

Právní analýza OSA k pozměňovacímu návrhu č. 1 senátora Ivo Valenty k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „AZ“)

- **Návrh není v souladu ani s evropským právem, ani s judikaturou Soudního dvora EU a ani s judikaturou českých soudů včetně Ústavního soudu.**
- Přijetím návrhu zákona v senátní podobě by vzrostly počty soudních sporů mezi kolektivními správci a uživateli.
- **Zákon již dnes chrání ty, kteří užívají díla nekomerčně, dostatečně,** protože hledisko hospodářského prospěchu je jedním z kritérií pro určení sazby odměny.
- **Evropské právo je nadřazené právu jednotlivých členských států a je mu přiznána možnost přímého i nepřímého účinku.**

Předně je třeba uvést, že „sdělování díla veřejnosti“ musí být chápáno v jeho nejširším možném smyslu za účelem vysoké míry ochrany práv duševního vlastnictví (viz bod 36 odůvodnění rozhodnutí SDEU ve věci C-306/05 (SGAE) a body 9, 10, 23 a 24 recitálu směrnice 2001/29/ES (směrnice InfoSoc)). Jakékoliv omezení práv autorů či snížení ochrany jejich práv je tak třeba vykládat restriktivně.

Členský stát je povinen národní právo vykládat a užívat eurokonformně. V případě špatné implementace mu pak hrozí soudní řízení před SDEU či žaloby na náhradu škody ze strany jednotlivců, jejichž práva byla v důsledku špatné implementace porušena. Obzvláště v oblasti ochrany autorských práv by vznik takové škody byl častým jevem.

Členské státy nemají možnost určovat vymezení pojmu sdělování díla veřejnosti, kdy toto je autonomním pojmem evropského práva (viz bod 31 odůvodnění rozhodnutí ve věci SGAE). **Rovněž nemají možnost stanovovat výjimky a omezení z výlučného práva autora** dle čl. 3 odst. 1 směrnice InfoSoc nad rozsah možných výjimek a omezení dle čl. 5 odst. 3 této směrnice.

I české soudy toto respektují, viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 16. září 2015, sp. zn. 30 Cdo 796/2015: „*Veškeré orgány členského státu, včetně soudů, jsou podle ustálené judikatury Evropského soudního dvora povinny při uplatňování vnitrostátního práva vykládat toto právo v co možná největším rozsahu ve světle znění a účelu směrnice či jiného právního předpisu Unie, k jehož implementaci slouží.....*“ „*.....Eurokonformní výklad vychází z toho, že unijní právo a judikatura SDEU slouží jako vodítko pro výklad národního práva, pokud bylo vykládané ustanovení přijato za účelem sblížení českého práva s právem unijním.*“

Senátor Valenta argumentuje rozhodnutím Soudního dvora EU v kauze del Corso, které je však překonáno novými rozhodnutími Soudního dvora EU. **Rozhodnutí del Corso se zejména**

týkalo užití zvukových záznamů, tedy práv příbuzných k právu autorskému, dle čl. 8 odst. 2 směrnice Rady 92/100/EHS, o právu na pronájem a půjčování a o některých právech v oblasti duševního vlastnictví souvisejících s autorským právem. Tento článek říká, že v případě, kdy je užití zvukového záznamu vydaného k obchodním účelům nebo rozmnoženiny takového záznamu k bezdrátovému vysílání nebo jakémukoliv jinému sdělování veřejnosti, zaplatí uživatel spravedlivou odměnu, která bude poté rozdělena mezi výrobce těchto záznamů a výkonné umělce. Jde proto o právo posteriorní a kompenzační povahy. **Naproti** tomu sdělování díla veřejnosti dle čl. 3 odst. 1 **směrnice InfoSoc stanovuje výlučné právo autora udílet svolení k užití svých děl. Jde tak o právo apriorní a preventivní povahy**, které nositelům práv k těmto dílům umožňuje zamezit užití děl uživatelům, kteří takové užití zamýšlejí. (viz body 71 a násl. odůvodnění rozhodnutí del Corso) V bodě 77 odůvodnění rozhodnutí del Corso je dovozeno, že právo dle čl. 8 odst. 2 směrnice 92/100/EHS je zásadně hospodářské povahy. Naproti tomu pro sdělování díla veřejnosti dle čl. 3 odst. 1 směrnice InfoSoc není hospodářská povaha takového sdělování nutnou podmínkou naplnění pojmu sdělování díla veřejnosti.

Dle judikatury SDEU musí pojem sdělování díla veřejnosti naplňovat několik kritérií, která je třeba vždy v konkrétních případech posuzovat. Jedním z těchto kritérií je otázka hospodářského prospěchu z takového sdělování. SDEU se tímto aspektem poprvé zabíral v rozhodnutí ve věci C-306/05 (SGAE), kde v bodě 44 odůvodnění uvedl, že **sledování zisku jako cíle není podmínkou nezbytnou pro existenci sdělování veřejnosti**. Ačkoliv proto povaha sledování zisku není irrelevantní (viz bod 204 odůvodnění rozhodnutí SDEU ve spojených věcech C-403/08 a C-429/08 (Premier League), není sama o sobě podmínkou naplnění pojmu sdělování díla veřejnosti dle čl. 3 odst. 1 směrnice InfoSoc.

Výlučné právo autorů udílet svolení k užití svých děl dle čl. 3 odst. 1 směrnice InfoSoc v sobě zahrnuje i právo udílet svolení k užití svých děl způsobem dle § 23. **Možné výjimky a omezení výlučného práva autorů udílet svolení k užití svých děl jsou stanoveny v čl. 5 odst. 3 směrnice InfoSoc, tyto výjimky jsou taxativní** (čl. 5 odst. 3 směrnice InfoSoc *a contrario* a TELECOM, Ivo. *Autorský zákon. Komentář*, str. 276. 2007).

Je proto třeba upozornit na to, že již samotnou výjimku pro zpřístupňování díla pacientům při poskytování zdravotních služeb ve zdravotnických zařízeních dle § 23 autorského zákona je třeba zásadně vykládat restriktivně, neboť důsledkem je bezplatné užití cizího majetku. Tomu svědčí též vynětí výjimky pro zpřístupňování děl v ubytovacích zařízeních z autorského zákona zákonem č. 168/2008 Sb., kdy toto ustanovení bylo v rozporu nejen s výčtem možných výjimek a omezení v čl. 5 odst. 3 směrnice InfoSoc, ale též s tříkrokovým testem zakotveným již v mezinárodních úmluvách (čl. 10 dohody WCT a čl. 13 TRIPS ve spojení s čl. 11bis Bernské úmluvy).

Nelze se rozhodně ztotožnit s tím, že by např. sdělování děl v prostorách kadeřnictví, kosmetických služeb či pohostinství nemělo pro dané provozovny hospodářský význam. Podnikatele definuje § 420 jako osobu, která vykonává výdělečnou činnost za účelem dosažení zisku. Tuto činnost vykonává na vlastní účet a vlastní odpovědnost. **Pokud tedy ve své provozovně vědomě provozuje rozhlasové či televizní vysílání (srov. bod 54 odůvodnění rozhodnutí SDEU ve věci C-117/15 (Reha Training)), lze se těžko ztotožnit s tím, že by umístění takového přístroje v jeho provozovně nemělo alespoň nepřímý hospodářský účel.** Tím spíše, že **takové přístroje jsou běžně v provozovnách umístěny tak, aby zákazníci provozovny mohli vysílání sledovat či poslouchat, a provozovatel je do své provozovny umísťuje vědomě.** Argumentem mohou být i různé odborné práce popisující vliv hudby na chování zákazníků (viz např. rigorózní práce Mgr. Pavla Mužíka *Hudba v obchodním prostředí. Empirický přístup*. Filozofická fakulta, Masarykovy univerzity v Brně. 2006).

Senátor Valenta mezi prostory, které by byly z výlučných práv autorů vyňaty, řadí i lékařské a zubní ordinace. K tomu je třeba podotknout, že taková výjimka je již v § 23 zakotvena. Pokud tedy dochází k užití hudebních děl v prostorách lékařské ordinace, nejde o užití dle § 23 autorského zákona. S ohledem na restriktivní výklad výjimek a omezení autorských práv však pod takovou výjimku nelze podřadit užití např. v čekárnách lékařských zařízení (srov. TELEC, Ivo. *Autorský zákon. Komentář*, str. 275. 2007 a § 11 odst. 5 zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a bodu A odst. 1 písm. a) Přílohy č. 2 k vyhlášce č. 92/2012 Sb., o požadavcích na minimální technické a věcné vybavení zdravotnických zařízení a kontaktních pracovišť domácí péče). Dále je potřeba zmínit i to, že **užití chráněných děl nemusí mít přímou souvislost s poskytovanou službou.** Může jít jen o doplňkovou službu, která má příznivý vliv na postavení a přitažlivost provozovny, a poskytuje jí tím konkurenční výhodu (viz bod 63 odůvodnění rozhodnutí SDEU ve věci C-117/15 (Reha Training)).

Domníváme se, že navrhovaná změna je v rozporu s požadavkem posouzení jednotlivých kritérií k naplnění pojmu sdělování díla veřejnosti v individuálních případech (srov. bod 79 odůvodnění rozhodnutí del Corso, bod 30 odůvodnění rozhodnutí SDEU ve věci C-162/10 (Phonographic Performance) a bod 35 **odůvodnění rozhodnutí SDEU** ve věci C-117/15 (Reha Training)), **kdy výlučné právo autora udělit svolení k užití svých děl dle čl. 3 odst. 1 směrnice InfoSoc není zásadně hospodářské povahy a přímý nebo nepřímý hospodářský prospěch z takového užití není sám o sobě rozhodným kritériem.** Zakotvení navrhované výjimky by způsobilo zakonzervování autorského zákona a znemožnilo by flexibilní výklad v jednotlivých případech. Český právní řád by se tak naopak dostal do rozporu s judikaturou SDEU a se směrnicí InfoSoc.

Výše uvedené lze proto shrnout následovně:

Navrhovaná změna zužuje rozsah výlučného práva autora udělit svolení k užití svých děl zavedením výjimky, která nemá oporu v evropském právu a která je v rozporu též s požadavkem vysoké míry ochrany práv duševního vlastnictví; rovněž je v rozporu

s judikaturou SDEU, která uvádí, že výdělečná povaha sdělování děl veřejnosti není jediným a rozhodujícím kritériem.

Nezतोžňujeme se proto s názorem zpravodaje, který uvedl ve svém stanovisku, že pozměňovací návrh nepředstavuje žádnou zásadní změnu. Pokud by byl takový návrh schválen, půjde o výrazný zásah do práv autorů, neboť velká spousta uživatelů se bude bránit uzavření licenčních smluv s poukazem na to, že jejich užití nemá hospodářský význam. Na autory v důsledku dopadne nadměrné důkazní břemeno a zvýšené náklady vymáhání jejich práv, kdy v každém případě užití jejich děl budou muset konkrétně prokazovat i nepřímý hospodářský prospěch, který navíc ani není vždy určujícím kritériem. Negativně by pocítili dopad této právní úpravy i podnikatelé, jelikož kolektivní správci jsou povinni hájit zájmy autorů (v případě OSA se jedná i o zahraniční autory, celkem více jak 3,5 milionů autorů z celého světa) a nemohli by jinak, než se ochrany autorských práv domáhat soudní cestou.

Autorský zákon sám říká v § 1, že zapracovává příslušné předpisy Evropské unie. V poznámce pod čarou je pak zmíněna přímo směrnice 2001/29/ES (InfoSoc). Přijetí navrhovaných změn je tak v rozporu přímo s § 1 autorského zákona, který znamená to, že právě autorský zákon má být v souladu s touto směrnicí a provádět ji. Ostatně všechny české zákony mají být v souladu s primárním a sekundárním právem EU.

Dle rozhodnutí SDEU ve věcech C-6/64 (Costa E.N.E.L.), C-26/62 (van Gend en Loos) a C-14/83 (Von Colson) je **evropské právo nadřazené právu jednotlivých členských států a je mu přiznána možnost přímého i nepřímého účinku.**

I samotná směrnice může mít v určitých případech přímý účinek. Zásadně uznávaný je tzv. nepřímý účinek vertikální. Rozumíme tím situaci, kdy se soukromá osoba může domáhat vůči státu svých subjektivních práv, která by jí náležela, pokud by byla směrnice řádně transponována do vnitrostátního práva. Směrnice InfoSoc zavádí výlučná subjektivní práva autorů a stanovuje z nich taxativní výčet výjimek. **Pokud stát toto právo autora omezí v rozporu se směrnicí, vzniká objektivní odpovědnost státu vůči jednotlivci za případnou škodu způsobenou chybnou implementací, což bylo SDEU stanoveno již v rozhodnutí C-6/90 (Francovich v Itálie).** Rovněž tak může být implementace smluv vynucována podáním žaloby na porušení primárního práva EU, čímž státu narostou další náklady. Další náklady pak narostou potřebou nápravy vnitrostátního práva.

Dle zprávy Evropské komise narůstá v ČR počet případů špatné implementace evropského práva, viz https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/national-factsheet-czech-republic-2017_en.pdf. Tyto pozměňovací návrhy by byly dalším případem.

Pokud by byl tento PN schválen, budou kolektivní správci povinni se obrátit na soudy. Je to zdlouhavý proces, který poté skončí u Soudního dvora EU, jako tomu bylo například v kauze OSA vs. Léčebné lázně Mariánské lázně, kde OSA uspěl. Stejně to bylo i v případě výjimky pro hotelové pokoje, kdy v roce 2008 byla Česká republika povinna vrátit tento nárok nositelů práv do zákona. Soudy rozhodly ve prospěch OSA i s odvoláním na judikát SDEU v kauze španělského kolektivního správce SGAE vs. hotelový řetězec Rafael Hoteles.