

URČENÍ ROZHODNÉHO PRÁVA PRO ODPOVĚDNOST VYPLÝVAJÍCÍ Z UŽITÍ DÍLA V KYBERPROSTORU

JIŘÍ ČERMÁK

Ústav práva autorského, práv průmyslových a práva soutěžního

Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze

Baker & McKenzie, v.o.s., advokátní kancelář

1. OBECNĚ K PROBLEMATICE URČENÍ ROZHODNÉHO AUTORSKÉHO PRÁVA

1.1 PRINCIP TERRITORIALITY

1.1.1 Bernská úmluva

Autorské právo má své kořeny v 18. století, v prostředí, kde hlavním autorským dílem byla kniha, obraz nebo divadelní hra. Postupem doby se okruh chráněných děl rozrůstal, nicméně stále bylo relativně velmi jednoduché určit, kde bylo dílo užito, například kde byla kniha vytisknuta či kde bylo divadelní představení (tj. divadelní hra) předvedeno publiku, případně kde došlo k neoprávněnému užití takového díla.

Na tomto poznatku byla postavena i Bernská úmluva¹, která na konci devatenáctého století mimo jiné zakotvila princip, podle kterého se, dle převažující interpretace, určí, jaký právní řád, tedy jaké rozhodné právo, je nutno aplikovat při posouzení konkrétního aktu užití díla, ať již jde o jeho rozmnožování, rozšiřování, veřejné vystavování či jiný způsob nakládání s ním. Bernská úmluva řeší tuto otázku tak, že požaduje aplikaci práva toho státu, na jehož území se uplatňuje ochrana (*lex loci protectionis*)². Tento požadavek se též nazývá *princip territoriality* a je v Bernské úmluvě vyjádřen na více místech, zejména v článku 5 odst. 2 RÚB a článku 6bis odst. 3 RÚB.

V tomto ohledu je zejména čl. 5 odst. 2 RÚB, který stanoví, že „*ustanovení této úmluvy řídí rozsah ochrany, jakož i právní prostředky vyhrazené autorovi k hájení jeho práv výlučně zákony státu, kde se uplatňuje nárok na ochranu*“ do jisté míry zavádě-

¹ Bernská úmluva o ochraně literárních a uměleckých děl ze dne 9. 9. 1886, ve znění pařížské revize ze dne 24. 6. 1971 – pro ČR vyhl. MZV 133/1980 Sb., též často označována jako Revidovaná úmluva Bernská, ve zkratce „RÚB“.

² Někteří autoři nevykládají příslušná ustanovení Bernské úmluvy jako kolizní normu a jsou toho názoru, že princip *lex loci protectionis* v ní vůbec zakotven není. I s tímto názorem lze souhlasit, neboť jak je uvedeno dále v článku, Bernská úmluva rozhodně není v tomto směru nijak jednoznačná a zdá se, že snaha vyložit ji tak, že princip *lex loci protectionis* skutečně zakotvuje, pravděpodobně není zcela v souladu s prvotním záměrem autorů této úmluvy. Nicméně i ti, kteří neuznávají, že Bernská úmluva se zabývá kolizní otázkou, připouštějí, že princip *lex loci protectionis* je vhodným vodítkem k určení, autorské právo jakého státu použít v případě neoprávněného zásahu do autorských práv.

jící, neboť může budít dojem, že je třeba vždy užít práva toho státu, kde probíhá soudní řízení (*lex fori*). Avšak převažující názor³ se přiklání k výkladu tohoto ustanovení tak, že je třeba aplikovat právo státu, kde došlo ke (zne)užití díla, neboť v takovém státě hledá oprávněný subjekt ochranu, a to bez ohledu na to, zda se této ochrany, ať již z jakéhokoli důvodu, domáhá prostřednictvím soudu jiného státu.

Druhý přístup, který je řekněme více ekonomicky zaměřený, se kloní k tomu, že výše uvedené ustanovení je třeba vykládat tak, že umožňuje i aplikaci práva státu (či států), kde se projeví důsledek takového (zne)užití díla, tedy především právo státu, ve kterém vzniká z takového jednání škoda. Takový stát nemusí být totožný se státem, kde ke (zne)užití díla došlo. Vzhledem k možné distanční povaze určitých způsobů užití díla může, striktně vzato, k užití díla (např. jeho rozmnožením či zpřístupněním) dojít v jedné zemi, kdežto důsledek se projeví v zemi jiné (to platí typicky v případě dálkového přístupu k dílu).

Smluvními stranami Bernské úmluvy je ke dnešnímu dni 164 států světa, přičemž za nejvýznamnější rozšíření počtu signatářských států z „poslední doby“ je třeba považovat přistoupení Spojených států amerických v roce 1989.

Tudíž princip teritoriality lze tak, jak je vyjádřen v Bernské úmluvě, považovat za vcelku univerzální vodítko k určení rozhodného práva pro mimosmluvní závazkové vztahy, které vznikají z porušení práva autorského.

1.1.2 Nařízení Řím II

Na úrovni komunitárního práva upravuje obdobnou otázku Nařízení Evropského Parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 ze dne 11. července 2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy (dále je „**Nařízením**“).

Nařízením s výjimkou ustanovení čl. 29 vstoupí v účinnost 1. ledna 2009 a podle českého ústavního pořádku má s ohledem na čl. 10 a čl. 10a Ústavy a čl. 249 SES přednost před zákonem i před starší a obecnější Bernskou úmluvou. Ze samotné povahy nařízení vyplývá, že jej není třeba provádět (transformovat) žádnou národní legislativní normou, je bez dalšího závazné a od 1. ledna 2009 bude platné a účinné bezprostředně ve všech členských státech, včetně České republiky. Je však třeba zdůraznit, že v návaznosti na čl. 1 a 2 Protokolu o přistoupení Dánska k Evropské unii není Dánsko Nařízením vázáno a dánské soudy se jím nebudou řídit⁴.

Nařízením řeší otázku určení rozhodného práva pro odpovědnost z porušení autorského práva v článku 8 nazvaném „*porušení práv duševního vlastnictví*“, který stanoví, že:

1. *Rozhodným právem pro mimosmluvní závazkové vztahy, které vznikají z porušení práva duševního vlastnictví, je právo země, pro kterou je uplatňována ochrana těchto práv.*

³ Např. Bainbridge, D. Intellectual Property. Pearson Education Limited, 2005; Świerczyński, M. Unification of the conflict rules concerning intellectual property right infringements. (<http://www.ipr-helpdesk.org/newsletter/21/html/EN/IPRTDarticleN1094C.html>, 28. 05. 2008); Kučera, Z. a kol. Mezinárodní právo soukromé. Doplněk Brno, 1996.

⁴ Viz čl. 1 odst. 4 Nařízení.

2. *Rozhodným právem pro mimosmluvní závazkové vztahy, které vznikají z porušení jednotného práva duševního vlastnictví Společenství, je v otázkách neupravených příslušným aktem Společenství právo země, ve které k tomuto porušení došlo.*

3. *Rozhodné právo určené podle tohoto článku nelze vyloučit dohodou podle článku 14.*

První odstavec stanovuje pro autorskoprávní delikty jakožto množinu porušení práv duševního vlastnictví stejný princip jako Bernská úmluva, a to stejně neurčitým způsobem. K jeho výkladu se vracíme níže.

Odstavec druhý nelze na autorské právo aplikovat, neboť Společenství jednotnou úpravu autorského práva (komunitární autorské právo) nezná. Ustanovení tohoto odstavce se tedy týká zejména komunitárních ochranných známek (ochranná známka Společenství) a komunitárních průmyslových vzorů (průmyslový vzor Společenství), které podléhají jednotné ochraně v rámci všech členských států na základě příslušných nařízení.

Ve třetím odstavci je stanoven zákaz stran (poškozeného a škůdce) si rozhodné právo určit vzájemnou dohodu podle čl. 14 Nařízení⁵. Nařízení tedy striktně požaduje, aby jediným kolizním určovatelem byl princip vyjádřený v čl. 8 odst. 1, respektive odst. 2.

K prvnímu odstavci čl. 8 Nařízení je třeba se vrátit v podrobnějším rozboru, neboť jak je na první pohled patrné, jeho znění připouští různé výklady.

Dle mého názoru je třeba čl. 8 odst. 1 Nařízení chápat tak, že příkazuje užití práva toho státu, kde bylo dílo neoprávněně užito (*lex loci protectionis*). K tomu mne vedou následující skutečnosti:

V první řadě Komise ve svém komentáři k čl. 8 Nařízení⁶ výslovně uvádí, že princip teritoriality stanovený v tomto článku je třeba ve vztahu k autorskému právu vykládat (v souladu s čl. 5(2) RÚB) tak, že odkazuje na „právo státu, kde došlo k zásahu do práva“, tedy kde bylo dílo neoprávněně užito.

Dále je třeba vzít v úvahu, že obecný princip k určení rozhodného práva, které Nařízení zavádí, stanoví, že rozhodným právem pro mimosmluvní závazkové vztahy má být právo země, kde vznikla škoda (*lex loci damni*), a to bez ohledu na to, ve které zemi došlo ke skutečnosti, jež vedla ke vzniku škody⁷. Tento obecný princip však neplatí pro odpovědnost vyplývající z porušení práv duševního vlastnictví. Komise ve svém zdůvodnění uvádí, že princip *lex loci damni* není ve vztahu k odpovědnosti z porušení autorských práv (a práv duševního vlastnictví obecně) vhodný a že je třeba se držet principu teritoriality (*lex loci protectionis*) zavedeného v Bernské úmluvě⁸.

I z výše uvedeného lze vyvodit, že do jisté míry neurčité znění ustanovení článku 8 odst. 1 Nařízení nelze vykládat tak, že umožňuje aplikaci práva státu (či států), kde se projeví důsledek takového (zne)užití díla, tedy především právo státu, ve kterém vzniká z takového jednání škoda (*lex loci damni*). Zejména proto, že pokud by takový

⁵ Vzhledem k tomu, že jde o mimosmluvní odpovědnost, čl. 14 hovoří o dohodě stran až po vzniku škody, což je třeba odlišit od dohody o rozhodném právu, která je učiněna předem, jak je tomu v případě smluvních závazkových vztahů.

⁶ COM (2003) 427 final, str. 20.

⁷ Článek 4 Nařízení.

⁸ COM (2003) 427 final, str. 21.

důsledek zákonodárce zamýšlel, neměl by pak žádný důvod specificky a odlišně od této obecné zásady upravovat otázku odpovědnosti vyplývající z porušení práv duševního vlastnictví tak, jak je tomu v čl. 8 Nařízení.

Článek 8 nelze ani vkládat tak, že by mělo být aplikováno právo státu, ve kterém sídlí soud, jenž se sporem zabývá (*lex fori*), k čemuž jeho znění svádí. To vyplývá zejména ze samotné povahy Nařízení, jehož smyslem je zabránit nežádoucímu stavu, kdy by se rozhodné právo odvozovalo od státu, kde sídlí soud, u něhož je řízení vedeno. To je výslovně uvedeno v recitálu č. 6 Nařízení⁹.

Zůstává tedy otázkou, proč nedošlo k výslovnému zakotvení *lex loci protectionis* do čl. 8 odst. 1 Nařízení způsobem, který by nepřipouštěl různé výklady. Nestalo se tak ani přesto, že byly během legislativního procesu podány návrhy, aby znění čl. 8 odst. 1 bylo jednoznačné a shodně s čl. 8 odst. 2 stanovilo, že rozhodným právem pro mimosmluvní závazkové vztahy, které vznikají z porušení práva duševního vlastnictví, je *právo země, ve které k tomuto porušení došlo* (namísto neurčitého *právo země, pro kterou je uplatňována ochrana těchto práv*). Osobně se domnívám, že současné neurčité znění je důsledkem střetu různých názorových směrů a vzájemných ústupků mezi mnoha zájmovými skupinami, neboť princip teritoriality rozhodně není jednoduše přijímán jako nejlepší a nejefektivnější metoda určování rozhodného práva. V určitých zájmových skupinách panuje obava, že v případě striktní aplikace principu teritoriality a posuzování autorskoprávních deliktů podle *lex loci protectionis* by mohlo dojít k nežádoucí situaci, kdy by bylo třeba aplikovat právo státu, které je buďto pro nositele práv (jako potenciálního žalobce) neznámé či neposkytuje dostatečnou ochranu. Snahou nositelů práv obecně je dosáhnout aplikace svého vlastního právního řádu, který tyto subjekty znají a který jim poskytuje pro ně dostatečnou míru ochrany.

To platí dvojnásobně zejména u deliktů, jejichž účinky mají „nadstátní“ rozsah, což je především případ rozšiřování děl prostřednictvím internetu. Příčinou současného stavu je tedy podle mého názoru obava, že by princip zakotvený v čl. 8 odst. 1 bez jakýchkoli pochybností nutně vedl k aplikaci určitého konkrétního právního řádu, který by se mohl ukázat jako nevhodný či (a to častěji) nežádoucí v očích nositelů práv.

To je podpořeno i snahou většiny soudů pokud možno aplikovat své vlastní právo, které tyto soudy znají, a současně se zájmem nositelů práv žalovat u svého národního soudu. Pokud by byl princip teritoriality vykládán striktně tak, jak požaduje Komise ve svém odůvodnění, docházelo by velmi často k tomu, že by soud, který se sporem zabývá, byl nucen aplikovat cizí právo. A představa, že by zejména anglické soudy měly aplikovat cizí právo, je přijímána s výraznou nevolí.

Lze tedy shrnout, že potřeba umožnit výklad čl. 8 odst. 1 pružně a dle potřeb konkrétního subjektu a ponechat si tak „zadní vrátka“ pro případ, že by se princip teritoriality (jak je vykládán výše) neosvědčil či nehodil, vedla, dle mého soudu, k současnému nepřilíhajícímu znění.

⁹ Recitál č. 6 zní: „Řádné fungování vnitřního trhu vyžaduje v zájmu zlepšení předvídatelnosti výsledku sporů, jistoty co do rozhodného práva a volného pohybu soudních rozhodnutí, aby kolizní normy platné v členských státech určovaly stejný právní řád bez ohledu na zemi soudu, který se sporem zabývá.“

1.1.3 Shrnutí

I přes nejednoznačné znění článku 5 odst. 2 Bernské úmluvy a 8 odst. 1 Nařízení převažuje názor, že obě tato ustanovení zakotvují pro odpovědnostní vztahy, které vznikají z porušení autorského práva, princip *lex loci protectionis* a že je tedy třeba aplikovat právo státu, kde došlo ke (zne)užití díla, neboť v takovém státě hledá oprávněný subjekt ochranu proti takovému jednání.

Jeho aplikace znamená, že pokud například státní příslušník země A užije autorské dílo státního příslušníka země B v zemi C, řídí se tento konkrétní akt užití díla (například vypalování CD s hudbou) autorským zákonem země C, nikoli zákony země A či B. Například: Čech v Bulharsku nelegálně vypaluje a distribuuje CD s hudbou Louise Armstronga. Takové jednání (tj. užití díla jeho rozmnožováním a rozšiřováním) je potřeba posoudit podle bulharských zákonů. Podmínkou pro nutnou aplikaci principu teritoriality je, aby daný stát přistoupil k Bernské úmluvě, respektive aby byl členem Evropské unie.

1.2 VOLBA ROZHODNÉHO PRÁVA

1.2.1 Volba práva pro mimosmluvní závazkové vztahy

Jak jsem již nastínil, Nařízení umožňuje v některých případech, aby si strany (tedy odpovědný a povinný z mimosmluvní odpovědnosti) dohodou zvolily právo, kterým se jejich odpovědnostní vztah bude řídit, *ex post*, tedy po události, která vedla ke vzniku odpovědnosti.

Tuto „zpětnou“ volbu umožňuje článek 14 Nařízení, který stanoví, že „strany si mohou zvolit právo, kterým se bude řídit jejich mimosmluvní závazkový vztah, a) dohodou, která byla uzavřena poté, co došlo ke skutečnosti, jež vedla ke vzniku škody, nebo b) dohodou, která byla svobodně sjednána před tím, než došlo ke skutečnosti, jež vedla ke vzniku škody, v případě, že všichni účastníci jednají v rámci své podnikatelské činnosti.“

Avšak tato možnost volby není dána pro mimosmluvní vztahy vyplývající z porušení práva duševního vlastnictví, neboť čl. 8 odst. 3 Nařízení tuto možnost výslovně zapovídá.

1.2.2 Volba práva pro smluvní závazkové vztahy

Pro úplnost považuji za vhodné uvést, že od rozhodného práva, kterým se řídí posouzení mimosmluvní odpovědnosti vyplývající z konkrétního aktu užití díla, je nutno odlišit právo, kterým se bude řídit dohoda stran týkající se nakládání s dílem či autorským právem k dílu – například smluvní převod autorského práva k dílu¹⁰ nebo smluvní ujednání, kterým se uděluje oprávnění dílo užit (licence).

Právo, kterým se bude tento vztah řídit, se určuje podle norem mezinárodního práva soukromého toho státu, ve kterém probíhá soudní řízení. V České republice je toto normou zejména Římská úmluva, vyhlášená v pod č. 64/2006 Sb.m.s. („**Římská úmluva**“) a zákon č. 97/1963 Sb. o mezinárodním právu soukromém a procesním („**ZMPS**“), ve znění pozdějších předpisů.

¹⁰ Za předpokladu, že je takový převod možný – podle našich platných norem tak tomu není (viz § 11 odst. 4 a § 26 odst. 1 AutZ).

V těchto dvou normách, zejména v Římské úmluvě, jsou určeny základní principy pro určení rozhodného hmotného práva pro okruh smluvních závazkových vztahů.

Nejvýznamnější roli zde hraje čl. 3 Římské úmluvy a § 9 ZMPS, který hovoří o tzv. volbě práva. Ta umožňuje účastníkům smlouvy zvolit si konkrétní právo, kterým se mají řídit jejich vzájemné vztahy. Tento institut je znám většinou právních řádů, a je proto velmi užívaný.

Lze tedy předpokládat, že právě volba práva bude převažujícím způsobem určení rozhodného práva pro autorskoprávní smlouvy. Tento institut však, jak bylo uvedeno, nelze uplatnit pro mimosmluvní odpovědnost vyplývající z porušení autorského práva.

1.3 PROBLEMATIKA URČENÍ AUTORA, BENEFICIANTA PŮVODNÍCH PRÁV

Souvisejícím problémem, na jehož řešení nepanuje všeobecná shoda, je stanovení právního řádu, podle kterého se určí, kdo je (byl) původní osobou oprávněnou k výkonu autorských práv – původní nositel práv (autor).

V zásadě lze uvažovat o dvou přístupech. První přístup se přiklání k tomu, že je třeba tuto osobu určit podle práva země původu díla (*princip originality*), kdežto podle jiného názoru je třeba postupovat podle práva země, kde bylo dílo (z)neužito (*lex loci protectionis*).

Zdá se, že převažuje názor – podle mého mínění zcela správný – že původního nositele práv je nutno určit podle práva země původu díla. Jiný výklad by podle mého názoru značně ohrožoval právní jistotu. Pokud bychom připustili, že podle *lex loci protectionis* je možné určit, že původním nositelem práv je někdo jiný, než jak stanoví práva země původu díla, došlo by k nežádoucímu stavu. Ten spočívá v tom, že původního nositele práv by bylo možné určit podle různých kritérií (v závislosti na tom, jaký právní řád by se v daném případě podle principu teritoriality určil jako *lex loci protectionis*), přičemž jednotlivé právní řády by mohly za takového původního nositele práv označit pokaždé jinou osobu. To by mělo negativní dopad zejména na právní jistotu třetích stran, neboť by mohlo dojít ke zpochybnění již dávno provedených smluvních převodů. (Podle zásady, že nikdo nemůže na jiného převést více práv, než sám má, by veškeré předchozí smluvní převody autorského práva nebo poskytnutá oprávnění k užití autorského práva (licence) byly neplatné.). Stejně tak by panovala pochybnost, kdo je oprávněn se domáhat ochrany autorského práva k dotčenému dílu.

Tato nejistota odpadá, pokud trváme na určení původního nositele podle práva země původu díla, neboť toto právo je pevně dáno. Je pak zaručeno, že tato osoba bude vždy jednoznačně určena.

Výjimkou, která je přímo uvedena v článku 14bis RÚB, jsou audiovizuální díla, u nichž se autorství posuzuje podle autorského práva státu, na jehož území se požaduje ochrana (tedy kde došlo k užití díla).

Pro úplnost je třeba upozornit na to, že od určení původního nositele práv je nutné odlišit další (odvozené) nositele práv či jinak oprávněné osoby k výkonu těchto práv. Jejich oprávnění vznikne na základě smluvních převodů těchto práv (v případech, kde je to možné), případně přímo na základě zákona, jak je tomu například u zaměstnanců dělných podle § 58 českého autorského zákona.

1.4 PROBLEMATIKA OCHRANY OSOBNOSTNÍCH AUTORSKÝCH PRÁV (MORAL RIGHTS)

Vzhledem k odlišnému pojetí osobních autorských práv v kontinentálním (evropském) a anglo-americkém (copyright) právním systému, lze z řad zejména anglických odborníků příležitostně slyšet názory, že rozsah těchto práv a důsledky jejich porušení nelze posuzovat podle práva určeného na základě principu teritoriality (to jest *lex loci protectionis*), a tedy článek 8 odst. 1 Nařízení nelze pro tyto účely aplikovat. S tímto vnímáním Nařízení však podle mého názoru nelze souhlasit.

Článek 2 Nařízení stanoví, že „škoda zahrnuje jakékoli následky civilního deliktu, bezdůvodného obohacení, jednatelství bez příkazu nebo předmluvního jednání“. Nelze tedy škodu omezit pouze na škodu materiální, peněžitou. Újmu způsobenou neoprávněným zásahem do osobnostních autorských práv je proto třeba považovat za škodu ve smyslu Nařízení.

Nařízení dále v čl. 8 hovoří obecně o „porušení práv duševního vlastnictví“, za která se považuje například autorské právo a práva související, zvláštní právo (*sui generis*) na ochranu databází a práva průmyslového vlastnictví. Pojem „autorské právo“ (v anglickém jazyku „copyright“) nelze zužovat pouze na majetková autorská práva, neboť osobnostní práva, která jsou garantována Bernskou úmluvou, jsou zakotvena např. i v britském Copyright, Designs and Patents Act 1988. Rozeznává je tudíž i anglické právo, které je jediným právním systémem v rámci EU, který je založen na anglosaském „copyright law“ principu ochrany autorského práva.

Z výše uvedeného dle mého názoru jednoznačně vyplývá, že podle práva určeného na základě principu teritoriality zakotveného v čl. 8 odst. 1 Nařízení, je třeba stanovit i rozsah a povahu osobnostních autorských práv a důsledky jejich porušení.

1.5 ZÁVĚR

Z výše uvedeného vyplývá, že v případě mimosmluvní odpovědnosti vyplývající z porušení autorského práva (neoprávněného zásahu do autorského práva) je třeba aplikovat právo státu, kde došlo k takovému porušení, tedy ke (zne)užití díla. Tento princip je zakotven v čl. 5 odst. 2 Bernské úmluvy a čl. 8 Nařízení. Toto právo nemusí být identické s právem státu, kde sídlí soud, který se sporem týkajícím se nároků z neoprávněného užití díla zabývá.

V souvislosti s ochranou autorského práva je pak možné uvést, které konkrétní složky autorského práva se budou řídit právem země, kde došlo k užití díla. Jsou to:

1. určení, zda jde či nejde o autorské dílo a zda tedy požívá či nepožívá autorské ochrany;
2. určení, jaká práva má autor včetně nároků z porušení těchto práv (a to včetně rozsahu práv osobnostních a nároku z nich);
3. výjimky k těmto právům;
4. doba trvání těchto práv.

Ne zcela jasně zůstává, podle jakého práva je třeba určit autorství k dílu, to jest původního nositele práv, neboť tuto problematiku Bernská úmluva ani Nařízení výslovně

ně neupravují. Lze však shrnout, že za převažující názor je třeba považovat ten, který autorství posuzuje (až na výjimku u audiovizuálních děl) podle země původu díla.

2. PROBLEMATIKA URČENÍ ROZHODNÉHO AUTORSKÉHO PRÁVA V PROSTŘEDÍ INTERNETU

V první části tohoto příspěvku jsem se pokusil ve zkratce shrnout základní principy, podle kterých se v obecné rovině určí rozhodné právo pro odpovědnostní vztahy vyplývající z neoprávněného užití díla. V druhé části tohoto příspěvku bych se rád zaměřil přímo na otázku určení rozhodného práva v případech užití díla prostřednictvím internetu.

2.1 PROBLEMATIKA URČENÍ MÍSTA UŽITÍ DÍLA

Spolu s přenosem dat představující autorské dílo, případně s možností přistupovat k těmto datům dálkově, ať již prostřednictvím sítě internet nebo jinak, je spojen zásadní problém, a sice podle jakého právního řádu posuzovat takové jednání, když následky užití díla přesahují hranice jednoho státu.

Na úvod dvě přirovnání. Zpřístupnění autorského díla na konkrétní webové stránce, která je dostupná v podstatě z jakéhokoliv místa na světě, se dá s jistou nadsázkou a zjednodušením přirovnat k situaci, kdy divadelní představení probíhá na hranici dvou států, přičemž pódium divadla je v jednom státě a hlediště v druhém. Diváci tak sledují představení přes státní hranici. Nabízí se otázka, ve kterém z těchto dvou států k užití díla (v tomto případě živému provozování díla) vlastně došlo.

Na jednu stranu lze argumentovat tím, že k užití díla dochází pouze v tom státě, kde se „něco děje“, kde dochází k aktivnímu nakládání s dílem osobou, jež jej provádí (hercem). Tedy kde se nachází jeviště.

Proti tomu je možné postavit tvrzení, že podstatné je až místo vnímání díla, neboť smyslem živého provozování díla je právě jeho zpřístupnění veřejnosti a teprve vnímáním příjemcem (divákem) je takové zpřístupňování dokonáno. V takovém případě bychom dospěli k názoru, že dílo je použito tam, kde se nachází hlediště.

V neposlední řadě je možné tuto situaci posoudit tak, že k užití díla v našem příkladě dochází jak na místě, kde fakticky dochází k nakládání s dílem (jeviště), tak i v místě, kde je takové dílo vnímáno (hlediště).

Modernější paralelou je případ satelitního vysílání. Při tomto vysílání je signál představující filmové dílo vyslán z určitého státu a pomocí družice je směřován zpět k zemi. Signál vyslaný ze satelitu většinou pokrývá území více než jednoho státu. S tím souvisí právní problém podle práva jakého státu je třeba takové užití díla (v tomto případě vysílání díla televizí) a jeho následky posoudit. Jde snad jen o právo státu, odkud je signál vyslán k satelitu, nebo snad mohou přicházet v úvahu všechna jednotlivá autorská práva všech zemí, v nichž je signál přijímán? Na rozdíl od prvního příkladu je tato oblast výslovně upravena zákonnou normou.

Směrnice Rady ES 93/83 z 27. 9. 1993 o satelitním vysílání považuje ve většině případů za zemi, kde dochází k užití díla a jejíž autorský zákon se tedy musí aplikovat v souvislosti s tímto vysíláním, pouze ten stát, odkud dochází k vysílání signálu vzhůru vůči satelitu. Toto pravidlo ale není absolutní a existují z něj výjimky, které mají zabránit tomu, aby jako rozhodné bylo určeno právo, které neposkytuje dostatečnou autorskoprávní ochranu. Shodně se směrnicí tuto otázku upravuje i český autorský zákon¹¹.

Zpřístupňování díla prostřednictvím internetu lze považovat za formu užití díla, která má shodné znaky s oběma výše uvedenými příklady.

Data představující autorská díla jsou fyzicky umístěna na serverech, které jsou připojeny k internetu a jsou tak vlastně přístupná každému a odkudkoliv.

Konečný uživatel, který sedí dejme tomu doma v svého počítače a „surfuje“ po internetu, požádá prostřednictvím svého počítače server, na němž jsou příslušná data umístěna, aby mu je zaslal. Server tak učiní, požadovaná data odešle. Poté se spojení přeruší a server na klientský počítač koncového uživatele „zapomene“. Data doručená uživateli se zobrazí na jeho monitoru a na přechodnou dobu se uloží u něj do paměti. Uživatel je též může natrvalo uložit (stáhnout) na své zařízení.

V tomto procesu dochází ke dvěma základním způsobům užití díla. Na jedné straně jde o sdělování díla veřejnosti (v podobě zpřístupnění díla na internetovém serveru), na druhé pak o rozmnožování díla (v podobě jeho stažení do počítače koncového uživatele).

2.2 ZPŘÍSTUPŇOVÁNÍ DÍLA (SDĚLOVÁNÍ DÍLA VEŘEJNOSTI) PROSTŘEDNICTVÍM INTERNETU

2.2.1 Určení rozhodného práva

Jak bylo uvedeno, zpřístupní-li kdokoli určitá díla prostřednictvím internetu, neučiní nic jiného, než že nahraje na disk serveru data, která dané dílo reprezentují.

¹¹ Viz § 21 autorského zákona:

(5) Vysílání díla pomocí družice se uskutečňuje na území toho členského státu Evropských společenství nebo jiné smluvní strany Dohody o Evropském hospodářském prostoru, kde jsou signály nesoucí zvuky nebo obrazy a zvuky nebo jejich vyjádření určené k příjmu veřejností uvedeny pod vedením vysílatele a na jeho odpovědnost na nepřerušovaný sdělovací řetěz směrem na družici a od ní zpět k zemi.

(6) Pokud se vysílání pomocí družice uskutečňuje na území takového státu, který neposkytuje úroveň ochrany autorského práva alespoň srovnatelnou s ochranou podle tohoto zákona, považuje se vysílání pomocí družice za uskutečněné na území toho členského státu Evropských společenství nebo jiné smluvní strany Dohody o Evropském hospodářském prostoru, kde

a) je umístěna stanice, ze které jsou signály nesoucí zvuky nebo obrazy a zvuky nebo jejich vyjádření určené k příjmu veřejností přenášeny na družici, nebo

b) je usazen vysílatel, jestliže nejsou dány skutečnosti uvedené v písmenu a).

Právo k vysílání pomocí družice lze uplatnit vůči osobě, která provozuje stanici podle písmene a), nebo vůči vysílateli podle písmene b).

(7) Pokud jsou signály nesoucí zvuky nebo obrazy a zvuky nebo jejich vyjádření určené k příjmu veřejností uvedeny na sdělovací řetěz směrem na družici a od ní zpět k zemi na území takového státu, který neposkytuje úroveň ochrany autorského práva alespoň srovnatelnou s ochranou podle tohoto zákona, a zároveň stanice, ze které je přenos uskutečňován, není na území jiného členského státu Evropských společenství, vysílání díla pomocí družice se považuje za uskutečněné na území takového členského státu Evropských společenství, kde má umístěny své řídicí orgány vysílatel, na jehož podnět se vysílání uskutečňuje. Práva podle tohoto zákona lze pak uplatnit vůči takovému vysílateli.

Protože každý, kdo má k tomu potřebné technické vybavení, může takové dílo shlédnout, poslechnout si ho či jinak jej vnímat, anebo si vytvořit jeho trvalou rozmnoženinu tím, že si toto dílo stáhne a uloží na svůj disk, je nutno posuzovat zpřístupnění tohoto díla na internetu za akt užití díla.

Podle platného českého autorského zákona jde o „sdělování díla veřejnosti“ podle § 18 odst. 1 a 2 zákona 121/200 Sb, ve znění pozdějších předpisů (autorský zákon), „AutZ“. Zároveň dochází stejným jednáním v jednočinném souběhu i k rozmnožení tohoto díla podle § 13 AutZ.

Protože bylo dané dílo zpřístupněno uložením na disku konkrétního serveru umístěného v konkrétním státě, domnívám se, že v souladu s principem teritoriality, je možné tento akt užití (sdělování díla veřejnosti) posuzovat podle **práva státu, kde je tento server fyzicky umístěn**. K užití díla došlo nahráním dat na konkrétní webový server, prostřednictvím kterého je zpřístupněno veřejnosti způsobem, že kdokoli může mít k němu přístup na místě a v čase podle své vlastní volby. Webový server je vlastně „jevištěm“ z našeho přirovnání k přeshraničnímu divadlu.

Osobně se však domnívám, že nelze ani vyloučit aplikaci práva těch zemí, **ze kterých je k takovému dílu umožněn přístup**. To ve svém důsledku znamená, že v případě internetu, jakožto celosvětové sítě (pokud není přístup určitým způsobem omezen), je přípustné za rozhodné právo považovat právo jakéhokoli státu světa. Celý svět se tak stává „hledištem“.

Jsem přesvědčen, že oba výše uvedené přístupy jsou v souladu s principem teritoriality, tak jak je stanoveno v čl. 5 odst. 2 Bernské úmluvy a shodně pak v čl. 8 odst. 1 Nařízení. Přesto je vhodné se nad nimi kriticky zamyslet.

2.2.2 Výhody a nedostatky popsaných způsobů určení rozhodného práva

Základním nedostatkem tohoto principu je problém s takzvanými „copyright havens“^{12a}. Po vzoru daňových rájů by na servery umístěné v zemích s žádnou nebo jen minimální autorskou ochranou mohli piráti umístit autorskoprávně chráněná data a zpřístupnit je bez rizika právního postihu v podstatě komukoli na světě. Právě nedostatečná ochrana autorských práv v určitých jurisdikcích je hlavním argumentem odpůrců toho, aby se právní odpovědnost vyplývající ze zpřístupnění díla prostřednictvím internetu posuzovala výhradně podle práva státu, kde je fyzicky umístěn server s daty představující dílo.

K tomu přistupuje další argument, a sice že tuto metodu určení rozhodného práva lze použít pouze v těch případech, kdy je celé dílo zpřístupněno pouze na jednom serveru, to jest centralizovaným způsobem. Takový způsob zpřístupnění dat však není využíván v rámci peer to peer sítí typu BitTorrent¹³ nebo sítí s distribuovaným ukládacím typem FreeNet¹⁴. V těchto systémech buď není prakticky možné určit, na jakém

¹² Nejde o oficiální právní pojem, nicméně je často používán. Jde o odvozeninu z anglického výrazu pro daňové ráje (tax haven – doslova „daňové útočiště“).

¹³ BitTorrent je peer-to-peer nástroj pro distribuci souborů. Při distribuci pomocí BitTorrentu jsou soubory rozděleny na menší bloky. Každý uživatel může požádat kteréhokoli jiného uživatele o chybějící blok, a zároveň poskytuje ostatním svoje již kompletně stažené bloky (zdroj: Wikipedia.org).

¹⁴ Soubory nejsou uloženy na konkrétním serveru, nýbrž do logického prostoru, tvořeného vyhrazeným místem na discích všech účastníků služby dohromady. Soubory nejsou identifikovány umístěním (např.

fyzickém serveru se data nacházejí, anebo se data představující dílo nacházejí v rozdrobené podobě na více místech (serverech) po celé síti¹⁵, případně obojí. Vzhledem k těmto specifikům v zásadě nelze určit, kde se nachází server s daty, které dílo představují, a v důsledku toho není možné akt užití takového díla posuzovat podle práva státu, kde je takový server fyzicky umístěn.

Výše uvedené nedostatky se neprojeví v případě posouzení užití díla podle práva státu či států, ze kterých je k takovému dílu umožněn přístup. Nespornou nevýhodou takového způsobu stanovení rozhodného práva je však nejednoznačnost, jaké právo lze aplikovat, a z toho plynoucí právní nejistota. Pokud bychom připustili aplikaci práva všech států, odkud je možné na server přistoupit (což by fakticky představovalo možnost aplikace práva všech států světa, neboť internet je dosažitelný odkudkoli), mohlo by to vést k nežádoucímu jevu zvanému *forum shopping*.

Forum (nebo též *court*) *shopping* představuje nežádoucí jednání žalujícího, který na základě posouzení svých šancí podá žalobu v tom státě, jehož autorské právo mu dává nejlepší naději na úspěch ve věci. Soud pak aplikuje své vlastní hmotné právo (protože i z tohoto státu je dílo přístupné a tudíž i v tomto státu bylo dílo užito) a podle něj rozhodne.

Domnívám se, že přestože oba výše popsané přístupy k určení rozhodného práva, podle kterého se posoudí užití díla jeho zpřístupněním na internetu, mají své nesporné nedostatky, zájem na zaručení dostatečné míry autorskopravní ochrany v kybeprstoru by měl převážet nad právní nejistotou a negativními důsledky *forum shopping*.

Uživatel, který se rozhodne zpřístupnit jakékoli autorské dílo prostřednictvím internetu, si musí být plně vědom celosvětového dosahu tohoto média, a proto je jistě srozuměn s tím, že jeho jednání může mít dopad i v zahraničí. Nelze pak ochranu proti takovému jednání striktně omezit jen na jeden právní řád. Teoreticky by měl takový uživatel počítat s tím, že jeho jednání může být posouzeno podle právní úpravy jakéhokoli státu, v němž je možné zpřístupněné dílo vnímat.

Praktické problémy s tím spojené pro osobu, která dílo zpřístupňuje, jsou menší v důsledku toho, že rozsah autorskopravní ochrany se v oblasti zpřístupňování děl v jednotlivých státech v zásadě neliší. Proto by se nemělo stát, že zatímco domovské právo by takové její jednání povolovalo, právo jiné země by jej zakazovalo.

2.3 WEBCASTING

Webcastingem se rozumí tzv. „real time streaming“ dat, tedy zpřístupňování určitého programu prostřednictvím sítě internet v reálném čase. Z pohledu posluchače je webcasting obdobou rozhlasového (případně i televizního) vysílání, neboť se

soubor xxx.mp3 na serveru s IP adresou 111.222.33.44, který má doménu www.music.com) jako u tradičního zpřístupňování souborů na Internetu prostřednictvím serverů, ale pouze názvem v adresovém prostoru celé sítě (např. hudba/xxx.mp3). Soubory se v síti kopírují a přesouvají automaticky podle toho, na kterém místě jsou data nejvíce požadována. Uživatel, který poskytne do sítě svá data, ztrácí kontrolu nad jejich umístěním.

¹⁵ Teprve po pospojování všech jednotlivých částí dat (datových bloků) je možné dílo, které tato data představují, vnímat.

jedná o určitý „tok“ zpravidla zvuků a obrazů, ve kterém příjemce nemůže sám přímo interaktivně volit sled prvků s tím, že pro všechny příjemce je v jednom okamžiku vždy program stejný. Tok dat (streaming) je technicky zabezpečen způsobem, že je nelze ukládat a pořizovat si tak rozmnoženinu díla, které je „vysíláno“.¹⁶ Webcasting tudíž svou povahou a způsobem konzumace vysílaného díla příjemcem v podstatě odpovídá klasickému televiznímu nebo rozhlasovému vysílání.

Webcasting je proto třeba ze své povahy odlišovat od zpřístupňování díla formou „vystavování“ na webové stránce, tedy od „statického“ zpřístupnění, tak jak je popsáno výše. Rozhodující zde není ani tak odlišný technický postup užití díla při webcastingu, ale důsledky pro uživatele (konzumenty díla).

Přestože lze na první pohled webcasting přirovnat spíše ke kabelovému televiznímu vysílání či vysílání „rozhlasu po drátě“, než k tradičnímu zpřístupňování díla prostřednictvím webové stránky, kdy lze dílo „stáhnout“ a uložit v počítači koncového uživatele, nemění to podle mého názoru nic na výše uvedeném. Dílo, které je v rámci webcastingu streamováno, je tak zpřístupňováno všem, kteří se k serveru, jenž datový tok zajišťuje, schopni připojit. Proto je dle mého názoru za rozhodné právo, podle kterého bude takový způsob užití díla posuzován, možné považovat právo všech zemí, ze kterých je webcasting díla dostupný.

2.4 STAHOVÁNÍ (ROZMNOŽOVÁNÍ) AUTORSKÝCH DĚL Z INTERNETU

Odlišným způsobem užití autorského díla od jeho zpřístupnění je stažení (rozmnožení) dat toto dílo představující z internetu. Stažením a následným uložením díla na disk dojde k vytvoření kopie (rozmnoženiny) díla, a to z vůle uživatele.

Určení rozhodného práva u tohoto způsobu užití díla je velmi důležité, neboť narozdíl od zpřístupňování díla prostřednictvím internetu, které, jak jsem již uvedl, snad bez výjimky a bez ohledu na rozhodné právo podléhá souhlasu autora či jiného nositele práv, v případě vytvoření rozmnoženiny koncovým uživatelem tomu tak vždy nemusí být. Panují významné rozdíly mezi tím, jak takové jednání posuzují autorskoprávní úpravy různých zemí. Některé jurisdikce stažení díla bez souhlasu autora pro osobní potřebu uživatele za určitých podmínek povolují, jiné nikoliv.

Například české právo považuje zhotovování rozmnoženiny čistě pro svou osobní potřebu za tzv. „volné užití díla“, které nepodléhá souhlasu autora (§ 30 AutZ). Jde o značně širokou výjimku z práva autora rozhodovat o užití svého díla, z níž jsou vyjmuty pouze počítačové programy, elektronické databáze a užití architektonického díla stavbou (takové užití však není v prostředí internetu stejně možné). Přestože tento způsob volného užití podléhá určitým dalším omezením¹⁷, je možné zobecnit, že podle českého práva většina případů stahování děl z internetu bez souhlasu autora není porušením autorského práva.

¹⁶ Samozřejmě však existují programy, které ukládání streamovaných dat umožňují.

¹⁷ Zejména musí vyhovět obecným ustanovením, která se vztahují k výjimkám a omezením autorského práva, jak je stanoveno v § 29AutZ.

Oproti tomu například anglické právo je v tomto ohledu velmi restriktivní a takto širokou výjimku z práv autora vůbec nezná.¹⁸ Proto jednání spočívající ve stažení díla, které by podle českého práva vůbec nebylo zásahem do autorových práv, by pravděpodobně neoprávněným užitím díla podle práva anglického bylo. Z výše uvedených důvodů je tedy velmi významné, jaké právo bude rozhodné pro posouzení odpovědnosti vyplývající z takového užití díla.

Vzhledem k tomu, že rozmnoženina díla vznikne v místě, kde je umístěn počítač koncového uživatele, je podle mého názoru rozumné považovat **za rozhodné právo toho státu, kde se nalézá počítač koncového uživatele, v němž k rozmnožení díla dochází.**

Jsem přesvědčen, že tento způsob určení díla nejlépe odpovídá principu teritoriality stanoveném v čl. 5 odst. 2 RÚB a shodně čl. 8 odst. 1 Nařízení.

Výhodou této metody je i to, že každý koncový uživatel je sám schopen určit takové rozhodné právo a je pro něj přirozené, že se v naprosté většině případů uplatní právo státu, kde se nachází.

V případě dálkového přístupu k takovému počítači je však nejasné, zda je okruh rozhodného práva možné rozšířit i na právo státu, kde se nachází uživatel, který dílo rozmnožil.

Jak by například bylo posouzeno jednání, kdy uživatel fyzicky se nalézající v Anglii pomocí dálkové přístupu ukládá soubory stažené z internetu na svůj počítač fyzicky umístěný v České republice. Jde spíše o situaci hypotetickou, ale možnou, neboť možností, jak spravovat počítač na dálku je celá řada. Přestože k rozmnožení díla dojde v takovém případě pouze na počítači v Česku (kam jsou přímo stahována data z internetu), nelze zcela odmítnout názor, že je rozhodující i místo, kde uživatel, který dílo rozmnožil, byl přítomen, i když se samotná rozmnoženina nachází ve zcela jiném státě. Domnívám se, že ani takový přístup není v rozporu s právní úpravou zaktovenou v Bernské úmluvě a Nařízení.

3. ZÁVĚR

Odpovědnost z porušení autorských práv je třeba posuzovat podle práva státu, kde k aktu zneužití autorského díla došlo, a to v souladu s principem teritoriality stanoveném v čl. 5 odst. 2 RÚB a čl. 8 odst. 2 Nařízení.

Podle takto určeného práva je třeba posoudit, zda jde či nejde o chráněné autorské dílo, jaký je rozsah autorských práv, která se k němu váží, jaké jsou výjimky z těchto práv a jak dlouho ochrana díla trvá. Podle práva země původu autorského díla je třeba určit původního nositele práv (autora).

V případě zpřístupnění díla prostřednictvím internetu (sdělování díla veřejnosti) je podle mého názoru třeba za rozhodné považovat právo států, ze kterých je k takovému

¹⁸ Viz Copyright, Designs and Patents Act 1988, Chapter III, Acts Permitted in Relation to Copyright Works.

dílu umožněn přístup, neboť ve všech těchto jurisdikcích dochází ke zpřístupnění díla. A to i v případě, že tímto způsobem bude možné za rozhodné považovat více právních řádů.

V případě stahování dat z internetu (rozmnožování díla) pak je rozhodné právo toho státu, kde je umístěn počítač koncového uživatele, ve kterém k rozmnožení díla dochází, případně kde se nachází koncový uživatel, který rozmnožení díla provedl.

LAW APPLICABLE TO NON-CONTRACTUAL OBLIGATIONS ARISING FROM USE OF COPYRIGHTED WORKS IN THE CYBERSPACE

Summary

The Article deals with applicability of the principle of territoriality, as introduced in the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works and new Regulation (EC) No 864/2007 on law applicable to non-contractual obligations (Rome II) to obligations arising from an infringement of copyright.

The recognized principle of *lex loci protectionis*, meaning the law of the country in which protection is claimed (on which e.g. the Bern Convention and Regulation Rome II are built), stipulates that the state shall apply its own law to an infringement of copyright infringement that is in force in its territory. This rule, also known as the “territoriality principle,” requests that the courts apply the law of the country where the violation (copyright infringement) was committed. This solution confirms that the rights held in each country are independent.

The key issue, however, is how the principle of territoriality shall be applied to copyright infringements committed through the Internet.

An author of the article concludes that as a general rule, the principle of territoriality should be interpreted in a way that a copyright holder who complains that his work has been exploited without regard for his rights will be entitled to the protection given him by the copyright law in the country where the alleged infringement was committed.

In particular, in case of communication of copyrighted works to the public over the Internet, laws of all countries from which such disseminated work can be accessed may be applied in addition to the copyright laws of the jurisdiction where a server (on which the infringing content is stored) is located.

In case of downloading from the Internet, such act should be governed by copyright laws of a jurisdiction in which an end user (who initiates such download) or such end user’s computer is located.

Key words: Internet, copyright, infringement, choice of law, governing law, conflict of laws, Regulation Rome II, Berne Convention, principle of territoriality, tort, liability

Klíčová slova: internet, autorské právo, neoprávněný zásah do práv, volba práva, rozhodné právo, určení rozhodného práva, nařízení Řím II, Bernská úmluva, princip teritoriality, delikt, odpovědnost