* (§ 74 ve spojení s § 40 odst. 4 a. z.),
- nárok *na vydání bezdůvodného obohacení* (§ 74 ve spojení s § 40 odst. 4 a. z.),
- nárok *na uveřejnění rozsudku* (§ 40 odst. 3 a. z., shodně § 155 odst. 4 o. s. ř.).

Osobou aktivně legitimovanou je zásadně umělec. *Místo* umělce se může nároků dle § 40 odst. 1 písm. b) až d) a § 40 odst. 3 a 4 a. z. domáhat nabyvatel výhradní licence k danému způsobu užití, resp. vykonavatel majetkových práv (§ 74 ve spojení s § 41 a. z.).

Vedle umělce nebo majitele výhradní licence (či vykonavatele práv) se nároků na náhradu škody, na vydání bezdůvodného obohacení a na zdržení může domáhat též kolektivní správce [§ 100 odst. 1 písm. i) a. z.], ledaže se nositel práva domáhá takového nároku sám. Je otázkou, zda se může kolektivní správce domáhat pouze nároků výslovně uvedených v cit. ustanovení § 100 a. z., neboť při důsledném čtení je vidět, že se jedná pouze o vymezení *povinnosti* kolektivního správce nárok v těchto případech uplatňovat, nikoli též vymezení oprávnění, kdy se může kolektivní správce nároků domáhat. Domnívám se, že kolektivní správce vykonávající kolektivní správu, jejímž účelem je kolektivní ochrana majetkových práv mj. výkonných umělců (§ 95 odst. 1 a. z.) má aktivní legitimaci v celém rozsahu § 40 vyjma nároků z titulu zásahů do osobnostních práv výkonného umělce.

Nárok na určení autorství se obdobně vztahuje na výkonné umělce (§ 74 a. z.), u těch však pochopitelně pouze ve vztahu k určení *původcovství uměleckého výkonu*. Ačkoli se jedná o nárok určovací, nemusí umělec prokazovat naléhavý právní zájem, neboť ten je dán ex lege. U členů tělesa existuje tento nárok pouze ve vztahu k společnému jménu tělesa, přičemž nároku se může domáhat kterýkoli člen tělesa samostatně.

Nárok zdržovací je široce formulovaným nárokem, jenž může směřovat vůči jednání spočívajícím v porušení, ale i ohrožení práva (například přípravě porušení práva výrobou nosičů, které mají být použity k nahrání neoprávněné rozmnoženiny). Jedná se zejména (slovy zákona) o neoprávněnou výrobu, obchodní odbyt, dovoz, vývoz či nabídku na prodej rozmnoženiny výkonu, neoprávněného sdělování výkonu veřejnosti nebo neoprávněnou propagaci, inzerci a jinou reklamu takového neoprávněného užití.

Zvláštní nárok zdržovací existuje ve vztahu k zákazu služby využívané k porušování nebo ohrožování práva. Tento nárok (jenž je transpozicí směrnice o vymáhání práv) je v napětí k zákonu o některých službách informační společnosti (jenž je transpozicí směrnice o elektronickém obchodu), který vylučuje odpovědnost nevinných zprostředkovatelů, jako jsou poskytovatelé připojení, přenosu a prostoru, nemají-li skutečnou vědomost o protiprávním jednání uživatele. Toto napětí lze nicméně jednoduše překlenout výkladem v tom smyslu, že pasivně legitimováni budou ti provozovatelé služby, na které se nebude vztahovat „bezpečný přístav“ zákona o některých službách informační společnosti. Pasivně legitimovanou osobou nemusí být jen provozovatel služby, ale též jiná (tzv. nevinná) osoba, jestliže nárok samotný směřuje ve vztahu k zákazu služby – např. poskytovatel připojení, jedná-li se například o nárok na blokování určité internetové stránky.

Nárok informační spočívá v nároku žádat sdělení údajů o způsobu a rozsahu neoprávněného užití, o původu zhotovených rozmnoženin, způsobu a rozsahu jejich neoprávněného užití, o její ceně, o ceně služby, která s neoprávněným užitím souvisí, o osobách, které se neoprávněného užití účastní, včetně osob, kterým byly předmětné rozmnoženiny určeny za účelem jejich poskytnutí třetí osobě.

Pasivně legitimovanou bude jakákoli osoba, která:

- zasáhla do práva umělce nebo je neoprávněně ohrozila,

- má nebo měla v držení neoprávněně zhotovenou rozmnoženinu výkonu za účelem přímého nebo nepřímého hospodářského nebo obchodního prospěchu,
- využívá nebo využívala za účelem přímého nebo nepřímého hospodářského nebo obchodního prospěchu službu, která neoprávněně zasahuje nebo zasahovala do práva umělce nebo je neoprávněně ohrožuje nebo ohrožovala,
- poskytuje nebo poskytovala za účelem přímého nebo nepřímého hospodářského nebo obchodního prospěchu službu užívanou při činnostech, které neoprávněně zasahují do práva umělce nebo je neoprávněně ohrožují, anebo
- byla označena některou z osob uvedených výše jako osoba, která se účastní pořízení, výroby nebo distribuce rozmnoženiny výkonu anebo poskytování služeb, které neoprávněně zasahují do práva umělce nebo je neoprávněně ohrožují.

Jak je vidět, okruh pasivně legitimovaných osob je velmi široký a tento nárok by tak mohl být velmi efektivním nástrojem boje zejména proti nejškodlivějšímu kriminálnímu kořistění na právu duševního vlastnictví, vč. prostředí online. V praxi tak tomu ale vůbec není, a to z prostého důvodu nedostatečného provedení do právního řádu. Český zákonodárce při transpozici směrnice o vymáhání práv mechanicky tento nárok převedl do autorského zákona, opomenuv zajistit možnost jeho praktické realizace. Praktický problém totiž vězí v tom, že zatímco bude nositel práv žalovat na poskytnutí informace a případně exekučně vymáhat jeho splnění, jeho vlastní nárok se promlčí. Aby tento nárok měl nějaký význam, musel by být provázán s právní úpravou promlčení (§ 609 a násl. o. z.) – například stanovit, že nároky z porušení práva se po dobu řízení o informačním nároku a o vymáhání rozsudku z takového řízení staví – nebo by musel být lépe provázán s institutem předběžných řízení – například by mohl existovat informační nárok, o němž by soud rozhodoval formou předběžného opatření (toto řešení zvolil německý zákonodárce).

Smyslem odstraňovacího nároku je restituce stavu jaký zde byl než k zásahu došlo. Umělec může žádat soud, zejména (nikoli však výlučně) o nařízení těchto opatření (cit. dle zákona):

- stažení neoprávněně zhotovené rozmnoženiny nebo zařízení, výrobku nebo součástky sloužící primárně k obcházení technických prostředků ochrany práv z obchodování nebo jiného užití,

- stažení z obchodování a zničení neoprávněně zhotovené rozmnoženiny nebo zařízení, výrobku nebo součástky sloužící primárně k obcházení technických prostředků ochrany práv,
- zničení neoprávněně zhotovené rozmnoženiny nebo zařízení, výrobku nebo součástky sloužící primárně k obcházení technických prostředků ochrany práv,
- zničení nebo odstranění materiálů a nástrojů použitých výlučně nebo převážně k výrobě neoprávněně zhotovené rozmnoženiny nebo zařízení, výrobku nebo součástky sloužící primárně k obcházení technických prostředků ochrany práv.

Nařízení těchto opatření musí být přiměřené závažnosti porušení práva a musí být při jejich nařizování přihlédnuto k zájmům třetích osob, zejména spotřebitelů a osob jednajících v dobré víře.

Satisfakční nároky náleží jen osobně umělci a vznikají až rozhodnutím soudu (proto také není možné, aby umělci blízká osoba vstoupila do řízení, umřel-li umělec za řízení). Zahrnují nepeněžitou kompenzaci (omluvu) i zadostiučinění v penězích, jehož výši určí soud podle okolností konkrétního případu, nejví-li se jiné zadostiučinění postačující.

Vedle uvedených specifických nároků autorskoprávních zůstávají nedotčeny nárok na náhradu škody a na vydání bezdůvodného obohacení, přičemž nositel práv se může domáhat vydání dvojnásobku licenční odměny, která by byla obvyklá za užití obdobného výkonu takovým způsobem.

Soud může v rozsudku přiznat úspěšnému nositeli práv nárok na uveřejnění rozsudku na náklady žalovaného. Hmotněprávně je tento nárok zakotven § 40 odst. 3 a. z. a totožné právo je zaručeno též předpisy práva procesního (§ 155 odst. 4 o. s. ř.). Nejedná se o nárok v pravém slova smyslu, neboť jeho přiznání je na *soudcovské úvaze*, která však musí vycházet z okolností případu a ani ona nesmí být arbitrární. Pokud tedy neexistují rozumné důvody bránící publikaci rozsudku, neměl by soud takovému návrhu nevyhovět.

Odpovědnost za zásah do práva umělce je odpovědností vázanou na *zavinění*, nicméně je zapotřebí odlišovat odpovědnost k náhradě škody, která je striktně vázaná na zavinění, nestanoví-li zákon jinak (§ 2895 o. z.), od povinnosti vydat bezdůvodné obohacení, která naopak na zavinění vázaná není. Odpovědnost za zásah do osobnostních práv je nově

(poněkud nevhodně) rovněž vázaná na zavinění také, neboť ustanovení o náhradě škody se obdobně použijí pro náhradu újmy (§ 2894 odst. 2 o. z. in fine).

Peněžité nároky, včetně reutární kompenzace, se promlčují v obecné tříleté lhůtě (§ 629 odst. 1 o. z.) od okamžiku, co se ochuzený (§ 621 o. z.), resp. poškozený (§ 620 o. z.) dozvěděl o tom, že k vzniku bezdůvodného obohacení, resp. škodě došlo, nejpozději však do deseti let (§ 636 odst. 1, § 638 odst. 1 o. z.). V případě úmyslně nabytého bezdůvodného obohacení nejpozději do patnácti let (§ 638 odst. 2 o. z.), stejně jako v případě úmyslně způsobené škody (§ 636 odst. 2 o. z.). Nároky zdržovací a odstraňovací se ze své povahy nepromlčují, stejně jako nepeněžité satisfakční nároky.

Nároky z práva duševního vlastnictví projednávají v prvním stupni krajské soudy na základě zvláštní věcné příslušnosti [§ 9 odst. 2 písm. g) o. s. ř.].

Z hlediska práva umělecko-interpretačního vyvstávají některé specifické procesní otázky. Jednou z nich je (relativně banální, prakticky však významná) otázka jistoty u návrhu na vydání předběžného opatření. Podle § 75b o. s. ř. je navrhovatel povinen složit nejpozději v den podání návrhu jistotu ve výši 10 000 Kč a v obchodních věcech ve výši 50 000 Kč. Domnívám se, že v případě výkonného umělce (stejně jako v případě autora) se nikdy nebude jednat o *obchodní věc* ve smyslu § 75b o. s. ř., a to ani kdyby šlo o obchodní zájmy. V soudní praxi se lze setkat s tím, že soud vyžaduje jistotu ve výši 50 000 Kč, je-li navrhovatelem nabyvatel výhradní licence (podnikatel) nebo je-li navrhovatelem podnikající výkonný umělec a návrh směřuje proti podnikateli. S tím nelze souhlasit – závazek z deliktního, příp. kvázideliktního jednání spočívajícího v zásahu do práva výkonného umělce není nikdy obchodní věcí v procesním smyslu, stejně jako se zásah do vlastnického práva (např. neoprávněné zadržování věci, užívání cizí nemovitosti apod.) nebude posuzovat jako obchodní věc, a to ani kdyby byli účastníky řízení podnikatelé. Obchodní věcí v uvedeném smyslu budou nároky vyplývající ze smluv mezi podnikateli nebo z nekalé soutěže.

Specifickou problematikou je rovněž nárok na předběžné zajištění důkazů (§ 78b a násl. o. s. ř.), který je procesně více propracován, nicméně v praxi je málo uplatňován a soudy většinou na škodu věci zamítán.²⁰⁸

²⁰⁸ KŘÍŽ a kol. 2013. Autor statě Roman Horáček (soudce Vrchního soudu v Praze).

Složitější právní otázkou je problém aktivní legitimace při žalobě směřující proti zásahu do práv ke kolektivně podaným uměleckým výkonům. Jak bylo vyloženo u kapitoly věnované kolektivním uměleckým výkonům, představují kolektivní výkony svazek několika uměleckých výkonů podaných členy tělesa při jednom provedení tak, aby působily dojmem nedílného celku. Přesto se ale jedná o několik na sobě právně nezávislých uměleckých výkonů s individuálními nositeli práv (výkonnými umělci), z nichž každý se může samostatně domáhat nároků ze zásahu do práva. Z hlediska praxe je ovšem pochopitelné, že nároku se budou chtít domáhat všichni (nebo alespoň většina), neboť na rozdíl od práva spoluautorů se zde jednotlivec nemůže domáhat nároků za zásah do práv k celku, ale pouze za zásah do práv k jeho jednotlivému výkonu – tomu by pak odpovídala i relativně nízká výše nároku (např. nároku na vydání bezdůvodného obohacení), neboť ten by se musel vypočíst vzhledem k míře účasti žalobce (jednotlivého umělce) na celkovém provedení díla.

Jestliže tedy usoudíme, že všichni nebo většina členů tělesa se bude chtít domáhat nároků z neoprávněného užití jimi společně podaných kolektivních výkonů, mají možnost podat každý individuálně žalobní návrh (samozřejmě může být podán najednou a na jedné listině). Je ovšem otázkou, zda může za členy tělesa podat návrh na zahájení řízení též jejich *společný zástupce* podle § 68 a. z. Domníváme se, že nikoli, neboť zástupčí oprávnění společného zástupce má povahu pouze *hmotněprávní*. Nebude moci jménem členů tělesa ani udělit plnou moc zástupcovi pro řízení (např. advokátovi), neboť by se jednalo o procesní plnou moc a aby jí mohl udělit, musel by být oprávněn procesně právně jménem členů tělesa jednat.²⁰⁹ Společný zástupce tedy před soudem jednat nemůže, může však za členy tělesa uzavřít například dohodu o narovnání v souvislosti s neoprávněným užitím výkonu.

S uvedeným závěrem souvisí další komplikované důsledky – jestliže bude několik žalobců (např. 50 členný sbor) žalovat neoprávněné užití jejich výkonů, budou tvořit procesní společenství (*consortium litis*), *nikoli však nerozlučné, ale samostatné*. To platí i v případě, že těleso má povahu civilní society (společnosti), neboť jak bylo řečeno, součástí majetku society umělecké výkony členů ani práva k nim nejsou. Dodejme, že na rozdíl od členů tělesa by spoluautoři naopak tvořili nerozlučné procesní společenství, pokud by žalovali z titulu zásahu do práv k vlastnímu dílu.

²⁰⁹ Závěr o tom, že právní jednání spočívající v dohodě o zastupování, jejímž průkazem je plná moc, je jednáním procesněprávním považují sice za nesprávný, nicméně byl nalezen Nejvyšším soudem – srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 10. 2013, sp. zn. 26 Cdo 2667/2013.

Určující pro posouzení charakteru procesního společenství je hmotněprávní povaha nároku. V našem případě se tedy jedná o samostatné procesní společenství a nárok každého sboristy bude nárokem individuálním a bude muset být též individuálně vypočten tak, aby v souhrnu dal výsledek odpovídající dvojnásobku obvyklé odměny za užití výkonu sbor (uvažujeme-li o nároku na vydání bezdůvodného obohacení ve výši dvojnásobku obvyklé odměny). Bude z něj též individuálně vypočten soudní poplatek a – pro členy tělesa bohužel – v případě, že sbor ve sporu podlehne, ponese každý člen samostatného společenství sám náklady řízení vztahující se právě k jím uplatněnému nároku. Z těchto důvodů by bylo praktické, kdyby členové tělesa udělili jiné osobě výhradní licenci, aby se vyhnuli procesním komplikacím, nemůžou tak ovšem učinit ex post (poté co se o porušení dozví), protože pozdější udělení výhradní licence nezaloží aktivní legitimaci nabyvatele k žalobě za zásah do práv v době, kdy držitelem licence nebyl.

Žalobce se ve sporu může nechat zastoupit zástupcem (pochopitelně i v případě existence procesního společenství). Vedle obecné úpravy o zastupování v řízení se na výkonné umělce použije též ustanovení § 26 odst. 4 o. s. ř., podle něhož „[v]e sporech o nárocích vycházejících z autorského zákona, o nárocích z ohrožení a porušení práv podle autorského zákona a o nárocích na vydání bezdůvodného obohacení získaného na úkor toho, komu svědčí práva podle autorského zákona, se účastník může dát zastupovat právnickou osobou, k jejímuž předmětu podnikání, popřípadě činnosti patří ochrana práv podle autorského zákona.“ Znamená to tedy, že výkonného umělce, ale i jiného žalobce (např. nabyvatele výhradní licence či vykonavatele práv) může u soudu zastupovat i právnická osoba hájící „práva podle autorského zákona“. Je k diskusi, zda takovou osobou může být pouze osoba hájící práva umělců nebo i osoba hájící například práva k zvukovým záznamům (IFPI) či zvukově obrazovým záznamům (Asociace producentů v audiovizí), jinými slovy, zda postačí, že hájí práva podle autorského zákona. Vzhledem k tomu, že procesní předpis není namísto výkladem zužovat, domnívám se, že i taková situace je možná, tj. že umělec se nechá zastoupit osobou, jejíž předmětem činnosti není vystupovat na ochranu práv výkonných umělců, ale třeba práv výrobců zvukových záznamů.

Z hlediska právní úpravy soudních poplatků nejsou výkonní umělci privilegovanou skupinou osvobozenou od soudního poplatku tak jako například navrhovatel u žaloby na náhradu škody z pracovního úrazu, neprovdaná matka, navrhovatel v řízení o náhradu újmy na zdraví apod. Domnívám se, že de lege ferenda by bylo v souladu s koncepcí České

republiky jako sociálního právního státu vhodné zvážit osvobození určitých kategorií žalobců, jako jsou zaměstnanci, autoři či výkonní umělci, od soudního poplatku tak jak tomu bylo za účinnosti minulé právní úpravy [§ 10 odst. 2 písm. e) zák. ČNR č. 147/1984 Sb. o soudních poplatcích]. Takové osvobození by se nemuselo vztahovat na jiné navrhovatele, jako jsou držitelé výhradní licence či vykonavatel práv (byť citovaná úprava obsahovala osvobození pro celé řízení bez ohledu na osobu navrhovatele). Jistě by důvody k takovém kroku nebyly jen sociální (sledující otázku uplatnění nárok na odměnu za práci autorem či umělcem), ale i širší politické, jako je zlepšení vymáhání práv duševního vlastnictví v situaci, kdy je duševní vlastnictví klíčovým motorem tzv. znalostní ekonomiky.

2. Ochrana právem správním

České právo *de lege lata* rozeznává dva druhy správních deliktů – přestupky, které mohou spáchat pouze fyzické osoby, a jiné správní delikty, které mohou spáchat pouze osoby právnické a podnikající osoby fyzické v souvislosti se svým podnikáním.

Správněprávní ochranu právu umělců poskytuje dílem přímo autorský zákon, který zavádí přestupky a jiné správní delikty pro neoprávněné užití uměleckého výkonu (s hrozcí pokutou do 150 000 Kč), jakož i pro zásah do práva na ochranu elektronické informace o správě práv či do práva na ochranu účinných technických prostředků ochrany práv (v obou případech s pokutou do 100 000 Kč). Řízení o těchto deliktech provádí úřad obce s rozšířenou působností s možností odvolání ke krajskému úřadu.

Zvláštní a nutno říci velmi efektivní správněprávní ochranu poskytuje zákon č. 355/2014 Sb. o působnosti orgánů Celní správy České republiky v souvislosti s vymáháním práv duševního vlastnictví navazující na přímo použitelné unijní nařízení č. 608/2013.

Celní správa je oprávněna zadržet zboží podezřelé z porušení práva duševního vlastnictví a za podmínek stanovených zákonem je zabrat, rozhodnout o jejich propadnutí, zničení, příp. předání k humanitárním účelům (byť u zásahu do práva umělců si toto řešení nelze dost dobře představit). Zákon zavádí též přestupky a jiné správní delikty jak ve vztahu k osobě porušující práva duševního vlastnictví, tak ve vztahu k nositeli práv, neposkytuje-li zákonem stanovenou součinnost.

Správním deliktem tak je nakládání se zbožím porušující práva duševního vlastnictví s hrozcí pokutou u přestupku do 1.000.000 Kč a u jiného správního deliktu do 10.000.000 Kč, čili enormní rozdíl proti pokutám za správní delikty podle autorského zákona je do očí bijící, aniž by byl právně-politicky nějak vysvětlitelný, přičemž tyto pokuty jsou mnohem přísnější než v úvahu přicházející trest za společensky závažnější trestní jednání.

Nakládáním se zbožím se pro rozumí *zejména*, „výroba, zpracování, doprava, přeprava, skladování, prodej nebo jiný převod, nabízení, dovoz, vývoz, uvádění na trh, převzetí, užití nebo držení tohoto zboží“ nikoli pro osobní potřebu člověka.

Není jasný možný souběh deliktů podle tohoto zákona a podle autorského zákona, neboť například v případě nabízení neoprávněné rozmnoženiny k prodeji se bude jednat jak o delikt podle autorského zákona (neoprávněného užití výkonu) a současně o delikt podle tohoto zákona (neoprávněné nakládání se zbožím porušujícím práva duševního vlastnictví). Skutkové podstaty obou deliktů by se tímto způsobem překrývat neměly.

Řízení o těchto deliktech vede celní úřad.

3. Ochrana právem trestním

Nikoli nepatrné porušení práva k uměleckému výkonu je trestným činem (§ 270 t. z.), za nějž lze uložit trest odnětí svobody do dvou let. Vykazuje-li takový čin znaky podnikání nebo je-li spáchán ve značném rozsahu nebo získá-li pachatel takovým činem pro sebe nebo pro jiného značný prospěch nebo způsobí-li tím jinému značnou škodu, jedná se o kvalifikovanou skutkovou podstatu, u níž lze uložit trest odnětí svobody na šest měsíců až pět let. Odnětím svobody na tři léta až osm let lze pachatele potrestat, je-li čin spáchán ve velkém rozsahu nebo získá-li pachatel takovým činem pro sebe nebo pro jiného prospěch velkého rozsahu nebo způsobí-li tím jinému škodu velkého rozsahu.

Z hlediska klasifikace skutku nelze počítat škodu v prostředí online prostým násobením neoprávněných stažení cenou legálního hmotného nosiče,²¹⁰ ale je potřeba zaměřit

²¹⁰ Tak správně Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 8. 10. 2014, sp. zn. 5 Tdo 171/2014.

se spíše na prospěch pachatele spočívající v tom, že „ušetřil“ za licenci – otázka má tedy znít, jaká by byla cena licence, jestliže by pachatel legálně sděloval veřejnosti předmět ochrany.

Trestný čin porušení autorského práva, práv souvisejících s právem autorským a práv k databázi zahrnuje též porušení práva zásahem do technických prostředků ochrany nebo do elektronické informace o správě práv. Zahrnuje též zásah do osobnostních práv umělce. Na rozdíl od pokusu tohoto trestného činu jeho pouhá příprava trestná *není*.

Přisvojení si cizího výkonu může být trestáno jako porušování cizích práv (tzv. nemajetkový podvod podle § 181 t. z.), popřípadě jako podvod, získá-li pachatel majetkovou výhodu (§ 209 t. z.).

Organizátor, návodce a pomocník jsou stejně trestní za podmínky, že čin dospěl alespoň do stadia pokusu. Podněcování k trestnému činu, jeho schvalování nebo nadržování pachateli jsou stejně trestné. Nepřekažení ani neoznámení tohoto trestného činu trestné *není*.

Aby byl pachatel trestně odpovědný, musí jednat úmyslně. Neznalost autorského práva však neomlouvá. Fyzická osoba je trestně odpovědná od dovršení 15. roku věku; jejich provinění a řízení proti nim upravuje zákon o soudnictví ve věcech mládeže.

Právnícké osoby jsou trestně odpovědné za podmínek stanovených zákonem č. 418/2011 Sb. za trestné činy tam výslovně uvedené (tato koncepce se má de lege ferenda změnit tak, že budou právnícké osoby odpovídat za všechny trestné činy *vyjma* trestných činů výslovně uvedených). Mezi nimi je i trestný čin porušení práva autorského, paradoxně však nikoli porušení průmyslových práv. Právnícká osoba neodpovídá ani za trestný čin porušování cizích práv.

4. Zvláštní soukromoprávní prostředky ochrany

V kapitole zabývající se hranicemi práva umělecko-interpretačního a styčnými plochami s jinými oblastmi práva a právními instituty bylo již naznačeno, že výkonný umělec má k dispozici vedle práva umělecko-interpretačního též další právní prostředky ochrany.

Přímočará možnost ochrany je prostředky práva smluvního, kdy umělec může zavázat svého smluvního partnera pod smluvní sankcí. V české doktríně převažuje názor, že smlouvou nelze rozšiřovat rozsah ochrany stanovený autorským zákonem a zakázat uživateli například užití výkonu na základě mimosmluvního dovolání se některých výjimek z majetkových práv.²¹¹ Tento názor podle mého názoru není v paradigmatu nového občanského zákoníku nadále udržitelný. Jestliže uživatel natolik stojí o práva k užití výkonu (třeba proto, že daný výkon má exkluzivní povahu, velký obchodní potenciál, nebo má pro uživatele prostě cenu zvláštní obliby – *pretium affectionis*), není nic co by odporovalo veřejnému pořádku, zaváže-li umělec uživatele pod smluvní pokutou k tomu, aby se například zdržel užití k ilustračnímu účelu při vyučování. V takovém případě bude toto omezení součástí ceny, kterou uživatel platí za to, že chce výkon užít. Umělec jej dle mého názoru může zavázat také k tomu, že pokud bude uživatel nabytá práva dále licencovat, zaváže podlicenčního nabyvatele k témuž. Pokud tak však opomene uživatel učinit, nebude podlicenční nabyvatel neoprávněným uživatelem, dovolá-li se zákonné výjimky z práva umělce (umělec však bude mít nárok z porušení smlouvy vůči svému smluvnímu partnerovi).

Stejně tak máme za to, že si může umělec domluvit s uživatelem například platbu tantiém po dobu přesahující dobu trvání majetkových práv, jestliže s tím bude uživatel souhlasit. Opět v tom neshledávám nic co by odporovalo veřejnému pořádku nebo mělo být z nějakého jiného důvodu v rozporu s právem, je zcela na smluvních stranách jak si domluví cenu, respektují-li obecný rámec (vč. rámce daného právem finančním, tj. zákonem o cenách).

Ponecháváme stranou, že pokud by uvedeným způsobem postupoval například velký majitel práv (např. některý z velkých vydavatelských domů – tzv. majors), mohlo by se jednat o neplatné ujednání pro zneužití dominantního postavení, tedy pro porušení práva hospodářské soutěže.

Vedle práva smluvního se nabízí ochrana všeobecným právem osobnostním, o níž bylo pojednáno výše, jak jsme ale již uvedli, musíme vždy pečlivě vážit, lze-li ochranu osobnostním právem poskytnout, protože konkrétní aspekt ochrany umělcovy osobnosti je mimo pole působnosti práva umělecko-interpretativního, či nikoli, protože autorský zákon

²¹¹ KRÍŽ et al. 2005.

obsahuje vlastní úpravu, z níž vyplývá dovolenost takového jednání – například právo kohokoli volně užít umělcova hlasu po uplynutí doby ochrany.

Nezveřejněný umělecký výkon, jehož záznam byl pořízen podnikatelem v souvislosti s jeho obchodní činností, bude chráněn jako obchodní tajemství, činí-li podnikatel aktivní kroky směřující k jeho utajení. To může platit i o samotné skutečnosti pořízení záznamu (jestli například podnikatel uchovává v tajnosti svůj ediční plán – samozřejmě se o obchodní tajemství bude jednat jen do jeho zveřejnění podnikatelem). Problém s novou úpravou obchodního tajemství v občanském zákoníku je bohužel ten, že chybí náhrada někdejšího ustanovení § 17 a násl. obch. zák. a není dnes z čeho dovodit *absolutní práva* k obchodnímu tajemství, které je nadále chráněno pouze jako právo *relativní* v rámci práva proti nekalé soutěži (§ 2985 o. z.), což je nejenom právně-politicky naprosto nedostatečné a nevyhovující, ale odporuje to též mezinárodním závazkům České republiky, např. čl. 39 TRIPS či Dohodě o ochraně investic s USA (187/1993 Sb.).

Výkonnému umělci může svědčit též ochrana právem proti nekalé soutěži. Zde je stejně jako u všeobecného práva osobnostního potřeba varovat před tím, aby soudy nesvedlo právo proti nekalé soutěži k aplikaci tam, kde použito být nemá. Na rozdíl od české soudní praxe se přikláním k názoru té části doktríny (Martin Husovec), která volá po chápání práv duševního vlastnictví jako speciální úpravy ve vztahu k právu proti nekalé soutěži. To znamená, že jestliže je určité jednání upraveno předpisy práva duševního vlastnictví a je jimi dovoleno, nelze cestou práva proti nekalé soutěži proti takovému jednání postupovat. Typický příklad je známkové právo – jestliže zde není zaměnitelnost se starší ochrannou známkou, neměl by mít majitel starší známky právo zakročit proti novějšímu označení cestou například deliktu parazitování na pověsti. To totiž zcela popírá smysl známkového práva. Obdobně to platí pro již zmíněné užívání výkonu po uplynutí doby ochrany – nelze pak namítat, že takové užití je parazitováním na výkonech soutěžitele.

Z hlediska výkonného umělce tak přichází aplikace práva proti nekalé soutěži tam, kde je určitý jev mimo zájem práva umělecko-interpretačního – typicky problém nápodoby. Řekli jsme již, že imitace nebo parodie výkonu není zásahem do práv k uměleckému výkonu (ani do osobnostních práv výkonného umělce podle autorského zákona), může však být projevem nekalé soutěže nebo zásahem do všeobecných osobnostních práv umělce. Z hlediska nekalé soutěže může například rozhlasová reklama vyvolat dojem, že imitovaný umělec podporuje

prodej výrobku (mohlo by se jednat kumulativně o klamavou reklamu, vyvolání nebezpečí záměny a parazitování na pověsti), nebo může parodie umělce vedena soutěžním záměrem představovat zlehčování – protože jsme ale v oblasti umění, přikláním se k tomu, že takto by se mohla taková parodie posoudit jen v těch nejkrajnějších případech, protože obecně vzato v umění je tento druh „zlehčování“ dovolen. Nesmíme ani zapomínat na to, že napodobování je přirozenou lidskou vlastností a i v soutěžním právu platí *svoboda napodobování*. Právo proti nekalé soutěži zakotvuje *výjimku* z této soutěžní svobody (a svobody podnikání) a proto také musí být vykládáno opatrně. Zatímco tedy samotné právo umělecko-interpretační by mělo být v pochybnostech vykládáno ve prospěch umělce, právo soutěžní by mělo být v pochybnostech vykládáno ve prospěch soutěže. To platí tím spíše, že se dnes zcela mění dynamika společenských poměrů, na co by mělo reagovat i soutěžní právo, tj. zohlednit dynamiku soutěže (jako dnes obecně akceptovaný motor hospodářského rozvoje) – judikatura českých soudů, která se dovolává sto let starých rozhodnutí z Vážného sbírky – na tyto trendy naprosto nereaguje a drží soutěž na konzervativních pozicích velmi statické (petrifikované) soutěže. Volání evropských soudů po ekonomičtějším přístupu (*more economic approach*) platí nejenom pro právo hospodářské soutěže, ale i právo proti nekalé soutěži. Soudy mají prostor aplikovat tyto faktory přímo při hodnocení generální klauzule nekalé soutěže („Kdo se dostane v hospodářském styku do rozporu s dobrými mravy soutěže jednáním způsobilým přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo zákazníkům, dopustí se nekalé soutěže“), neboť není-li naplněna generální klauzule, není již zapotřebí zkoumat případné naplnění skutkové podstaty jednotlivých dílčích deliktů.

Ve světle uvedeného názoru je potom nutno velmi kriticky hodnotit například rozhodnutí Vrchního soudu v Praze, podle něhož představuje nekalé soutěžní jednání napodobení soutěžních výkonů jiného soutěžitele spočívající v tom, že dva pořadatelé uvádějí divadelní inscenaci (soud mluví nepřesně o představení) s loutkami²¹² – v obou případech se jednalo o marionetovou inscenaci Dona Giovanniho, kde si provozovatel starší inscenace stěžoval na jednání provozovatele novější inscenace a na napodobení plakátů (které mělo spočívat ve vyobrazení loutky a anotaci opery podobné anotaci staršího soutěžitele). V daném případě nedošlo ani k zásahu do autorského práva, ani k vyvolání nebezpečí záměny, a přesto soud poskytl právem proti nekalé soutěži ochranu v podstatě pouze stylu (nápodobě).

²¹² Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 19. 12. 2005 sp. zn. 3Cmo 181/2005. Tiskem in: MACEK 2011, 252.

XI. Závěrem

Současná úroveň ochrany práv výkonných umělců dosáhla mimo jiné i díky úsilí světového společenství a Světové organizace duševního vlastnictví vysokého standardu, a to ve většině vyspělých zemí světa. Pokud bychom měli jedním slovem vystihnout nynější stav práva umělecko-interpretačního, použili bychom slova *konvergence*. Tu lze vysledovat hned v několika ohledech – právo umělecko-interpretační se neustále přibližuje tradičnímu právu autorskému co do rozsahu i doby trvání ochrany, jakož i co do mezinárodní akceptace. Zároveň lze sledovat konvergenci jednotlivých právních řádů související s vysokou mezinárodní harmonizací i s jevem, který jsme na začátku práce označili jako „vývoz“ právní kultury.

Ačkoli se tedy umělec a autor v souřadnicích autorského zákona k sobě přibližují, přetrvávají stále odlišnosti mj. i v účelu regulace, a nutno pamatovat na to, že společenský zájem na ochraně uměleckého výkonu je méně intenzivní než u autorského díla. Přesto však bylo poukázáno na to, že vysoká úroveň ochrany uměleckého výkonu je dnes důležitější než kdy jindy, protože umělec se může díky skokovému rozvoji digitální technologie vbrzku stát „ohroženým druhem“. Nestačí se přitom spokojit s ochranou autorskoprávní, neboť nepostačuje pouze mít zaručenou tvorbu, ale též stimulovat její *živé provádění*.

Ne všude je však právní ochrana výkonného umělce vnímána jako jakési přirozené právo emanující z požadavku na ochranu osobnosti člověka obecně (tento přístup, zastávaný v této práci autorem, je vlastně menšinový). V zemích, které nemají silnou kontinentální tradici *práv člověka* a antropocentrického (ochranného) vnímání práva autorského v širším slova smyslu, nevnímají ani nijak významně rozdíl mezi právem chránícím výkonného umělce, autora či třeba výrobce záznamu – přistupují k otázce ochrany ryze pragmatickou ekonomickou úvahou. To neplatí pouze pro země tzv. copyrightu, ale i pro někdy poněkud technokraticky koncipované právo Evropské unie, které se příliš nezabývá doktrinárními finesami (například práva autorů a práva umělců reguluje po obsahové stránce stejně) a utilitárně vybírá tu či onu oblast regulace, čímž ovšem nechtěně přispívá k destabilizaci koherentního systému autorského práva v členských státech – součástí takto nevhodně uchopeného problému je též směrnice o prodloužení doby ochrany, jejímž deklarovaným účelem měla být ochrana výkonného umělce, místo toho však introdukovala složitý a na

správu nákladný administrativní systém doplňkové odměny a na dlouhé roky v Evropě eliminovala *domain public* v oblasti zvukových záznamů.

Velké právní systémy rovněž vykazují konvergenci systému *copyrightu* a systému *droit d'auteur*, což souvisí s přibližováním právních řádů (globalizací práva) obecně – jevu typického pro postmoderní situaci vůbec. Je zajímavé položit si v této souvislosti otázku, zda nedochází též k překonávání tzv. teritoriální koncepce autorského práva v důsledku jeho dnešního univerzálního uznání (přinejmenším co do práva autorů) ne nepodobnému univerzálnímu uznání vlastnického práva k hmotné věci.

Tyto tendence v právu jsou provázeny společenskými jevy jako je technologická konvergence, zejména konvergence médií, elektronického obchodu apod., což směřování právní úpravy pochopitelně zpětně ovlivňuje.

V této práci jsem se zabýval studiem práva umělecko-interpretačního optikou osoby výkonného umělce a uměleckým výkonem, což je stěžejním předmětem této práce, neboť mám za to, že v našem právním diskursu, třebaže na kvalitní úrovni co do analýzy obsahu práv a otázky ochrany a vymáhání práv, nejsou dostatečně vyjasněny samy základní pojmy, ani interakce práva umělecko-interpretačního s jinými oblastmi práva a se samotným právem autorským. Při tomto výkladu jsem usiloval zařadit výkonného umělce do širšího filozofického a právního uvažování o výkonném (převážně múzickém) umění – poukázal jsem na to, že nejenom ve světové, ale i v české nauce již od poloviny 19. století roste povědomí o hodnotě umělecké práce a – s nástupem techniky reprodukce a přenosu – o potřebě její ochrany. Československo se může hrdě pyšnit tím, že bylo vždy v čele tohoto autorskoprávního pohybu.

Mám za to, že *de lege ferenda* je zapotřebí zaměřit se spíše na jiné aspekty než je doba trvání práva umělecko-interpretačního, která je již dnes po prodloužení doby trvání práv zvukových výkonů více než velkorysá a z hlediska ekonomického nepochybně dostačující. Co by však za úvahu určitě stálo, to je dání do souladu doby trvání pro všechny výkonné umělce shodně, neboť jakékoli rozdíly například proti hercům jsou zde nedůvodné a nikdy nebyly československému (českému) právu vlastní. Zákonodárce by se měl zaměřit na otázky praktického fungování práva umělecko-interpretačního v akci – na mnoho interpretačních potíží komplikujících aplikaci práva jsem v práci poukázal, ať se již jedná o složitou

problematiku kolektivně podaných uměleckých výkonů, otázky práva smluvního (včetně otázky závislé práce), postavení umělce jako slabší smluvní strany a nepoužitelnost některých smluvních institutů apod. Někdy se zvažuje rovněž zavedené rozšířené či dokonce povinné kolektivní správy práv k výkonům při jejich užití online – kdysi jsem se sám vyslovil v tom smyslu, že se jedná o řešení atraktivní, jsem ale po lepším obeznámení se s fungováním trhu s uměleckými výkony toho názoru, že by se jednalo o drastický zásah do smluvní autonomie stran, pro nějž nyní neexistují přesvědčivé argumenty. Jakákoli taková opatření však nesmějí být zaměřena pouze dovnitř systému, musí brát ohled na tržní rozměr obchodu s kulturními statky, musí respektovat robustní systém výlučných práv a současně usilovat o umožnění důsledného vymáhání práv výkonných umělců efektivními a rychlými nástroji práva. Při tom všem nesmí stát zapomínat, že *povinnost* péče o živou kulturu nezahrnuje pouze vytváření kvalitního právního rámce a efektivních nástrojů vymáhání, ale též přímou podporu projektů kulturní hodnoty (nástroji práva daňového, finančního – grantového atd.), to už však je téma mimo tuto práci.

Navzdory uvedenému však zastávám názor, že by rozvoji (doktrinálnímu, judikatornímu) práva umělecko-interpretálního (a nejenom toho) prospěla určitá legislativní zdrženlivost nebo alespoň zpomalení a důkladnější promýšlení překotných legislativních prací, abychom se vyvarovali onoho římského „*pessima tempora plurimae leges*“. Extrémním příkladem je Slovensko, kde nyní platí již třetí autorskoprávní kodex od pádu komunizmu, aniž by to jakkoli přispívalo kvalitě autorskoprávní praxe. Proto nijak zvlášť nevítám ani novou iniciativu Evropské komise pro tzv. jednotný digitální trh, protože kdyby byla Evropská komise nechala vývoj na samotném trhu, mohl zde již přes deset let fungovat globální systém vzájemně uznávaných licencí kolektivních správců podle santiagské dohody, který se komise rozhodla doslova rozvrátit. Příkladem pozitivního vývoje na trhu je například dohoda o částečné autoregulaci s poskytovateli internetového připojení uzavřená mezi zástupci vydavatelského průmyslu (IFPI, IMPALA), podle které budou poskytovatele internetového připojení aktivně postupovat proti opakovaným porušitelům autorského práva (tz. Copyright Alert System), aby internet nemohl být „divokým východem“ bezpráví, ale bezpečným komunikačním prostorem pro všechny. Právě v rozvoji smluvních a autoregulačních mechanismů (za současného působení kvalitního a soudy efektivně prováděného legislativního rámce) vidím prostor pro významné zdokonalení systému práva umělecko-interpretálního.

Shrnutí

Tato dizertační práce podává systematický výklad práva umělecko-interpretálního jakožto účelově vymezeného souboru právních norem upravujících právní poměry týkající se uměleckých výkonů. Autor argumentuje ve prospěch právní ochrany uměleckého výkonu, kterou považuje za zvláštní projev osobnostněprávní ochrany vyvěrající z přirozenoprávního pohledu na osobnost umělce – autor tedy nesouhlasí s těmi přístupy, které v právní ochraně výkonného umělce shledávají pouze aspekty soutěžněprávní ve smyslu ochrany investice.

Přítom ale nelze na výkonné umělce mechanicky aplikovat právo autorské, neboť zde existují i důvodné rozdíly – výkonný umělec především netvoří žádné nové dílo, jímž by obohacoval poznání lidstva, pouze individuálně provádí existující umělecké dílo – společenský přínos autorské tvorby je zde tedy vyšší a autor polemizuje s možností subsumpce ochrany uměleckého výkonu pod čl. 34 odst. 1 Listiny. Přesto je však ochrana uměleckého výkonu nezbytná, neboť společnost potřebuje nejenom to, aby autorská tvorba existovala, ale též aby byla prováděna, pokud má existovat živé umění. Dnes, když je živé umění ohrožováno více než kdy jindy technologiemi umožňujícími konzumaci umění ve virtuální realitě či umožňujícími nahradit výkon herce v audiovizí jeho digitálním substitutem, význam právní ochrany umělcevzrůstá.

Autor nejdříve stručně zhodnocuje vývoj filozofického a právního uvažování o uměleckém výkonu v dějinách od dob starověku, přičemž si zvláště všímá vývoje v českých zemích, poukazuje zejména na doposud trochu opomíjené průkopnické dílo F. L. Riegra (1850), a podává výklad vývoje právní ochrany od zpracovatelského autorského práva umělce až po zakotvení zvláštního práva k uměleckému výkonu (v ČSR již v roce 1953).

Jádrem práce je pokus o vymezení oboru vykreslením jeho hranic a místa v právním systému, tj. styčných ploch s právem ústavním, občanským, všeobecným právem osobnostním, pracovním právem, právy věcnými, autorským právem a právy souvisejícími, přičemž se pokouší o přesnější vykreslení hranic těchto oborů a o odstranění aplikačních potíží s tím souvisejících. Autor nabízí vlastní definici uměleckého výkonu, jehož pojmové znaky shledává v osobním, uměleckém, bezprostředním a živém provedení uměleckého díla v rámci daném takovým uměleckým dílem, a zabývá se též otázkou artistických výkonů. Práce

zejména kriticky hodnotí názor, který se prosazuje v doktríně, a který hodnotí umělecký výkon jako jakýsi nižší druh autorské tvorby s tím, že přesáhne-li výkon umělce určitou hranici tvořivosti, stává se autorským dílem – jako třeba v práci zvukového mistra či režiséra (tzv. zásada absorpční). Autor s tímto názorem nesouhlasí a upozorňuje, že určitá činnost buď uměleckým výkonem je či není a že nelze zaměňovat tvorbu autorskou s uměleckou činností výkonného umělce. Podává definici uměleckého výkonu, upozorňuje autor současně na to, že vzhledem k recentní judikatuře SDEU k pojmu autorského díla se jeví jako pravděpodobné, že samotný pojem uměleckého výkonu je autonomním pojmem unijního práva, k jehož výkladu je povolán SDEU.

Významná část práce je věnována subjektu práva umělecko-interpretačního, osobě umělce, specificky pak z pohledu ochrany cizích umělců českým právem, z hlediska dědiců práv, problematiky presumpce osoby nositele práv (a s tím související copyrightové a fonogramové výhrady) i z pohledu uměleckých výkonů podaných společně členy tělesa. V této souvislosti je podáván rozbor institutu společného zástupce (§ 68 a. z.) a problémů aplikační praxe, které přináší, včetně otázek práva společností (umělecké těleso jako *societas iuris civilis*) a související problematiky procesněprávní.

V druhé polovině práce je podán systematický výklad osobnostních a majetkových práv výkonného umělce se zaměřením se na interpretační problémy aplikační praxe, u nichž autor nabízí konkrétní řešení, kritizuje přitom přístup SDEU k některým otázkám (nesprávná interpretace pojmu sdělování veřejnosti, vytváření kritérií jako nová veřejnost či zisk, které do této analýzy podle autora práce nepatří). Dále je podán přehled práva smluvního, zvláštní pozornost se věnuje komplikacím u výkonu podaného na objednávku, kde podle autora nelze aplikovat ustanovení smlouvy o dílo, a konečně je pojednáno o ochraně právem občanským, správním a trestním, kde se poukazuje též na nedostatky současné právní úpravy s návrhy *de lege ferenda* (např. u práva na poskytnutí informace, práva na předběžné zajištění důkazu apod.).

Summary

The thesis offers a systematic overview of the law of performers' rights. This specific field of law forms no major area of law by itself, but rather covers various legal regulations that are related to artistic performances. The author argues for specific protection of an artistic performance which emanates from the protection of a persona as it is understood by the theory of natural law. The author thus opposes those who consider the protection of a performer to be only a protection of an investment in the economic competition.

That being said, it is impossible to automatically apply authors' rights to performers because of numerous differences between the two. The performer is not creating a new work of art which would enrich the knowledge of mankind, but only performs an existing work of art, making the societal benefit of an authors' work greater. The author therefore opposes the notion that Art. 34(1) of the Czech Charter of Fundamental Rights and Freedoms can be applied to artistic performances. Nevertheless, the protection of artistic performances is necessary because the society does not need only the existence of authors' creations, but also needs the art to be performed, if live art is to exist at all. Today, when live art is endangered more than ever before by technologies allowing unrestricted consumption of virtual reality or allowing the replacement of an audio-visual actor by his or her digital substitute, the importance of legal protection of an artist is on the rise.

The author briefly comments on the development of philosophical and legal thinking concerning artistic performances since antiquity while paying special attention to the developments in Bohemia and Moravia. The author focuses on the partly forgotten work of F. L. Rieger (1850) and explains the development of legal protection of the artist since the beginnings when he or she was protected under the umbrella of author's rights (as a person who is adapting a work) up to the introduction of special performers' rights (in Czechoslovakia already in the year 1953).

The main part of the thesis delineates the borders of performers' rights and their place within the legal order by showing the relations to constitutional law, civil law, general personality law, labour law, law of copyright and related laws and property rights (rights in rem). The author offers his own definition of an artistic performance which should comprise a

personal, artistic, direct and live delivery of an artistic work within the bounds of such work. The author also analyses the terms of a variety and circus artist. The thesis criticizes the predominant scholarly opinion which considers an artistic performance to be a creation of a “lower” originality which can become a work of authorship once it crosses the originality threshold, such as the work of a sound engineer or director – the so called “absorption rule” (Absorptionsregel). The author believes that artistic activity either represents artistic performance or not, and that the creativity of an author must not be confused with the artistic performance of a performer. The author also points out that under recent copyright case law of the CJEU, the term artistic performance itself may be considered to be an autonomous term of EU law which should be interpreted by the CJEU.

An important part of the thesis is dedicated to the person of the performing artist, specifically in light of the protection of foreigners, heirs, the problem of the presumption of the rightholder (and related issues with copyright and phonogram notices) and the problem of artistic performances delivered jointly by members of an artistic ensemble. With this regard, the author analyses the position of the so-called joint representative of the members of an artistic ensemble (Section 68 of the Czech Copyright Act) and the practical problems it brings, including the questions related to the law of corporations (an artistic ensemble as *societas iuris civilis*) and to the law of civil procedure.

The second half of the thesis is dedicated to a systematic explanation of the performers’ moral and economic rights with focus on particular practical problems, where the author offers his own solutions while criticizing the CJEU for its analysis of certain issues (incorrect interpretation of the term “communication to the public” and creation of factors such as new public or profit, which are, according to the present author, ill-founded). Further, the author explains contract law while paying special attention to the issue of a commissioned performance (arguing against the applicability of rules concerning commissioned works). Lastly, the thesis describes the instruments for enforcement of performers’ rights by civil law, administrative law and criminal law while highlighting deficiencies of the current legislation with proposals *de lege ferenda* (e.g. concerning the rightholder’s right of information, provisional measures concerning the preservation of evidence etc.).

Citovaná judikatura (chronologicky)

1. Zahraniční judikatura

- 1) 240 LG Berlin I („Opernsänger“). Tiskem: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht. München, Frankfurt am Main, Berlin: C. H. Beck, r. V., č. 2, 1900, s. 131.
- 2) Rozsudek BGH ze dne 26. 11. 1954 sp. zn. I ZR 266/52 (Cosima Wagner).
- 3) Rozsudek BGH ze dne 24.11.1983, sp. zn. I ZR 147/81 (Filmregisseur). BGHZ 90, 219. Tiskem též: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht LXVI. 1984. S. 730.
- 4) Baltimore Orioles, Inc. v. Major League Baseball Players Ass'n 805 F.2d 663 (C.A.7 (Ill.),1986). (Baseball)
- 5) Horgan v. MacMillan, Inc., 789 F.2d 157 (2d. Cir. 1986) 158. (George Balanchine).
- 6) Waits v. Frito-Lay, Inc. 978 F.2d 1093 (C.A.9 (Cal.), 1992). (Tom Waits).
- 7) Oberlandesgericht Köln, decision from Dec. 3, 1999 (6 O 7/98, *Mischtonmeister*).

2. Rozhodnutí SDEU

- 1) Rozsudek ESD, sp. zn. C-92/92 (Phil Colins).
- 2) Rozsudek ESD, sp. zn. C-456/02 (Michel Trojani).
- 3) Rozsudek ESD, sp. zn. C-5/08 (Infopaq I).
- 4) Rozsudek ESD, spojené věci C-403/08 a C-429/08 (Murphy).
- 5) Rozsudek ESD, sp. zn. C-393/09 (Bezpečnostní softwarová asociace).
- 6) Rozsudek SDEU, sp. zn. C-135/10 (SFC)
- 7) Rozsudek SDEU, sp. zn. C-604/10 (Football Dataco).
- 8) Rozsudek SDEU, sp. zn. C-351/12 (OSA).
- 9) Usnesení SDEU, sp. zn. C-348/13 (BestWater International).

3. Rozhodnutí a výkladová stanoviska tuzemských a slovenských soudů

- 1) Výkladové stanovisko Nejvyššího soudu ČSSR: Nejvyšší soud o občanském soudním řízení v některých věcech pracovněprávních, občanskoprávních a rodinněprávních. (Sborník Nejvyššího soudu ČSSR III.) Praha: SEVT, 1980, s. 178, 179. (Černé divadlo)

- 2) Rozsudek Vrchního soudu v Praze sp. zn. 3Co 26/2000, bez zjištěného data (výkon práv výrobce filmového díla).
- 3) Rozsudek Vrchního soudu v Praze sp. zn. 3 Co 22/2001 ze dne 19. 11. 2001.
- 4) Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 5. 2002, sp. zn. 28 Cdo 416/2002 (Matiční ulice).
- 5) Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 19. 12. 2005 sp. zn. 3 Cmo 181/2005 (divadelní představení s loutkami).
- 6) Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2006, sp. zn. 30 Cdo 2116/2006 (Chinaski).
- 7) Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 739/2007 ze dne 30. 4. 2007 (Svěrák).
- 8) Usnesení Ústavního soudu sp. zn. I.ÚS 423/07 ze dne 6. 6. 2007 (Chinaski).
- 9) Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 11. 2011 sp. zn. 2 Afs 16/2011 (profesionální sportovec).
- 10) Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 32 Cdo 2640/2011 ze dne 29. 7. 2013 (promlčení práva na odstoupení od smlouvy).
- 11) Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 10. 2013, sp. zn. 26 Cdo 2667/2013.
- 12) Nález Ústavního soudu Slovenské republiky sp. zn. II. ÚS 647/2014 ze dne 30. 9. 2014 (Bielik).
- 13) Nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 3076/13 ze dne 15. 4. 2014.
- 14) Nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2186/14 ze dne 13. 1. 2015.
- 15) Nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 2445/14 ze dne 6. 5. 2015.
- 16) Nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 2496/14 ze dne 6. 5. 2015.
- 17) Nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 2429/14 ze dne 14. 5. 2015.

Citované předpisy a mezinárodní smlouvy

1. Národní právo

Není-li v textu uvedeno jinak, rozumí se uvedené předpisy ve znění účinném ke dni 30. 9. 2016. Předpisy, které jsou již zrušeny, jsou zpravidla citovány v jejich původním znění, není-li na příslušném místě uvedeno jinak.

- 1) Zákon č. 106/1923 Sb. o nakladatelské smlouvě.
- 2) Zákon č. 218/1926 Sb. o původském právu k dílům literárním, uměleckým a fotografickým (o právu autorském). Citováno jako AZ26.
- 3) Zákon č. 115/1953 Sb. o právu autorském (autorský zákon). Citováno jako AZ53.
- 4) Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád. Citováno též jako o.s.ř.
- 5) Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník. Citován jako “starý občanský zákoník”.
- 6) Zákon č. 35/1965 Sb. o dílech literárních, vědeckých a uměleckých (autorský zákon). Citováno jako AZ65.
- 7) Zákon č. 200/1990 Sb. o přestupcích.
- 8) Zákon č. 526/1990 Sb. o cenách.
- 9) Ústavní zákon č. 23/1991 Sb., kterým se uvozuje Listina základních práv a svobod jako ústavní zákon Federálního shromáždění České a Slovenské Federativní Republiky. Za součást ústavního pořádku Listina prohlášena usnesením předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb. V této práci citovaná jako Listina základních práv a svobod nebo pouze jako Listina.
- 10) Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník. Cit. jako obch. z.
- 11) Zákon č. 121/2000 Sb. o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon). V této práci citován jako a. z. Nevyplývá-li z kontextu jinak, uvádí-li se odkaz na autorský zákon, je míněn předpis č. 121/2000 Sb.
- 12) Zákon č. 120/2001 Sb., exekuční řád.
- 13) Zákon č. 218/2003 Sb. o soudnictví ve věcech mládeže.
- 14) Zákon č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o ochranných známkách).
- 15) Zákon č. 480/2004 Sb. o některých službách informační společnosti.

- 16) Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce. Citováno jako ZP.
- 17) Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník. Citováno jako t. z.
- 18) Zákon č. 418/2011 Sb. o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim.
- 19) Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. V této práci citován jako o. z. Nevyplývá-li z kontextu jinak, je občanským zákoníkem míněn zákon č. 89/2012 Sb.
- 20) Zákon č. 355/2014 Sb. o působnosti orgánů Celní správy České republiky v souvislosti s vymáháním práv duševního vlastnictví.
- 21) Zákon č. 250/2016 Sb. o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich.

2. Zahraniční předpisy

- 1) Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie. JGS Nr. 946/1811. Cit. jako ABGB.
- 2) Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst (LUG), RGBL. 1901, S. 227. (Německo).
- 3) Bundesgesetz über das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Kunst und über verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz). BGBl. Nr. 111/1936. (Rakousko).
- 4) Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz). BGBl. I S. 1273. (Německo).
- 5) Copyright, Designs and Patents Act 1988. (Spojené království). Citováno jako CDPA.
- 6) Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Polsko).
- 7) Lanham (Trademark) Act, 15 U.S.C. § 1051 et seq.

3. Právo Evropské unie (vč. úplného přehledu platných autorskoprávních směrnic)

- 1) Listina základních práv Evropské unie ze dne 12. 12. 2007 (Official Journal C 326, 26/10/2012 p. 391-407). V této práci citovaná jako Listina základních práv EU.
- 2) Směrnice Rady 93/83/EHS ze dne 27. září 1993 o koordinaci určitých předpisů týkajících se autorského práva a práv s ním souvisejících při družicovém vysílání a kabelovém přenosu (Official Journal L 248, 06/10/1993 p. 15-21).
- 3) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 96/9/ES ze dne 11. března 1996 o právní ochraně databází (Official Journal L 077, 27/03/1996 p. 20-28).

- 4) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. června 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu (směrnice o elektronickém obchodu).
- 5) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti (Official Journal L 167, 22/06/2001 p. 10-19). V této práci jako „Informační směrnice“.
- 6) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/84/ES ze dne 27. září 2001 o právu na opětný prodej ve prospěch autora originálu uměleckého díla (Official Journal L 272, 13/10/2001 p. 32-36).
- 7) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/48/ES o vymáhání práv duševního vlastnictví (Official Journal L 195, 02/06/2004 p. 16-25). V této práci jako „Směrnice o vymáhání práv“.
- 8) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/116/ES ze dne 12. prosince 2006 o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících (kodifikované znění směrnice 93/98/EHS) (Official Journal L 372/12, 27/12/2006). V této práci jako „Směrnice o době ochrany“.
- 9) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/115/ES ze dne 12. prosince 2006 o právu na pronájem a půjčování a o některých právech v oblasti duševního vlastnictví souvisejících s autorským právem (kodifikované znění směrnice 92/100/EHS) (Official Journal L 376/28, 27/12/2006). V této práci jako „Směrnice o právu na pronájem a půjčování“.
- 10) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/24/ES ze dne 23. dubna 2009 o právní ochraně počítačových programů (kodifikované znění směrnice 91/520/EHS) (Official Journal L 111/16, 5/5/2009).
- 11) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/77/EU ze dne 27. září 2011, kterou se mění směrnice 2006/116/ES o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících (Official Journal L 265/1, 11/10/2011). V této práci jako „Směrnice o prodloužení doby ochrany“.
- 12) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2012/28/EU ze dne 25. října 2012 o některých povolených způsobech užití osiřelých děl (Official Journal L 299/5, 27/10/2012). Citována jako „Směrnice o některých povolených způsobech užití osiřelých děl“.

- 13) Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 608/2013 ze dne 12. června 2013 o vymáhání práv duševního vlastnictví celními orgány a o zrušení nařízení Rady (ES) č. 1383/2003.
- 14) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/26/EU ze dne 26. února 2014 o kolektivní správě autorského práva a práv s ním souvisejících a udělování licencí pro více území k právům k užití hudebních děl online na vnitřním trhu (Official Journal L 84/72, 20/3/2014). V této práci jako „Směrnice o kolektivní správě“.

4. Mezinárodní smlouvy

- 1) Bernská úmluva o ochraně literárních a uměleckých děl z 9. 9. 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 (vyhlášená pod č. 133/1980 Sb.) ve znění změny ze dne 28. 9. 1979 (vyhlášená pod č. 19/1985 Sb.).
- 2) Úmluva Rady Evropy o ochraně televizního vysílání z roku 1960. Není pro ČR závazná.
- 3) Mezinárodní (Římská) úmluva o ochraně výkonných umělců, výrobců zvukových záznamů a rozhlasových organizací vyhlášená pod č. 192/1964 Sb. V této práci označovaná jako Římská úmluva.
- 4) Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech (1966) vyhlášený pod č. 120/1796 Sb.
- 5) (Ženevská) Úmluva o ochraně výrobců zvukových záznamů proti nedovolenému rozmnožování jejich zvukových záznamů (1971) vyhlášená pod č. 32/1985 Sb.
- 6) Bruselská úmluva o satelitním vysílání (1974). Není pro ČR závazná.
- 7) Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží. 160/1991 Sb. V práci citovaná jako CISG.
- 8) Dohoda o ochraně investic mezi ČSFR a USA (187/1993 Sb.).
- 9) Dohoda o obchodních aspektech práv duševního vlastnictví (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights), vyhlášená s Dohodou o zřízení Světové obchodní organizace pod č. 191/1995 Sb. V této práci označovaná jako TRIPS.

- 10) Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském (1996) vyhlášená pod č. 33/2002 Sb. m. s. V této práci označovaná jako WCT.
- 11) Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o výkonech výkonných umělců a o zvukových záznamech (1996) vyhlášená pod č. 48/2002 Sb. m. s. V této práci označovaná jako WPPT.
- 12) Pekingská smlouva o ochraně uměleckých výkonů v audiovizi (2012). Smlouvu podepsala Evropská unie i Česká republika, s ratifikací vyslovil Parlament České republiky souhlas, ale smlouva nebyla doposud prezidentem podepsaná. Smlouva nedosáhla zatím potřebných 30 ratifikací a nevstoupila doposud v účinnost. V této práci je citovaná jako BTAP.

Literatura

- 1) APEL, Simon. *Der ausübende Musiker im Recht Deutschlands und der USA*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2011. ISBN 3161508831.
- 2) ARISTOTELÉS. *Poetika*. Vyd. v Antické knihovně 1., celkem 8. Překlad Milan Mráz. Praha: Svoboda, 1996. ISBN 80-205-0295-5.
- 3) ARNOLD, Richard. *Performers' rights*. Fifth edition. London: Thomson Reuters, 2015. ISBN 9780414038783.
- 4) CZAJKOWSKA-DĄBROWSKA, Monika. Art. 85. In: Barta, Janusz. Czajkowska-Dąbrowska, Monika. Ćwiąkałski, Zbigniew. Markiewicz, Ryszard. Traple, Elżbieta. *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych*. Warszawa 2001. S. 553.
- 5) DAVIES, Gillian a Kevin GARNETT. *Moral rights*. London: Sweet & Maxwell, 2010. ISBN 9780421729407.
- 6) DIENSTAG, Paul a Alexander ELSTER. *Handbuch des deutschen Theater-, Film-, Musik- und Artistenrechts*. Berlin, 1932.
- 7) DÜNNWALD, Rolf. Inhalt und Grenzen des künstlerischen Leistungsschutzes. In: *Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht XXIV*. 1972. 65. S. 99.
- 8) DÜNNWALD, Rolf. Ist der Regisseur Urheber oder ausübender Künstler? In: *Das Orchester XXV*. 1977. S. 329.
- 9) DÜNNWALD, Rolf. Die künstlerische Darbietung als geschützte Leistung. In: *Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht 1979*. 84. S. 1.
- 10) DÜNNWALD, Rolf. Das Leistungsschutzrecht des ausübenden Künstlers in der neueren Rechtsprechung des BGH. In: *Film und Recht*. XXVIII. 1984. S. 615.
- 11) DÜNNWALD, Rolf. Leistungsschutz „im unteren Bereich“ oder überdehnter Leistungsschutz? *Festschrift Georg Roeber* 1973. S. 73.
- 12) DÜNNWALD, Rolf. *Schutz des ausübenden Künstlers*. Stuttgart 2006.
- 13) DÜNNWALD, Rolf. Zum Begriff des ausübenden Künstlers. In: *Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht XLI*. 1969. 52. S. 49.
- 14) DVOŘÁK, Jan, Jiří ŠVESTKA a Michaela ZUKLÍNOVÁ. *Občanské právo hmotné*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2013. ISBN 978-80-7478-325-8.
- 15) ELSTER, Alexander. Gibt es ein Urheberrecht des nachschaffenden Künstlers? *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht XXXII*. 1927. 1. S. 42.

- 16) ELSTER, Alexander. Prolegomena des Aufführungs- und Vorführungsurheberrechts. In: *Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht IV*. 1931. 4. S. 433.
- 17) ESSER, Werner. *Der Leistungsschutz des ausübenden Künstlers nach geltendem und künftigem Recht*. Stuttgart: Mayer, 1960.
- 18) FABIANI, Mario. *Artista interprete o esecutore*. Torino, 198.
- 19) FISCHER, Hermann Josef a Steven A. REICH (Eds.). *Der Künstler und sein Recht*. 3. vyd. München 2014.
- 20) FOERSTER, Peter von. *Das Urheberrecht des Theaterregisseurs*. Berlin 1973.
- 21) FILIPEC, Josef (ed.). *Slovník spisovné češtiny pro školu a veřejnost*. 4. vyd. Praha: Academia, 2005. ISBN 8020014462.
- 22) GARCÍA, Giuliana. He Shoots, He Scores... and Receives Copyright Protection? How the Current State of Intellectual Property Law Fumbles with Sports. *University of Denver Sports and Entertainment Law Journal*. 2011 (11), s. 81.
- 23) GRUENBERGER, Michael. A Duty to Protect the Rights of Performers? Constitutional Foundations of an Intellectual Property Right, 24 *Cardozo Arts & Ent. L.J.* 617, 621 (2006)
- 24) HAVRÁNEK, Bohuslav et al. *Slovník spisovného jazyka českého*. Sv. 1. 2. vyd. Praha: Academia, 1989.
- 25) HERMANN-OTAVSKÝ, Karel. K otázce autorsko-právní ochrany uměleckého přednesu podle našeho práva. In: Čáda, František (ed.). *Naše právo a stát*. Sborník k šedesátému výročí založení spolku československých právníků Všehrd. Praha: Všehrd, 1928.
- 26) HERTIN, Paul. § 73. In: Mestmäcker, Ernst-Joachim. Schulze, Erich. *Kommentar zum deutschen Urheberrecht*. 44. Aktualisierungslieferung (Mai 2007). München 2007. Band 1.2. § 73.
- 27) HERTIN, Paul. § 73, § 80. In: Fromm, Friedrich Karl. Nordemann, Wilhelm. *Urheberrecht. Kommentar*. 9. vyd. Köln 1998. S. 535, 555.
- 28) HERTIN, Paul. *Urheberrecht*. München 2004.
- 29) HILLERS, Henning. *Gleiches Recht für alle Darbietungen?* Baden-Baden: Nomos, 2005. ISBN 9783832921606.
- 30) HILTY, Reto, Annette KUR, Nadine KLASS, Christophe GEIGER, Alexander PEUKERT, Josef DREXL a Paul KATZENBERGER. *Comment by the Max Planck Institute on the Commission's Proposal for a Directive to Amend Directive*

- 2006/116 EC of the European Parliament and Council Concerning the Term of Protection for Copyright and Related Rights (September 10, 2008). Max Planck Institute for Intellectual Property, Competition & Tax Law Research Paper Series No. 08-01. Dostupné online: <http://ssrn.com/abstract=1288620> (přístup 1. 7. 2016).
- 31) HOFFMANN, Willy. Das Urheberrecht des nachschaffenden Künstlers. In: *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht XXXII*. 1927. 2. S. 69.
 - 32) HROMÁDKA, Milan. *Státní řízení kultury*. Praha, 1975.
 - 33) HULMÁK, Milan a kol.: *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014.
 - 34) CHALOUPKOVÁ, Helena a Petr HOLÝ. *Autorský zákon: komentář*. 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012. ISBN 978-80-7400-432-2.
 - 35) ILLÍK, Drahomír a kol. *Piráti zvuku a obrazu*. Praha, Bratislava: IFPI ČSFR, 1991.
 - 36) JAEGER, Till. *Der ausübende Künstler und der Schutz seiner Persönlichkeitsrechte im Urheberrecht Deutschlands, Frankreichs und der Europäischen Union*. Baden-Baden: Nomos, 2002. ISBN 378907683X.
 - 37) JAHN, B. *Divadlo a jeho právo v teorii a praxi. Soutěžní tvorba 1941*, č. 7.
 - 38) JÁNOŠ, Michal. *Právo výkonných umelcov a niektoré problémy ich uplatňovania v praxi*. In: *Duševné vlastníctvo v procese transformácie právneho systému. IV. Lubyho právnické dni*. Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 1997, s. 216.
 - 39) JELÍNEK, M. *Ochrana práv výkonných umělců z hlediska vnitrostátního i mezinárodního*. In: *Aktuální otázky práva autorského a práv průmyslových*. Praha 1987.
 - 40) KADLEC, Karel. *Provozovací právo k dílům dramatickým a hudebním*. Srovnávací studie přihlížející k cizím zákonům autorským. Praha: Česká akademie císaře F. Josefa pro vědy, slovesnost a umění, 1892.
 - 41) KLOTH, Matthias. *Der Schutz der ausübenden Künstler nach TRIPs und WPPT*. Baden-Baden 2000.
 - 42) KNAP, Karel. *Autorské právo*. Praha: Orbis, 1960.
 - 43) KNAP, Karel. *Zpracování a uspořádání: KRÍŽ, Jan, Jiří KORDAČ, Irena HOLCOVÁ a Veronika NERUDOVA. Autorský zákon a předpisy související. Komentář*. 5. podstatně přepracované a doplněné vydání. Praha: Linde, 1996.

- 44) KNAP, Karel. Zpracování a uspořádání: KŘÍŽ, Jan, Jiří KORDAČ, Irena HOLCOVÁ a Veronika NERUDOVA. *Autorský zákon a předpisy související. Komentář*. 6. upravené vydání. Praha: Linde, 1998.
- 45) KNAP, K., ŠVESTKA, J., JEHLIČKA, O., PAVLÍK, P., PLECITÝ, V.: *Ochrana osobnosti podle občanského práva*. 4. vyd. Praha: Linde, 2004.
- 46) KOHLER, Josef. *Das Autorrecht: eine zivilistische Abhandlung*. Jena: Fischer, 1880.
- 47) KROITZSCH, Hermann. § 73, § 81. In: Möhring, Philipp. Nicolini, Käte. *Urheberrechtsgesetz. Kommentar*. 2. vyd. München 2000. S. 730, 751.
- 48) KRÜGER, Christof. Die schöpferische Interpretation – ein Widerspruch in sich? In: Herbst, Geord (ed). *Festschrift für Rainer Klaka*. München 1987. S. 139.
- 49) KŘÍŽ, Jan a kol. *Aktuální otázky práva autorského a práv průmyslových 2013*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, 2013. ISBN 978-80-87146-99-6.
- 50) KŘÍŽ, Jan, Irena Holcová, Jiří Kordač a Veronika Křest'anová. *Autorský zákon*. 2. vydání. Komentář. Praha: Linde, 2005.
- 51) KŘÍŽ, Jan, Irena HOLCOVÁ a Jiří KORDAČ. *Problematika ochrany autorských práv u děl filmových*. Průmyslové vlastnictví 1994/9.
- 52) LANDES, William M a Richard A POSNER. *The economic structure of intellectual property law*. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 2003. ISBN 0-674-01204-6.
- 53) LAUSEN, Matthias. Der Schauspieler und sein Replikant. ZUM 1997, s. 86.
- 54) LEŠKA, Rudolf. *Autorskoprávní postavení divadelního režiséra*. Praha, 2007. Diplomová práce. Univerzita Karlova v Praze. Právnická fakulta. Ústav práva autorského, práv průmyslových a práva soutěžního. Vedoucí práce JUDr. Alexandra Wünschová Pujmanová.
- 55) LEŠKA, Rudolf. Droit de non-paternité a ochrana osobnosti pri pluralite dotknutých subjektov – názorové obraty Najvyššieho súdu ČR. In: BURDA, E. (ed.). *Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2009*. Vyd. 1. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2010.
- 56) LEŠKA, Rudolf. Ochrana výkonného umelca v systéme občianskeho práva – mílniky a perspektívy. In: BURDA, E. (ed.). *Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2008*. Vyd. 1. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2009.
- 57) LEŠKA, Rudolf. Predĺženie trvania práv k hudobným umeleckým výkonom – Prečo sa Komisia mylí In: HAMULÁK, Ondrej (ed.). *Právo v umění a umění v*

- právu: sborník odborných příspěvků z mezinárodní konference Olomoucké debaty mladých právníků 2011*. Vyd. 1. Praha: Leges, 2011. ISBN 978-80-87576-14-4. Str. 297-304. Dostupné online <http://www.cceol.com/search/journal-detail?id=1091> (přístup 14. 4. 2016).
- 58) LEWINSKI, Silke von. *The Beijing Treaty on Audiovisual Performances* (2013). Max Planck Institute for Intellectual Property, Competition & Tax Law Research Paper Series No. 13-08. Dostupné online: <http://ssrn.com/abstract=2239109> (přístup 1. 7. 2016).
- 59) LÖWENBACH, Jan. Právní ochrana výkonných umělců. In: *Hudební věstník*. 1938. S. 166.
- 60) LÖWENBACH, Jan. *Právo autorské*. Praha: Československý kompas, 1927.
- 61) LUBY, Štefan. *Autorské práva na filmové diela*. In: Právnické štúdie. Zborník. Bratislava, 1978.
- 62) LUBY, Štefan (ed.): *Osobnomajetkovépráva*. Bratislava: Vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 1968.
- 63) LUBY, Štefan. *Práva príbuzné právam autorským: práva na umelecký výkon, na zvukové a obrázkové snímky, na rozhlasové a televízne vysielania a práva na osobné písomnosti a podobizne*. Rozpravy ČSAV – řada společenských věd, sv. 73, vyd. 5, Praha: Československá akademie věd, 1963.
- 64) MACEK, Jiří. *Rozhodnutí ve věcech obchodní firmy a nekalé soutěže II. díl*. 1.vydání. Praha: C. H. Beck, 2011. ISBN 978-80-7400-410-0.
- 65) MALENOVSKÝ-WENIG, Arnošt. Několik myšlenek o novém autorském právu filmovém. *Právník* 1955/4, s. 227.
- 66) MASARYK, Tomáš Garrigue. O studiu děl básnických. In: *Přednášky a studie z let 1882-1884: (Hume - Pascal - Buckle - O studiu děl básnických)*. Praha: Ústav T.G. Masaryka, 1998. ISBN 80-86142-04-3.
- 67) MASOUYE, Claude. *Guide de la Convention de Rome et de la Convention Phonogrammes*. Geneve: OMPI, 1981.
- 68) MEIER, Robert. Plädoyer für ein Urheberrecht der Theaterregisseure und Bühnenschauspieler. In: *Zeitschrift für schweizerisches Recht*. Neue Folge CVI (Gesamte Folge CXXVIII). 1987. 106. S. 241.
- 69) MEYER-STAPELFELD, Hermann. *Über den Schutz des ausübenden Künstlers nach geltendem Recht*. Disertace. Hamburg 1957.

- 70) MILLER, Barbara D. a kol. *Anthropology*. 2. vyd. Boston: Pearson/Allyn and Bacon, 2008. ISBN 0205583539.
- 71) MORGAN, Owen. *International Protection of Performers' Rights*. London: Hart, 2002.
- 72) MURÍŇ, Peter. *Autorské právo: (autorské právo, právo výkonných umelcov a s obidvoma súvisiace majetkové práva)*. Bratislava: Epos, 2002. ISBN 80-8057-469-3.
- 73) MURÍŇ, Peter. *Právo výkonného umelca*. Bratislava, 1986. Kandidátská dizertačná práca. Univerzita J. A. Komenského v Bratislave, Právnická fakulta. Vedoucí práce Doc. JUDr. Karol Rybárik, CSc.
- 74) NERUDOVÁ, Veronika. *Filmové dílo*. Dizertační práce. Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze. 1999.
- 75) OPET, Otto. *Beiträge zum Aufführungsrecht*. Freiburg in Bayern, Leipzig: Mohr Siebeck, s.a. [1894].
- 76) OPET, Otto. *Deutsches Theaterrecht*. Berlin: S. Calvary & Co., 1897.
- 77) PEUKERT, Alexander. *Die Leistungsschutzrechte des ausübenden Künstlers nach dem Tode*. Baden-Baden: Nomos, 1999. Schriftenreihe der UFITA, Bd. 169. ISBN 3789062480.
- 78) PEUKERT, Alexander. Intellectual Property: The global spread of a legal concept. In: DRAHOS, Peter, Gustavo GHIDINI a Hanns ULLRICH (eds.). *Kritika: essays on intellectual property*. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing Limited, 2015. ISBN 1784712051.
- 79) PETRÁČKOVÁ, Věra a Jiří KRAUS. *Akademický slovník cizích slov: [A-Ž]*. Praha: Academia, 1998. ISBN 80-200-0607-9.
- 80) PLATÓN. *Ústava*. 3. vyd. Překlad František Novotný, Emanuel Peroutka. Praha: OIKOYMENH, 2001. ISBN 80-7298-024-6.
- 81) POPELKOVÁ, Věra. *Ochrana práv výkonných umělců a výrobců zvukových záznamů (Intergram)*. Praha: Grada, 1998. ISBN 80-7169-553-X.
- 82) RASCHÈR, Andrea Francesco Giovanni. *Für ein Urheberrecht des Bühnenregisseurs: eine rechtsvergleichende Studie mit spezieller Berücksichtigung der Theatersemiotik und der Folgen für die Bühnenpraxis*. München: Nomos, 1989.
- 83) REINBOTHE, Jörg a Silke von LEWINSKI. *The WIPO treaties 1996: the WIPO Copyright Treaty and the WIPO Performances and Phonograms Treaty :*

- commentary and legal analysis*. First edition. Haywards Heath, West Sussex: Tottel Pub, 2007. ISBN 1845923391.
- 84) REINBOTHE, Jörg a Silke von LEWINSKI. *The WIPO treaties on copyright: a commentary on the WCT, the WPPT, and the BTAP*. Second edition. New York, NY: Oxford University Press, 2015. ISBN 978-0-19-968694-0.
- 85) RIEGER, František Ladislav. *O statcích a pracích nehmotných a jich významu i postavení v národním hospodářství*. Praha: Fr. Řivnáč, 1850.
- 86) SHAVER, Lea. The Right to Science and Culture. In: March 6, 2009). *Wisconsin Law Review* 2010, no. 1, 121-184 . Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1354788> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1354788>
- 87) SCHACK, Haimo. *Urheber- und Urhebervertragsrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2005.
- 88) SCHICKERT, Katharina. *Der Schutz literarischer Urheberschaft im Rom der klassischen Antike*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2005, 164 s. ISBN 31-614-8397-9.
- 89) SCHMOSCHEWER, Fritz. Zur Frage des Urheberrechtsschutzes der wiedergabenden Künstler. In: *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht* XXXII. 1927. 1. S. 50.
- 90) SCHRICKER, Gerhard (ed.). *Urheberrecht*. 3. vydání. München: C. H. Beck, 2006.
- 91) SCHWITZKY. Recht am geistigen Eigentum für den Spielleiter. In: *Szene*. 1915. S. 4.
- 92) SKŘEJPEK, Michal: *Theatrum et histriones (Divadlo a herci v římském právu)*. In: *Právní rozhledy*, 8/2001, s. 368.
- 93) SMARTT, Ursula. *Media & entertainment law*. Second edition. Hoboken: Taylor and Francis, 2014. ISBN 1317808169.
- 94) SPÁČIL, J. a kol.: *Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474). Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013.
- 95) SPAHLINGER, Lothar. *Quem recitas, meus est, o Fidentine, libellus: Martials Fidentinus-Zyklus und das Problem des Plagiats*. *Hermes: Zeitschrift für klassische Philologie*. 2004, č. 4, s. 472-494. ISSN 0018-0777.
- 96) SRSTKA, Jiří. *Autorské právo v divadle*. Praha 2006.
- 97) STEHLÍKOVÁ, Eva. *Divadlo za časů Nerona a Seneky*. Praha: Divadelní ústav, 2005. Světové divadlo. ISBN 80-7008-185-6.
- 98) STRÁNSKÝ, Jaroslav. *Pojem závislá práce a jeho význam pro vymezení předmětu pracovního práva*. In: HRABCOVÁ, Dana (ed.). *Pracovní právo 2012: závislá*

- práce a její podoby*. Brno: Masarykova univerzita, 2012. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, sv. 440. ISBN 978-80-210-6084-5.
- 99) SVOBODA, Pavel. *Vliv autorskoprávní teritoriality na vývoj evropského práva*. Vydání první. Praha: Nakladatelství Karolinum, 2001. ISBN 80-246-0352-7.
- 100) ŠVESTKA, Jiří, Jan Dvořák, Josef Fiala, Irena Pelikánová, Robert Pelikán a Alena Bányaiová a kol. *Občanský zákoník: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN 978-80-7478-369-2
- 101) ŠVIDROŇ, Ján. Autorské dielo, umelecký výkon a ich hmotný záznam. In: *Právny obzor* 1986, č. 7, s. 635.
- 102) ŠVIDROŇ, Ján. Niekoľko úvah k problematike tzv. práv príbuzných autorskému právu. In *Právnik*, 1987, č. 8, s. 9.
- 103) ŠVIDROŇ, Ján. *Tvorba a právo*. Bratislava: Veda, 1991. ISBN 80-224-0361-X.
- 104) TELEC, Ivo. *Autorský zákon*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 1997.
- 105) TELEC, Ivo: Držba informací. *Právní rozhledy*. 2014, 4, s. 115.
- 106) TELEC, Ivo. K právní povaze tzv. atypických slovesných výkonů. In: *Právnik* 1988. 8.
- 107) TELEC, Ivo. Lavičky Václava Havla. *Právní rozhledy*. 2015, č. 21, s. 741.
- 108) TELEC, Ivo. Lidská práva a duševní vlastnictví. *Právní rozhledy*. 2002, č. 3, s. 120.
- 109) TELEC, Ivo. *Právo výkonných umělců v provozovatelské praxi*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1993. ISBN 80-210-0680-3.
- 110) TELEC, Ivo. *Výklad audiovizuálního práva*. In: *Časopis pro právní vědu a praxi*. Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně. 1996, č. 2, s. 303.
- 111) TELEC, Ivo a Pavel TŮMA. *Autorský zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2007. Velké komentáře. ISBN 978-80-7179-608-4.
- 112) TROLLER, Alois. Das Recht des Dirigenten und Solisten an der Interpretation des Musikwerkes. In: *Schweizerische Mitteilungen über Immaterialgüterrecht*. 1955. S. 137.
- 113) ULMER, Eugen. *Urheber- und Verlagsrecht*. 3. vyd. Berlin, Göttingen, Heidelberg 1980.
- 114) VALBERT, Donald. *Die Phil-Collins-Entscheidung des EuGH und ihre Auswirkungen auf das innergemeinschaftliche Urheber- und Leistungsschutzrecht*. Münster: Lit, 2001. ISBN 3825854221.
- 115) VOJČÍK, Peter a kol. *Právo duševného vlastníctva*. Aleš Čeněk: Plzeň, 2012.

- 116) WAGNEROVÁ, Eliška, Ivo Pospíšil, Tomáš Langášek a Vojtěch Šimíček. *Listina základních práv a svobod: komentář*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012. ISBN 807357750X.
- 117) WEINHAUER, Jaromír. *Společenská zábava*. Brno: Krajské kulturní středisko, 1985.
- 118) WANDTKE, Artur-Axel. *Theater und Recht*. Hamburg 1994.
- 119) WANDTKE, Artur-Axel. Zu einigen Leistungsschutzrechtlichen Aspekten im Bühnenarbeitsrecht. In: *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* XXXVII. 1993, 163.

Klíčová slova

autorské právo, výkonný umělec, artista, umělecký výkon, autorský zákon

Keywords

copyright, performer, variety and circus artist, performance, Copyright act