

Právní analýza digitalizace audiovizuálního kulturního dědictví

Matěj Myška
Dominika Collett

výzkumná zpráva

prosinec 2020

připraveno pro Ministerstvo kultury České republiky, Státní fond kinematografie,
Ministerstvo průmyslu a obchodu České republiky

T A
Č R

C → **i** ← **R** → **G**

M U N I

PRÁVNÍ ANALÝZA DIGITALIZACE AUDIOVIZUÁLNÍHO KULTURNÍHO DĚDICTVÍ

MATĚJ MYŠKA, DOMINIKA COLLETT

Připraveno pro

Ministerstvo kultury České republiky

Státní fond kinematografie

Ministerstvo průmyslu a obchodu České republiky

Připravili

Matěj Myška

Dominika Collett

prosinec 2020

T A
Č R

M U N I

Výzkumná zpráva byla vytvořena v rámci řešení projektu „Výzkum dopadu stávající legislativy a strategie Evropské komise pro jednotný digitální trh (DSM) na český audiovizuální průmysl: evaluace (autorsko)právního systému a příprava kulturní politiky v rámci DSM“ (č. TL01000306) s finanční podporou Technologické agentury České republiky.

Výzkumná zpráva zohledňuje právní stav k 30. 11. 2020. K tomuto datu byla též překontrolována online dostupnost citovaných zdrojů.

© Masarykova univerzita, 2020

Publikace podléhá licenci Creative Commons:

CC-BY-NC-ND 3.0

Uveďte původ-Neužívejte komerčně-Nezpracovávejte 3.0 Česká republika

Dostupné z: <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/cz/>

■ OBSAH

ABSTRAKT	1
SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK.....	2
1 ÚVOD	2
1.1 PŘEDMĚT VÝZKUMNÉ ZPRÁVY	2
1.2 VÝZKUMNÁ OTÁZKA, METODOLOGIE A POSTUP VÝKLADU	4
1.3 LIMITY VÝZKUMNÉ ZPRÁVY	5
2 FENOMÉN (AUDIOVIZUÁLNÍHO) KULTURNÍHO DĚDICTVÍ A JEHO DIGITALIZACE	6
2.1 KONTROLA VS. PŘÍSTUP	7
2.2 DIGITALIZACE KULTURNÍHO DĚDICTVÍ.....	10
2.3 SHRNUÍ	16
3 PRÁVNÍ RÁMEC DIGITALIZACE AVKD.....	17
3.1 UNIJNÍ ÚPRAVA	17
3.1.1 Informační směrnice	18
3.1.2 Směrnice o osiřelých dílech	21
3.1.3 DSM směrnice.....	24
3.2 VNITROSTÁTNÍ ÚPRAVA	30
3.2.1 Transpozice DSM směrnice – novelizace AutZ.	34
3.3 SHRNUÍ	39
4 APLIKACE PRÁVNÍHO RÁMCE DIGITALIZACE AVKD.....	40
4.1 BENEFICIENT – INSTITUCE KULTURNÍHO DĚDICTVÍ.....	41
4.2 AKVIZICE.....	42
4.3 PREZERVACE.....	43
4.4 KOMUNIKACE.....	47
4.5 SHRNUÍ	48
5 ZÁVĚR.....	49
6 SEZNAM POUŽITÝCH ZDROJŮ	51
6.1 MONOGRAFIE A KAPITOLY V NICH	51
6.2 ČLÁNKY A PŘÍSPĚVKY VE SBORNÍCÍCH	52
6.3 OSTATNÍ ZDROJE	54
6.4 JUDIKATURA	57
6.5 PRÁVNÍ PŘEDPISY	57

ABSTRAKT

Tato výzkumná zpráva analyzuje právní aspekty digitalizace audiovizuálního kulturního dědictví, přičemž se primárně zaměřuje na autorskoprávní aspekty zkoumané problematiky a dopad přijaté směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/790 ze dne 17. dubna 2019 o autorském právu a právech s ním souvisejících na jednotném digitálním trhu. Kritickou analýzou dostupných právních předpisů a judikatury a při zohlednění dostupných závěrů tuzemské i zahraniční vědy pak odpovídá na výzkumnou otázku, jak reflektuje digitalizaci audiovizuálního kulturního dědictví vnitrostátní úprava. Zaměřuje se tedy konkrétně na to, a) kdo může digitalizaci legálně provádět na základě výjimek a omezení, resp. na základě oprávnění získaného od kolektivního správce, b) s jakými statky lze takovou digitalizaci provádět a c) jakým způsobem a za jakých podmínek. Prakticky pak adresuje autorskoprávní otázky vznikající ve všech fázích široce pojímané digitalizace, tedy při získávání, uchovávání a zpřístupňování audiovizuálního kulturního dědictví.

ABSTRACT

This research report analyses the legal aspects of the digitization of the audiovisual cultural heritage, focusing primarily on the copyright aspects of the issue under examination and the impact of the adopted Directive (EU) 2019/790 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on copyright and related rights in the digital single market. By a critical analysis of available legislation and case law and taking into account the available conclusions of domestic and foreign jurisprudence the research report answers the research question of how the digitization of audiovisual cultural heritage is reflected in the national law. It focuses specifically on the following issues: a) who can legally perform digitization on the basis of exceptions and restrictions, respectively on the basis of the authorization obtained from the collective management organization, b) with what intangible protected subject matter such digitization can be performed and c) in what way and under what conditions. Finally, it addresses practical copyright issues arising in all phases of the broadly conceived digitization, i.e. in the acquisition, preservation and communication of the audiovisual cultural heritage to the public.

SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK

Archivní zákon / ArchZ	Zákon č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů
Autorský zákon / AutZ	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
AVKD	Audiovizuální kulturní dědictví
DSM směrnice / DSMS	Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/790 ze dne 17. dubna 2019 o autorském právu a právech s ním souvisejících na jednotném digitálním trhu a o změně směrnic 96/9/ES a 2001/29/ES
DZ	Důvodová zpráva 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, a zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů. Dostupná z: https://apps.odok.cz/veklep-detail?pid=KORNBV4HKCRN
IKD	Instituce kulturního dědictví
Informační směrnice / InfoS	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
LZPS / Listina	Ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Usnesení předsednictva České národní rady ze dne 16. prosince 1992 o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky.
NFA	Národní filmový archiv
RIA	Závěrečná zpráva hodnocení dopadů regulace (RIA). Dostupná z: https://apps.odok.cz/veklep-detail?pid=KORNBV4HKCRN
SOD	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2012/28/EU ze dne 25. října 2012 o některých povolených způsobech užití osiřelých děl. CELEX 32012L0028
ZOAV	Zákon č. 496/2012 Sb., o audiovizuálních dílech a podpoře kinematografie a o změně některých zákonů (zákon o audiovizu), ve znění pozdějších předpisů

1 ÚVOD

1.1 PŘEDMĚT VÝZKUMNÉ ZPRÁVY

1. Tato výzkumná zpráva analyzuje právní aspekty digitalizace audiovizuálního kulturního dědictví, přičemž se primárně zaměřuje na autorskoprávní aspekty zkoumané problematiky a dopad přijaté DSM směrnice. Právě „ošetření autorských práv“ totiž identifikují Hanley a Heftbergrová jako jednu ze základních překážek, „před kterými archivy po celém světě stojí ve své snaze udržet tempo s digitální dobou“.¹
2. Hodnotovou podstatou řešených právních otázek je spravedlivé vyvážení a vyvažování právem chráněných zájmů nositelů práv (konkrétně pak výlučných osobnostních a majetkových autorských práv) a právem chráněného obecného zájmu na uchovávání a přístupu ke kulturním

¹ HANLEY, O.; HEFTBERGEROVÁ, A. Digitální přístup k archivním sbírkám spojeným s filmem pohledem zasvěcených. *Some Insider Thoughts on Digital Access to Film-Related Archival Collections*. [online]. 2015, roč. 27, č. 2, s. 26.

statkům – audiovizuálnímu kulturnímu dědictví² – a s tím souvisejícího právem chráněného obecného zájmu na rozvoji vzdělanosti a kultury.³

3. V nejobecnější rovině se pak jedná o regulatorní řešení dosahování spravedlivé rovnováhy mezi těmito zájmy. To spočívá v systému umožňujícím určitým subjektům za určitých podmínek realizovat digitalizaci AVKD i bez explicitního přímého souhlasu od nositelů příslušných práv. Konkrétně se může jednat o zákonný souhlas na základě výjimek a omezení nebo na základě licence udělené kolektivním správcem.⁴ Tato legislativní řešení ovšem nebrání smluvnímu ošetření digitalizace – tj. přímé realizaci digitalizace s explicitním souhlasem příslušných nositelů práv.⁵ Stejně tak je možno realizovat digitalizaci v případě, kdy je příslušná instituce vykonavatelem příslušných práv nebo když jsou dotčené předměty ochrany již právně volné.
4. Výzkumná zpráva chápe proces digitalizace AVKD šířeji než jako samotnou změnu jeho formátu z analogového (tj. vyjádřeného zachycením na hmotném nosiči) na digitální (tj. primitivně řečeno vyjádřeného ve formě jedniček a nul zachycených na datovém nosiči).⁶ Jak uvádí Wengström, jsou digitalizace a zpřístupňování „neoddělitelné aktivity“, neboť jedna bez druhé nedávají smysl.⁷ Zároveň je nutno přístupem (a tedy zpřístupněním) chápat, vzhledem k vývoji techniky, primárně přístup digitální a online.⁸ Hanley a Heftbergerová hovoří poněkud ironicky o „utopickém ideálu ničím neomezeného digitálního přístupu k archivovaným dokumentům“.⁹ Předpokladem realizace těchto aktivit je i získávání nosičů AVKD tak, aby se staly součástí sbírek AVKD.
5. Při nutné míře zjednodušení je třeba řešit právní otázky v těchto fázích široce pojímané „digitalizace“:
 1. získávání (akvizice – acquisition),
 2. uchovávání (prezervace – preservation),¹⁰
 3. zpřístupňování (komunikace – communication).
6. Konkrétně je pak třeba v první fázi řešit, jak může instituce kulturního dědictví (dále jen „IKD“) nabýt příslušný předmět ochrany do svých sbírek. Ve druhé fázi je třeba zodpovědět otázky týkající se autorských práv osobnostních (zejména práva autora rozhodovat o zveřejnění díla a práva na integritu díla – tj. zda a jakým způsobem do něho lze digitalizací zasáhnout), jakož i majetkových, specificky pak práva na rozmnožování. Třetí fáze pak primárně generuje otázky opět ve

2 Konkrétně pak audiovizuálním dílům, audiovizuálně užitým dílům, zaznamenaným výkonům výkonných umělců a zvukově obrazovým záznamům – souhrnně označovaným zkratkou „AVKD“.

3 K problematice zájmů v autorském právu v tuzemské doktríně srov. KNAP, K. Subjektivní práva a právem chráněné zájmy v oblasti práv k nemotným statkům. In: KNAP, K.; KUNZ, O. (eds.). *Aktuální otázky práva autorského, práv průmyslových, práva soutěžního*. Praha: Univerzita Karlova, 1988, s. 9–22.

4 A to v ČR k osiřelým dílům na základě § 103 AutZ a nebo, jak je předpokládáno v návrhu transpoziční novely v novelizované § 97e AutZ.

5 Pokud by ovšem správa příslušných práv spadala pod rozšířenou kolektivní správu práv, je tuto nutno nejprve vyloučit (srov. 97e odst. 2 AutZ).

6 K problematice vymezení pojmu digitalizace v právu srov. část 4.3 této výzkumné zprávy.

7 WENGSTRÖM, J. Access to film heritage in the digital era – Challenges and opportunities. *Nordisk kulturpolitisk tidsskrift* [online]. 2013, roč. 16, č. 01, s. 126.

8 HANLEY, O.; HEFTBERGEROVÁ, A. Digitální přístup k archivním sbírkám spojeným s filmem pohledem zasvěcených. *Some Insider Thoughts on Digital Access to Film-Related Archival Collections*. [online]. 2015, roč. 27, č. 2, s. 26.

9 Tamtéž, s. 26.

10 Digitalizace v úzkém slova smyslu (převod z analogové do digitální formy) se realizuje právě v této fázi.

vztahu k výlučným autorským právům majetkovým – při online prezentaci AVKD pak zejména k právu na zpřístupňování předmětu ochrany veřejnosti na vyžádání (on demand).¹¹

II 1.2 VÝZKUMNÁ OTÁZKA, METODOLOGIE A POSTUP VÝKLADU

7. Výzkumná zpráva navazuje na již vytvořenou výzkumnou zprávu „Mapa audiovizuálního pole v České republice z hlediska digitalizace a strategie pro jednotný digitální trh“ a adresuje v ní identifikovaná „úskalí digitalizace kulturního dědictví“.¹² Výzkumná otázka tedy zní, jak reflektuje digitalizaci audiovizuálního kulturního dědictví vnitrostátní úprava. Výzkumná zpráva se primárně zaměřuje na realizaci digitalizace AVKD bez licence individuálně sjednané s nositeli práv, tedy na základě omezení a výjimek výlučných práv, případně na základě licence udělené kolektivním správcem v rámci kolektivní správy práv. V tomto kontextu je pak potřeba řešit,
 - a. kdo může digitalizaci legálně provádět (tj. vymezení osoby oprávněné – instituce kulturního dědictví),
 - b. s jakými statky lze takovou digitalizaci provádět (tj. vymezení předmětu spadajícího do preferenčního zacházení)
 - c. a jakým způsobem a za jakých podmínek (tj. vymezení limitů exkluzivních práv, resp. parametrů kolektivní správy práv a udělování licencí).
8. Vzhledem k identifikované poptávce ze strany zainteresovaných subjektů se tato výzkumná zpráva, na rozdíl od předchozích výzkumných zpráv¹³ již vytvořených v rámci řešení výzkumného projektu, zaměřuje na širší spektrum předmětů ochrany než pouhá high-end nebo premiová audiovizuální díla.¹⁴ I vzhledem k rozdílným definicím kulturního dědictví (potažmo AVKD) adresuje tato výzkumná zpráva také otázky související s užitím i jiných předmětů ochrany než pouhých audiovizuálních děl a jejich záznamů – typickým příkladem takových předmětů ochrany mohou být i prosté netvůrčí reportážní záznamy, které nebudou chráněny jako audiovizuální díla, neboť nenaplní podmínku originality.¹⁵ Dále se může jednat též o tzv. rodinné filmy, tj. neprofesionální zvukově obrazové záznamy, které ale též nemusejí naplnit pojmové znaky autorského díla.¹⁶
9. Z metodologického hlediska byla studie realizována primárně jako „desktop research“, tedy jako kritická analýza dostupných právních předpisů a judikatury, a to za využití standardních metod

11 Srov. § 18 odst. 2 AutZ

12 Srov. SZCZEPANIK, P. et al. *Mapa audiovizuálního pole v České republice z hlediska digitalizace a strategie pro jednotný digitální trh* [online]. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2018, s. 2.

13 Srov. např. SZCZEPANIK, P. et al. *Mapa audiovizuálního pole v České republice z hlediska digitalizace a strategie pro jednotný digitální trh* [online]. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2018.

14 K jejich vymezení srov. např. BFI. *British High-End Television Certification: High-End Television Cultural Test Guidance Notes* [online]. March 2017.

15 Tj. uniijní podmínku originality anebo vnitrostátní podmínku jedinečnosti. (srov. k tomu ROSATI, E. *Originality in EU Copyright: Full Harmonization through Case Law*. Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing, 2013; ZIBNER, J. Originalita v pojetí práva Evropské unie. *Revue pro právo a technologie*. 2017, roč. 8, č. 15, s. 217–260; HUSOVEC, M. Judikátorná harmonizácia pojmu autorského diela v úniijnom práve. *Bulletin slovenskej advokácie*. 2012, roč. XVIII, č. 12, s. 16–20).

16 Národní filmový archiv se této problematice věnoval v rámci řešení nevýzkumného projektu Home Movie Day (srov. <https://nfa.cz/cz/o-nas/projekty/hmd/>).

právního výkladu.¹⁷ Výzkumná zpráva vychází i z dostupných závěrů tuzemské a zahraniční právní vědy.

10. Z hlediska analyzované právní úpravy se tato výzkumná zpráva věnuje primárně vnitrostátnímu právu. Vzhledem k tomu, že je tato úprava významně ovlivněna zejména unijními právními předpisy, nejsou ovšem opomenuty ani ony. Co do řešených předmětů ochrany se ale výzkumná zpráva zaměřuje pouze na předměty ochrany národních nositelů práv, a proto není v detailu věnována pozornost problematice digitalizace předmětů ochrany zahraničních nositelů práv ani otázkám jejich přeshraničního užití, s výjimkou těch případů, kdy jsou tyto otázky adresovány explicitně DSM směrnicí.
11. Postup výkladu vychází z výše předestřených fází digitalizace *largo sensu* a zkoumaných témat. Z důvodu přehlednosti výkladu ovšem postupuje v obráceném pořadí, než je uvedeno výše. Nejprve je tedy účinná a připravovaná právní úprava analyzována z hlediska toho, s čím (tj. vymezení pojmu kulturního dědictví, resp. audiovizuálního dědictví) a jakým způsobem a za jakých podmínek (tj. vymezení limitů exkluzivních práv) lze digitalizaci provádět, a konečně z hlediska toho, kdo ji může provádět (tj. vymezení osoby oprávněné – beneficianta výjimky). V části věnující se praktické aplikaci právního rámce je postupováno dle jednotlivých, výše předestřených, fází – tedy akvizice, prezervace a komunikace.¹⁸ Těmto dvěma částem je ovšem předřazeno obecně teoretické vymezení problematiky ochrany kulturního dědictví v příslušných politických dokumentech, které má sloužit jako základ pro další výklad.

II 1.3 LIMITY VÝZKUMNÉ ZPRÁVY

12. Výzkumná zpráva se, vzhledem k zaměření projektu, v rámci něhož byla zpracována, primárně soustředí na autorskoprávní aspekty digitalizace kulturního dědictví. Jak již bylo uvedeno, chápe výzkumná zpráva jako účel regulace zkoumané problematiky spravedlivé vyvážení a vyvažování rozličných právem chráněných zájmů – vzhledem k rozsahu a zaměření zprávy však není obsáhleji zkoumáno jejich ospravedlnění, ale jsou pojímány jako dané a právem *de lege lata* chráněné.¹⁹ Obdobně není obsáhleji diskutována potřeba jejich vyvážení a vyvažování.²⁰ Mimo záběr studie zůstávají též další otázky, které by si šlo v souvislosti s touto aktivitou představit, jako je např. problematika ochrany osobních údajů, soukromí,²¹ problematika znovuvyužití digitálního kulturního dědictví²² nebo zadávání veřejných zakázek.
13. Výzkumná zpráva je primárně koncipována jako analýza účinného práva s úvahami *de lege ferenda*. V souladu se zaměřením projektu, v rámci něhož výzkumná zpráva vznikla, se ale výklad

17 Srov. v detailech k výkladu metod WINTR, J. *Metody a zásady interpretace práva*. 2. vydání. Praha: Auditorium, 2019.

18 Níže analyzovaná právní úprava ovšem problematiku digitalizace takto diachronně explicitně nepojímá a neupravuje.

19 Zejména není věnována pozornost odůvodnění a ospravedlnění autorského práva a práv souvisejících s právem autorským

20 Srov. MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 19–26.

21 Na význam ochrany soukromí ve spojitosti se zpřístupňováním zejména neprofesionálních předmětů ochrany upozorňuje VYTOPILOVÁ, J. Po Obrazech pro budoucnost: Vlastnická práva a přístup v digitálním světě. In: MALEČKOVÁ, E. (ed.). *Archivní film dnes*. Praha: Národní filmový archiv, 2015, s. 54.

22 Jedná se o problematiku spojenou s úpravou ve směrnici Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/1024 ze dne 20. června 2019 o otevřených datech a opakovaném použití informací veřejného sektoru a zákoně č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů. CELEX 32019L1024.

soustředí též na DSM směrnici a její navrženou národní transpozici. Historický vývoje regulace je představen jen v míře nezbytně nutné pro zodpovězení výzkumných otázek. Tematicky mimo záběr studie jsou též otázky technické a filmověvědné.²³

14. Výzkumná zpráva nemůže ignorovat společenskou realitu v České republice týkající se zkoumané problematiky, která je charakterizována a do značné míry též formována sporem různých subjektů o účelu, postupu a chtěném výsledku realizace digitalizace vybraných kinematografických děl.²⁴ Otázky řešené v rámci sporu o digitalizaci českého filmového dědictví totiž úzce souvisejí s právními aspekty digitalizace AVKD. Výzkumná zpráva ovšem tento spor v pozitivním slova smyslu ignoruje do té míry, že se snaží podat nezaujaté a přezkoumatelné (a tedy i rozporovatelné) odpovědi na výše uvedenou výzkumnou otázku.

2 FENOMÉN (AUDIOVIZUÁLNÍHO) KULTURNÍHO DĚDICTVÍ A JEHO DIGITALIZACE

15. V kontextu výše uvedeného základního chápání cíle a účelu regulace digitalizace AVKD jako dosahování rovnováhy mezi kolidujícími právem chráněnými zájmy je nutno určit, o jaké zájmy se jedná (resp. jak a čím jsou tyto zájmy demonstrovány) a proč je toto vyvažování vůbec potřebné. Potřebnost dosahování „spravedlivé rovnováhy“ mezi jednotlivými zájmy „vyplývá ze samotného smyslu, cíle, účelu a funkce autorského práva“.²⁵ Autorské dílo audiovizuální a zprostředkovaně i jeho záznam, případně i pouhý prostý záznam proběhlých událostí, totiž nejsou pouze prostými nehmotnými statky majícími ekonomický význam pro jejich tvůrce, resp. pořizovatele, ale zároveň se jedná o „komunikační akty“ realizované v rámci „komunikačního cyklu“.²⁶ Autorské právo tak má „výrazný sociální rozměr, kdy neplní jen prostou funkci alimentární (tj. ochrana návratnosti investice tvůrců a prostředníků), ale mj. i funkci sociální spočívající jednak v podpoře kulturnosti a vzdělanosti, ale např. i v zajištění realizace osobnosti uživatele, či mezigenerační solidarity v přístupu k výtvorům“.²⁷ Nejedná se ovšem o nesystémové omezování ochrany, ale o autorským právem předpokládaný přístup,²⁸ kdy je zajišťována nejen „kontrola“ nositelům práv, ale i „přístup“ uživatelům těchto statků.²⁹ Jak je rozvedeno v následující části, je tato „kontrola“ zakotvena v předpisech regulujících ochranu autorských práv a práv souvisejících. Zároveň

23 Zásadní otázkou, která je intenzivně spjata s digitalizací AVKD, je otázka „kanonizace“, tj. samotného výběru, jaké nehmotné statky se vůbec mají digitalizovat a následně zpřístupnit (srov. např. v populárních médiích FAZEKAS, E. Nástrahy filmových kánónů / Případ maďarského národního filmového archivu. *Cinepur* [online]. 2016, č. 102. V České republice lze za kanonizaci označit vytvoření seznamu 200 nejvýznamnějších českých filmů k digitalizaci Pracovní skupinou při Filmové radě pro Ministerstvo kultury ČR v roce 2010 (srov. Pracovní skupina při Filmové radě pro Ministerstvo kultury ČR. *DIGITALIZACE ČESKÝCH FILMOVÝCH DĚL*. Návrh koncepce. [online.] 2010).

24 Jedná se medializovaný spor o digitalizaci výše zmíněných 200 filmů – tzv. zlatého filmového dědictví. V médiích komplexně tento spor zachytil např.: SVOBODA, M. Spor o digitalizaci filmů: Filmový archiv na správné cestě možná zaškokbrtl, podporu si ale zaslouží. *Aktuálně.cz* [online]. 14. 2. 2016.

25 Srov. MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 242.

26 Tuto teorii rozvíjí v české doktríně KOUKAL, P. *Autorské právo, public domain a lidská práva*. Brno: Masarykova univerzita. 2019, s. 99–102.

27 Srov. MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 242.

28 Srov. LEŠKA, R. Archivní a autorské právo – symbióza nebo kolize? *Archivní časopis*. 2016, roč. 66, č. 2, s. 6.

29 Srov. MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 242.

je ovšem pozorovatelná snaha ochraňovat kulturní statky ve smyslu jejich uchovávání a zpřístupňování veřejnosti, a to vzhledem k jejich významu pro lidstvo.

16. Tato část výzkumné zprávy tedy stručně popisuje fenomény kultury a přístupu, kulturního dědictví a jeho digitalizace, jakož i jejich obecnou reflexi v právních předpisech a politických dokumentech. Účelem tohoto výkladu je podat základní přehled a vhléd do problematiky, který je potřebný jak pro spravedlivě vyváženou normotvorbu, tak i pro interpretaci a aplikaci existující právní úpravy v konkrétních případech.

II 2.1 KONTROLA VS. PŘÍSTUP

17. První z těchto zájmů, tedy „kontrola“ nad nehmotnými statky, je zakotven a reflektován v historicky komplikované soustavě mezinárodních, unijních a vnitrostátních předpisů zabývajících se ochranou duševního vlastnictví.³⁰ Komplexně je pak ochrana práva autorského a práv souvisejících upravena vícero mezinárodními smlouvami, z nichž pro zkoumanou oblast nejvýznamnější jsou zejména Revidovaná Bernská úmluva,³¹ Římská úmluva,³² Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském,³³ Ženevská úmluva,³⁴ Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o výkonech výkonných umělců a zvukových záznamech³⁵ a Pekingská smlouva³⁶. Obecným regulatorním rysem těchto předpisů mezinárodního práva je, že obvykle konstruují systém ochrany příslušných nehmotných statků zakotvením výlučných práv pro jejich nositele – typicky se jedná o kontrolu jakéhokoli rozmnožování a zpřístupňování veřejnosti, a to i online. Systém ochrany je pak dále rozvinut v rámci regionálních (unijních) předpisů³⁷ a vnitrostátních předpisů.³⁸
18. Autorské právo a práva s ním související jsou (již) zároveň chápána jako základní právo.³⁹ Na obecné úrovni je toto chápání ochrany duševního vlastnictví zakotveno zejména ve Všeobecné deklaraci lidských práv⁴⁰ a v Mezinárodním paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech.⁴¹

30 Srov. obecně k úpravě autorského práva např. SRSTKA, J. et al. *Autorské právo a práva související: vysokoškolská učebnice*. 2. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2019. Unijní a vnitrostátní úprava autorského práva a práv souvisejících a jejich limitace ve vztahu k digitalizaci AVKD je předmětem výkladu v částech 3 a 4 této výzkumné zprávy.

31 Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 133/1980 Sb., o Bernské úmluvě o ochraně literárních a uměleckých děl ze dne 9. září 1886, doplněné v Paříži dne 4. května 1896, revidované v Berlíně dne 13. listopadu 1908, doplněné v Bernu dne 20. března 1914, a revidované 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.

32 Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 192/1964 Sb., o Mezinárodní úmluvě o ochraně výkonných umělců, výrobců zvukových záznamů a rozhlasových organizací.

33 Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 33/2002 Sb. m. s., o přístupu České republiky ke Smlouvě Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském.

34 Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 32/1985 Sb., o Úmluvě o ochraně výrobců zvukových záznamů proti nedovolenému rozmnožování jejich zvukových záznamů.

35 Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 48/2002 Sb. m. s., o přístupu České republiky ke Smlouvě Světové organizace duševního vlastnictví o výkonech výkonných umělců a o zvukových záznamech.

36 Pekingská smlouva o ochraně uměleckých výkonů v audiovizí ze dne 24. 6. 2012.

37 Srov. jejich přehled např. na EUROPEAN COMMISSION. *The EU copyright legislation* [online]. 29. 10. 2020.

38 V České republice je takovým základním předpisem zákon autorský zákon.

39 Nelze ovšem ignorovat, že tento závěr je předmětem akademické debaty. Srov. k tomu zásadní příspěvek TORREMAN, P. *Is Copyright a Human Right? Michigan State Law Review* [online]. 2007, roč. 2007, č. 1, s. 271–292.

40 Usnesení č. DE01/48 Valného shromáždění OSN ze dne 10. 12. 1948 – Všeobecná deklarace lidských práv.

41 Srov. čl. 15 odst. 2 vyhlášky ministra zahraničních věcí č. 120/1976 Sb., o Mezinárodním paktu o občanských a politických právech a Mezinárodním paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech.

Obdobně Listina základních práv EU poměrně lakonicky konstatuje, že „duševní vlastnictví je chráněno“.⁴² Vnitrostátní Listina základních práv a svobod v čl. 34 odst. 1 zakotvuje ochranu výsledkům tvůrčí duševní činnosti, kdy se jedná o ústavní kulturní právo, tedy o právo k výtvo-
rům jakožto plodům tvořivého lidského ducha.⁴³ Toto ustanovení Listiny je základem pro českou ústavní a podústavní (zákonnou) ochranu všech tvůrčích práv. Vedle výslovné úpravy tohoto kulturního práva obsahuje Listina ustanovení týkající se nehmotných práv majetkových, která jsou chráněna podle čl. 11 LZPS, a dále nehmotných práv osobnostních dle čl. 10 LZPS.⁴⁴ Majetková práva zakotvená v autorském zákoně, která směřují k ochraně hospodářské investice (tedy netvůrčí práva), tj. právo pořizovatele zvukově obrazového záznamu, mají svoji oporu v subjektivním právu vlastnit majetek zakotveném v čl. 11 LZPS.⁴⁵

19. Takto chráněné nehmotné statky – tedy i AVKD – mohou být, s ohledem na svou kulturní hodnotu, komunikovány nejen v rámci jedné generace, ale i intergeneračně a stávají se tedy nástrojem zajišťování „kulturní kontinuity lidské společnosti“,⁴⁶ a tedy kulturním dědictvím.⁴⁷ Netvůrčí zvukově obrazové záznamy zaznamenávající proběhnuvší události též mohou pomáhat zachovávat i tzv. nemateriální kulturní dědictví.⁴⁸ Veřejný a obecný zájem na zachování kulturního dědictví a individuální zájem na přístupu k němu je, obdobně jako autorské právo a práva související, reflektován a manifestován v řadě právních a politických dokumentů, a to jak na globální, tak unijní i vnitrostátní úrovni.
20. Z nejvýznamnějších relevantních mezinárodních smluv ve zkoumané oblasti lze zmínit Úmluvu o zachování nemateriálního kulturního dědictví z roku 2003, ke které ČR platně přistoupila od 18. května 2009.⁴⁹ Nehmotným dědictvím dle čl. 2 odst. 1 této úmluvy se rozumí „praktiky, vyobrazení, výrazy, znalosti, dovednosti, jakož i nástroje, předměty, artefakty a kulturní prostory s nimi spojené, které komunity, skupiny a v některých případech jednotlivci uznávají jako součást svého kulturního dědictví“. Zároveň čl. 2 této úmluvy podává demonstrativní výčet oblastí, ve kterých se může nehmotné kulturní dědictví vyskytovat. Hlavním cílem této úmluvy je identifikace, ochrana, rozvoj, podpora a zachování kulturních tradic a tradiční lidové kultury. Za tímto účelem zakládá tato úmluva jednotlivým členským státům povinnost zachovávat nemateriální kulturní dědictví.⁵⁰ To lze realizovat i jeho dokumentací, mj. formou zvukově obrazových záznamů.

42 Srov. čl. 17 Listiny základních práv EU. CELEX 12012P.

43 Srov. TELEČ, I. Lidská práva a duševní vlastnictví [online]. *Právní rozhledy*, 2002/3, s. 120 a násl.

44 Srov. tamtéž.

45 Srov. tamtéž.

46 SOUKUP, V. Dědictví kulturní. In: NEŠPOR, Z. R. (ed.) *Sociologická encyklopedie* [online]. Praha: Sociologický ústav AV ČR, v.v.i., 2017.

47 Jak konstatovala např. Komise ve svém doporučení ze dne 24. srpna 2006 o digitalizaci kulturního materiálu a jeho dostupnosti on-line a o uchovávání digitálních záznamů (2006/585/ES). CELEX 32006H0585.

48 Regulační vývoj této problematiky podává VECCO, M. A definition of cultural heritage: From the tangible to the intangible. *Journal of Cultural Heritage* [online]. 2010, roč. 11, č. 3.

49 Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 39/2009 Sb. m. s., o přijetí Českou republikou Úmluvy o zachování nemateriálního kulturního dědictví.

50 Srov. čl. 12 této úmluvy.

21. Další mezinárodní úprava je obsažena v Úmluvě o ochraně a podpoře rozmanitosti kulturních projevů UNESCO z roku 2005, která v ČR vstoupila v platnost 12. listopadu 2010.⁵¹ Jedná se o vůbec první mezinárodní dokument, který zahrnuje principy a koncepty týkající se kulturní diversity. Tato úmluva definuje kulturní rozmanitost jako „mnohočetnost forem, jejichž prostřednictvím kultury skupin a společností nalézají své vyjádření; tyto projevy se dále předávají uvnitř skupin a společností i mezi nimi“.⁵² AVKD pak může být „kulturním statkem“ ztělesňujícím „kulturní projev“ nesoucí kulturní obsah ve smyslu čl. 4 této úmluvy. I tato úmluva obsahuje závazek států přijímat jednotlivá opatření na ochranu (a tím i zachovávání) a podporu kulturní rozmanitosti kulturních projevů.⁵³

22. Fenomémem poslední doby je též ochrana a zachovávání digitálního dědictví, jehož definice byla poprvé zakotvena ze strany UNESCO v Chartě o ochraně digitálního dědictví v roce 2003.⁵⁴ Takovým dědictvím se dle jejího čl. 1 rozumí „jedinečné zdroje lidského poznání a projevu, které zahrnují kulturní, vzdělávací, vědecké a úřední zdroje, jakož i technické, právní, medicínské a jiné druhy informací vytvořených digitálně, nebo převedených do digitální formy z existujících analogových zdrojů“. Zároveň tento dokument zmiňuje i kulturní obsah „narozený digitálně“ („born digital“), kterým se rozumí zdroje, u nichž neexistuje žádný jiný formát než digitální objekt.⁵⁵ Tato charta opět deklaruje nutnost kurace, uchovávání a ochrany digitálního kulturního dědictví.

23. Specificky v oblasti audiovizuace byla na úrovni Rady Evropy v roce 2001 přijata Evropská úmluva o ochraně audiovizuálního dědictví.⁵⁶ Tato úmluva stanovuje jednotlivým smluvním stranám, aby legislativními či jinými odpovídajícími prostředky „zavedly povinnost ukládat pohyblivý obrazový materiál, který tvoří součást jejího audiovizuálního dědictví a byl vyroben nebo vznikl v koprodukcí na území dotyčné smluvní strany“.⁵⁷ I tato úmluva si je ovšem vědoma inherentního konfliktu s autorským právem a právy souvisejícími, a proto v čl. 4 explicitně deklaruje, že žádné závazky vyplývající z této úmluvy nesmějí vést k porušení těchto práv. Byť Česká republika není smluvní stranou této úmluvy, národní legislativa instituty předvídané touto úmluvou alespoň partikulárně upravuje.

24. Význam otázek zachování a ochrany kulturního dědictví je patrný i na unijní úrovni. Již samotná Smlouva o fungování Evropské unie vymezuje zachovávání a ochranu kulturního dědictví evropského významu jako činnost, ke které má Evropská unie své členské státy povzbuzovat. Dle Nové strategické agendy EU je totiž kulturní dědictví jádrem evropské identity.⁵⁸ Stejně tak Nová Evropská agenda pro kulturu stanovuje ochranu a propagaci kulturního dědictví jako strategický cíl.⁵⁹

51 Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 93/2010 Sb., o přístupu České republiky k Úmluvě o ochraně a podpoře rozmanitosti kulturních projevů.

52 Srov. čl. 4 odst. 1 této úmluvy.

53 Srov. čl. 6 až 8 této úmluvy.

54 Charter on the Preservation of Digital Heritage [online]. UNESCO. Strasbourg, 2013

55 Srov. čl. 1 odst. 1 této Charty.

56 Evropská úmluva o ochraně audiovizuálního dědictví [European Convention for the Protection of the Audiovisual Heritage] [online]. Council of Europe, Strasbourg, 8. 11. 2001, ETS No. 183.

57 Citováno dle Doporučení Evropského parlamentu a Rady ze dne 16. listopadu 2005 o filmovém dědictví a konkurenceschopnosti souvisejících průmyslových činností (2005/865/ES). CELEX 32005H0865, bod odůvodnění č. 10.

58 A New Strategic Agenda 2019–2024 [online] EUROPEAN COUNCIL, 2019, s. 5.

59 Srov. Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru – Nová evropská agenda pro kulturu. CELEX 52018DC0267, s. 3.

25. I ochrana kulturního dědictví a přístup k němu mají svůj lidskoprávní rozměr. Všeobecná deklarace lidských práv v článku 27 odst. 1 zakotvuje právo „každého svobodně se účastnit kulturního života společnosti, užívat plodů umění a podílet se na vědeckém pokroku a jeho výtěžcích“. Článek 15 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech zakotvuje lidské právo účastnit se kulturního života, jež zahrnuje i přístup ke kulturnímu dědictví. Listina základních práv EU specificky toto právo nezakotvuje. Na vnitrostátní úrovni je v tomto ohledu relevantní čl. 34 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, který v mezích zákona zaručuje právo na přístup ke kulturnímu bohatství. Toto právo patří mezi práva hospodářská, sociální a kulturní, která představují právo občana na plnění ze strany státu (tzv. status positivus), a proto se jich lze domáhat jen v mezích zákonů, které je provádějí.⁶⁰ Aby takové právo mohl stát zaručit, musí kulturní dědictví chránit – tento „ústavní imperativ ochrany a rozvoje kulturního bohatství“ je logickým pandánem ochrany svobody vědeckého bádání a umělecké tvorby dle čl. 15 odst. 1 a 2 Listiny, neboť kulturní bohatství (dědictví) vzniká právě z tvořivé duševní činnosti člověka.⁶¹ V preambuli Ústavy tak lze najít prohlášení týkající se ochrany a rozvíjení přírodního a kulturního, hmotného a duchovního bohatství.⁶² Naplňování tohoto cíle, jakož i mezinárodní závazky České republiky z jednotlivých mezinárodních smluv se pak promítají do jednotlivých sektorových zákonů norem chránících právě kulturní bohatství.⁶³

II 2.2 DIGITALIZACE KULTURNÍHO DĚDICTVÍ

26. Naplňovat výše uvedené obecné cíle uchovávání kulturního dědictví umožňuje právě digitalizace – předchází totiž jeho ztrátě a zániku, tj. situaci, kdy dojde stárnutím či zničením hmotných nosičů ke znemožnění dalšího přístupu k danému kulturnímu statku a jeho využití.⁶⁴
27. Obecně je možno digitalizaci chápat jako změnu formy vyjádření z analogové na digitální. Psohla-vec ji pak definoval jako „převod vybraných měřitelných fyzikálních veličin digitalizovaného objektu do numerických hodnot, jejich kódování a uložení za účelem pozdějšího vygenerování jiných fyzikálních veličin s cílem umožnit pozdějšímu uživateli fyziologické vjemy nahrazující přímé vnímání originálu“.⁶⁵ Specifika procesu se pak přirozeně liší dle povahy digitalizovaného statku.

60 Srov. ŠIMÁČKOVÁ, K. Čl. 34. In: WAGNEROVÁ, E.; ŠIMÍČEK, V.; ŠIMÁČKOVÁ, K. (eds.). Listina základních práv a svobod: komentář. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012. Detailně se lidskoprávními otázkám přístupu ke kulturnímu dědictví věnuje např. KUŽELEWSKA, E.; TOMASZUK, M. European Human Rights Dimension of the Online Access to Cultural Heritage in Times of the COVID-19 Outbreak. *International Journal for the Semiotics of Law – Revue internationale de Sémiotique juridique* [online]. 2020.

61 Srov. ŠIMÁČKOVÁ, K. Čl. 34. In: WAGNEROVÁ, E.; ŠIMÍČEK, V.; ŠIMÁČKOVÁ, K. (eds.). Listina základních práv a svobod: komentář. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012.

62 Srov. tamtéž.

63 Přehled jednotlivých předpisů je pak dostupný z <https://www.mkcr.cz/kulturni-dedictvi-1121.html> v podsekcích Legislativa u jednotlivých sektorů. Významný je pak i čl. 10 Ústavy, který zakotvuje aplikační přednost mezinárodních smluv (srov. TELEČ, I. Lidská práva a duševní vlastnictví. *Právní rozhledy* [online]. 2002, roč. 10, č. 3).

64 Podobnou otázkou v kontextu filmu se zabývali Hanley a Heftbergerová – dle nich se procesem filmové digitalizace ve své podstatě odděluje audiovizuální obsah od svého fyzického nosiče (srov. HANLEY, O.; HEFTBERGEROVÁ, A. Digitální přístup k archivním sbírkám spojeným s filmem pohledem zasvěcených. *Iluminace*. 2015, roč. 27, č. 2, s. 28). Srov. též. POLČÁK, R. The Digitization of Czech Cultural Heritage and New Forms of Information Exclusivity. In: Sundara Rajan, M. T. (ed.). *Cambridge Handbook of Intellectual Property in Central and Eastern Europe*. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.

65 PSOHLAVEC, S. Digitalizace – co tím myslíte?. *Ikaros* [online]. 1999, roč. 3, č. 11.

28. V případě digitalizace AVKD se nejedná o změnu analogové formy na digitální. Koncept digitalizace Národního filmového archivu pak vymezuje digitalizaci jako „převod analogové informace do digitální podoby“, který se v praxi dle této koncepce označuje jako „skenování“ nebo „přepis“. ⁶⁶ Tento proces se pak fakticky liší dle nosiče digitalizovaného statku, použité metody digitalizace, jakož i požadované kvality výstupu. ⁶⁷ Zpravidla ale bude zahrnovat i metadatové obohacení digitalizátu, tj. opatření výstupu digitalizace popisnými daty.
29. Tento proces dále rozšiřuje možnosti, jak s digitalizovaným kulturním statkem nakládat. Na rozdíl od fyzických nosičů lze totiž digitalizáty jednodušeji rozmnožovat a zpřístupňovat (i online), případně využívat jinou formou. ⁶⁸
30. I vzhledem k těmto výhodám je digitalizaci kulturního dědictví (včetně AVKD) věnována v rámci Evropské unie pozornost jak na politické, tak legislativní úrovni. Příslušné dokumenty se věnují jak digitalizaci kulturního dědictví obecně, tak specificky digitalizaci audiovizuálního kulturního dědictví. Tyto dokumenty též poskytují potřebné vodítko pro identifikaci principů, na kterých stojí účinná právní úprava, a které je tudíž možno dále využít při aplikaci existující právní úpravy v konkrétních případech.
31. Již v roce 1995 v Zelené knize o právu autorském a právech s ním souvisejících v informační společnosti Komise zjišťovala, zda je potřeba přijmout speciální ochranu kulturního dědictví v kontextu nových technologií a rozvoje multimédií. ⁶⁹
32. V roce 2000 Rada ve svém usnesení vyzvala členské státy, „aby spolupracovaly při restaurování a uchovávání filmového dědictví, kromě jiného na základě využívání digitálních technologií, aby si vyměňovaly osvědčené postupy v tomto odvětví, podporovaly postupné budování sítí evropských archivních dat a zvažovaly případné využívání těchto sbírek pro účely vzdělávání“. ⁷⁰ Sama Rada ovšem v této době upozorňovala na nejasnou autorskoprávní kvalifikaci „uchovávání, restaurování a veřejné distribuce“ AVKD. ⁷¹
33. V roce 2005 Komise sdělením i2010: digitální knihovny iniciovala vytvoření virtuální evropské knihovny, ⁷² která postupně skutečně vznikla v roce 2008 jako Europeana. V rámci této

66 ZAHRADNÍČEK, J. *Koncepce digitalizace, digitálního restaurování a digitální archivace v NFA v letech 2014-2020* [online]. 2014, s. 3.

67 Tamtéž, s. 3.

68 Srov. např. ORTEGA, L. How to Get the Mona Lisa in Your Home without Breaking the Law: Painting a Picture of Copyright Issues with Digitally Accessible Museum Collections. *Journal of Intellectual Property Law* [online]. 2011, roč. 18, č. 2, s. 3–4. Novou formou využití by mohla být například datová analýza, tj. „automatizované zpracování digitálních materiálů, které mohou zahrnovat texty, data, zvuky, obrázky nebo jiné prvky, nebo jejich kombinaci, za účelem odhalení nových poznatků a porozumění“ (srov. TRIAILLE, J.-P. et al. *Study on the legal framework of text and data mining (TDM)* [online]. Luxembourg: Publications Office, 2014, s. 17–18).

69 Green Paper on Copyright and Related Rights in the Information Society. CELEX 51995DC0382.

70 Usnesení Rady ze dne 26. června 2000 o uchovávání a zhodnocení evropského filmového dědictví (2000/C 193/01). CELEX 32000Y0711(01), bod 16, písm. c). Citováno dle Doporučení Evropského parlamentu a Rady ze dne 16. listopadu 2005 o filmovém dědictví a konkurenceschopnosti souvisejících průmyslových činností. CELEX 32005H0865, bod odůvodnění č. 9.

71 Usnesení Rady ze dne 26. června 2000 o uchovávání a zhodnocení evropského filmového dědictví (2000/C 193/01). CELEX 32000Y0711(01), bod 6.

72 Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů – i2010: digitální knihovny. CELEX 52005DC0465.

iniciativy fungovala mj. skupina odborníků na vysoké úrovni (High Level Expert Group on Digital Libraries).⁷³

34. Doporučení Evropského parlamentu a Rady z roku 2005 o filmovém dědictví a konkurenceschopnosti souvisejících průmyslových činností⁷⁴ zdůraznilo, že „filmová díla jsou zásadním výrazem bohatosti a rozmanitosti evropských kultur a že představují kulturní dědictví, které by mělo být zachováno pro budoucí generace“.⁷⁵ Kinematografie je oblast umění, která je zaznamenána na takových nosičích, jež jsou lehce poškoditelné, proto se musejí zavést kroky k zajištění jejich uchování.⁷⁶ Cílem tohoto doporučení je zejména „podpořit lepší využívání průmyslového a kulturního potenciálu evropského filmového dědictví, a to podporou politik inovace, výzkumu a technického rozvoje v oblasti uchovávání a restaurování kinematografických děl“.⁷⁷ Na základě tohoto doporučení pak operuje „Cinema Expert Group“⁷⁸, v rámci níž byly mj. vydávány implementační zprávy shrnující stav digitalizace AVKD v Evropě.⁷⁹
35. V roce 2006 vydala Komise obecnější Doporučení o digitalizaci kulturního materiálu a jeho dostupnosti on-line a o uchovávání digitálních záznamů,⁸⁰ jehož proklamovaným cílem bylo „prostřednictvím internetu optimalizovat hospodářský a kulturní potenciál kulturního dědictví Evropy“.⁸¹
36. Zelená kniha o autorském právu ve znalostní ekonomice z roku 2008 identifikovala jako nosné téma vhodné pro navazující konzultace právě úpravu stávajících výjimek umožňujících IKD „zvláštní úkony rozmnožování“ (čl. 5 odst. 2 písm. c) InfoS) a zpřístupňování těchto rozmnoženin za speciálně vymezenými účely v IKD (čl. 5 odst. 3 písm. n) InfoS), jakož i problematiku osiřelých děl.
37. V navazujícím sdělení Autorské právo ve znalostní ekonomice zhodnotila Komise proběhlé konzultace tak, že „[v]znik onlinové kultury charakterizované sdílením a výměnou, získáváním údajů a interaktivním vzděláváním vynesl na světlo rozdílnost názorů těch, kdo usilují o volnější systém autorských práv, a těch, kdo chtějí zachovat status quo“.⁸² Jako zásadní problémy byly v této oblasti vyhodnoceny absence existence obecnější výjimky umožňující skutečně hromadnou digitalizaci, nemožnost zpřístupňování digitalizátů online (tedy mimo prostory IKD) a absence právní jistoty pro IKD při užívání osiřelých děl.⁸³ V zásadě byl tedy kvalitativně identifikován i základní střet mezi „kontrolou“ a „přístupem“, z něhož vychází i tato výzkumná zpráva.

73 Srov. *Iniciativa i2010* [online] WikiSofia.

74 Doporučení Evropského parlamentu a Rady ze dne 16. listopadu 2005 o filmovém dědictví a konkurenceschopnosti souvisejících průmyslových činností. CELEX 32005H0865.

75 Srov. tamtéž, bod odůvodnění č. 3.

76 Srov. tamtéž, bod odůvodnění č. 2.

77 Srov. tamtéž, bod odůvodnění č. 4.

78 Více informací o činnosti této skupiny je dostupných z: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/cinema-expert-group-subgroup-film-heritage>.

79 Zprávy jsou dostupné z: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/film-heritage>.

80 Doporučení Komise ze dne 24. srpna 2006 o digitalizaci kulturního materiálu a jeho dostupnosti on-line a o uchovávání digitálních záznamů (2006/585/ES). CELEX 32006H0585.

81 Doporučení Komise ze dne 27. října 2011 o digitalizaci kulturního materiálu a jeho dostupnosti on-line a o uchovávání digitálních záznamů. CELEX 32011H0711.

82 Sdělení Komise – Autorské právo ve znalostní ekonomice. CELEX 52009DC0532.

83 Srov. tamtéž, s. 4–6.

38. Významným krokem v unijním přístupu k digitalizaci bylo Doporučení Komise o digitalizaci kulturního materiálu a jeho dostupnosti on-line a o uchovávání digitálních záznamů z roku 2011.⁸⁴ V rámci tohoto komplexního doporučení se Komise mj. zabývala otázkami a) digitalizace, její organizace a financování; b) digitalizace a dostupnosti volných děl online; b) digitalizace a dostupnosti autorským právem chráněného materiálu online; c) rozvoje Europeany; d) uchovávání digitálních záznamů. V rámci tohoto doporučení Komise mj. vyzvala členské státy, aby zvážily způsoby, jak optimalizovat využití kapacity digitalizace,⁸⁵ a také možnosti úspor nákladů digitalizace, kterých lze mj. dosáhnout i přeshraniční spoluprací. Komise však zdůraznila, že všechny realizované aktivity musejí probíhat za plného respektování autorských práv a práv souvisejících.⁸⁶ Komise sleduje pokrok, kterého členské státy dosáhly při provádění uvedeného doporučení, s pomocí skupiny odborníků pro digitální kulturní dědictví a Europeanu,⁸⁷ v níž působí zástupci ze všech členských států EU. V rámci provádění doporučení Komise dlouhodobě sleduje aktivitu členských států v jednotlivých oblastech, kterých se toto doporučení týká, přičemž jsou v této souvislosti vypracovány jednotlivé zprávy členských států a také zprávy shrnující stav v rámci celé EU.⁸⁸
39. V roce 2011 bylo též uzavřeno Memorandum o porozumění ohledně klíčových principů pro digitalizaci a zpřístupňování děl na trhu nedostupných, které mj. ovlivnilo také podobu směrnice o osiřelých dílech.
40. Ve stejném roce vydal „Výbor moudrých“ (Comité des Sages) zprávu *The New Renaissance* týkající se zprostředkování kulturního dědictví Evropy prostřednictvím internetu,⁸⁹ která obsahovala analýzu statu quo, analýzu problémů a výzvu ke zintenzivnění úsilí k jejich řešení.
41. Digitalizace obecně pak byla řešena v souladu se strategií Evropa 2020,⁹⁰ Digitální agendou pro Evropu⁹¹ a se sdělením Komise Jednotný trh práv duševního vlastnictví.⁹² Další demonstrací nutnosti řešení těchto otázek byla např. i iniciační Zelená kniha o on-line distribuci audiovizuálních děl v Evropské unii: příležitosti a výzvy při tvorbě jednotného digitálního trhu – jako klíčová pak byla zmiňována právní jistota pro IKD při provádění digitalizace a zpřístupňování digitalizátů.⁹³

84 Doporučení Komise ze dne 27. října 2011 o digitalizaci kulturního materiálu a jeho dostupnosti on-line a o uchovávání digitálních záznamů (2011/711/EU). CELEX 32011H0711.

85 Srov. tamtéž, bod odůvodnění č. 10. Komise mj. uvedla, že koordinace mezi členskými státy by měla vést k zabránění vícenásobné digitalizace (srov. tamtéž, bod odůvodnění č. 8).

86 Srov. tamtéž, bod odůvodnění č. 11.

87 Expert Group on Digital Cultural Heritage and Europeana. Bližší informace dostupné z: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/expert-group-digital-cultural-heritage-and-europeana-dche>.

88 Jednotlivé národní zprávy a zprávy v rámci EU jsou dostupné z: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/digitisation-digital-preservation>.

89 LÉVY, M.; NIGGEMANN, E.; DE DECKER, J. *The New Renaissance. Report of the Comité des Sages on bringing Europe's cultural heritage online* [online]. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2011.

90 Sdělení Komise EVROPA 2020 – Strategie pro inteligentní a udržitelný růst podporující začlenění. CELEX 52010DC0200.

91 Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů – Digitální program pro Evropu. CELEX 52010DC0245R(01).

92 Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů – Jednotný trh práv duševního vlastnictví – podpora kreativity a inovací za účelem zajištění hospodářského růstu, vysoce kvalitních pracovních míst a prvotřídních výrobků a služeb v Evropě. CELEX 52011DC0287.

93 Zelená kniha o on-line distribuci audiovizuálních děl v Evropské unii: příležitosti a výzvy při tvorbě jednotného digitálního trhu. CELEX 3A52016PC0593, s. 18.

42. Zatím poslední fundamentální změnu v této oblasti, která vyvrcholila přijetím DSM směrnice, zahájila Komise po obsáhlých konzultacích⁹⁴ oznámením Strategie pro jednotný digitální trh v Evropě v roce 2015.⁹⁵
43. V konkretizujícím sdělení z roku 2015 Směrování k modernějšímu a evropštějšímu rámci v oblasti autorského práva⁹⁶ si Komise dala za cíl „vytvořit volný prostor pro instituce zabývající se zachováním kulturního dědictví a zohlednit přitom využívání digitálních technologií pro zachování kulturního dědictví a potřeby děl vytvořených v digitálním formátu nebo digitalizovaných děl“.⁹⁷
44. Tento cíl se pak realizoval v posledním regulatorním nástroji na unijní úrovni v této oblasti – totiž v DSM směrnici, která byla v prvotní formě zveřejněna v roce 2016.⁹⁸ Jak je detailněji rozebráno níže v této výzkumné zprávě, zakotvuje DSM směrnice mj. povinnou výjimku (resp. omezení) pro členské státy právě pro rozmnožování (a tím uchovávání) autorskoprávně chráněného kulturního dědictví a zabývá se problematikou užití děl nedostupných na trhu, když stanovuje jejich licencování v rámci tzv. rozšířené kolektivní správy, a konečně reguluje i výjimku (resp. omezení) pro takové užití v případech, kdy by neexistoval „reprezentativní“ kolektivní správce.
45. Otázky zpřístupňování a digitalizace kulturního dědictví jsou pak přirozeně řešeny i na vnitrostátní úrovni.⁹⁹ Do relevantních národních dokumentů a strategií se, vzhledem k členství České republiky v Evropské unii od roku 2004, promítaly i ty výše zmíněné unijní. Nejobecnější rámec, který zmiňuje i důvodová Závěrečná zpráva hodnocení dopadů regulace (RIA), představuje aktuálně Strategický rámec Česká republika 2030.¹⁰⁰ Ten ve svém bodě 162 stanovuje, že „[z]přístupňování kulturních a uměleckých hodnot musí mít ve veřejné oblasti přednost před generováním finančních prostředků. Vzhledem k historickému vývoji je velká část kulturních institucí České republiky státním a veřejným majetkem. Žádoucím cílem je ve veřejné sféře poskytování a aktivní zprostředkování kulturních hodnot (v přiměřené míře) bezplatně.“¹⁰¹
46. Iniciativy týkající se uchovávání kulturního dědictví jsou reflektovány zejména v rámci realizace Státní kulturní politiky¹⁰² a plánů její implementace.¹⁰³ Jednotlivé kroky jsou pak konkrétně

94 Srov. výsledky konzultací dostupné z: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/modernisation-eu-copyright-rules-useful-documents>.

95 Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů – Strategie pro jednotný digitální trh v Evropě. CELEX 52015DC0192.

96 Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů – Směrování k modernějšímu a evropštějšímu rámci v oblasti autorského práva. CELEX 52015DC0626.

97 Srov. tamtéž, s. 8.

98 Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu. CELEX 52016PC0593.

99 Nelze ignorovat, že ne vždy iniciativy v této oblasti dopadají pozitivně, jako např. projekt Czechiana, který byl zrušen (srov. plán: <https://www.mkcr.cz/projekt-system-narodniho-agregatora-czechiana-1764.html> a informace v médiích o jeho zrušení (Zaorálek zruší projekt portálu Czechiana. Označil ho za nadbytečný a megalomanský. iROZHLAS [online]. Český rozhlas, 27. 2. 2020).

100 *Strategický rámec Česká republika 2030* [online]. Úřad vlády České republiky. Odbor pro udržitelný rozvoj. 2017. Dostupné z: https://www.vlada.cz/assets/ppov/udrzitelny-rozvoj/Strategicky_ramec_Ceska_republika_2030-compressed-1_.pdf.

101 Zmíněno též v RIA, s. 62–63

102 Srov. pro přehled dokumenty dostupné z: <https://www.mkcr.cz/statni-kulturni-politika-69.html>.

103 Aktuálně *Plán implementace Státní kulturní politiky na léta 2015 – 2020* [online]. 2015. Dostupné z: https://www.mkcr.cz/doc/cms_library/plan-implementace-3862.docx.

zovány např. i Strategií digitalizace kulturního obsahu na léta 2013–2020.¹⁰⁴ Tato strategie mj. vymezuje kroky v kontextu všech výše uvedených fází digitalizace – tj. získávání, uchovávání a zpřístupňování kulturního dědictví. Akcentuje tak zejména princip „přístupu“, ale neignoruje ani nutnou „kontrolu“, neboť si je vědoma mezinárodních i unijních závazků České republiky v oblasti ochrany autorského práva a práv souvisejících, když konstatuje, že „[p]ři zajištění přístupu k digitálnímu obsahu je nutné zajistit především dodržování autorských práv a práv souvisejících s právem autorským“.¹⁰⁵

47. Tyto dokumenty se pak promítaly i do sektorových dokumentů¹⁰⁶ a též přímo do již individualizovaných koncepcí a strategií národní IKD pečující o zachování filmového dědictví, totiž Národního filmového archivu.¹⁰⁷

II 2.3 SHRNUÍ

48. Tato část výzkumné zprávy stručně vymezila fenomény kulturního dědictví a jeho digitalizace a jejich obecnou reflexi v mezinárodních a unijních právních předpisech a souvisejících politických dokumentech. Pozornost byla této problematice věnována i v rovině základních práv. Z výše uvedeného je zřejmé, že kulturní dědictví je obecně velmi široký pojem, který v sobě zahrnuje mnoho různorodých kategorií, jež obsahují jednotlivé materiální i nehmotné statky, které se mohou v závislosti na čase a vnímání společnosti proměňovat. Zároveň je kulturní dědictví předmětem právní úpravy na mezinárodní úrovni, kdy je rozpoznán význam kulturního dědictví a nutnost jeho ochrany.
49. Přehledem dostupných dokumentů se jeví, že problematika ochrany, uchovávání a zpřístupňování kulturního dědictví je neustále více akceptována, a to zejména vzhledem k zásadnímu vlivu těchto kulturních statků na formování lidské kulturní identity. Zdůrazňována je poněkud paradoxně jak „kontrola“ – tj. striktní dodržování autorského práva a práv souvisejících –, tak i „přístup“ realizovaný v širším slova smyslu jakožto zachovávání a zpřístupnění kulturního dědictví (včetně AVKD), přičemž prvé je nutným předpokladem druhého.
50. Základní přehled a vhled do problematiky je nicméně potřebný jak pro spravedlivě vyváženou normotvorbu, tak i pro interpretaci a aplikaci existující právní úpravy v konkrétních případech. Následující část výzkumné zprávy se věnuje již konkrétně právní úpravě související s akvizicí, prezervací a komunikací AVKD, a to zejména v kontextu dosahování spravedlivé rovnováhy mezi zmiňovanou „kontrolou“ a „přístupem“.

104 *Strategií digitalizace kulturního obsahu na léta 2013–2020* [online]. 2013. Tato strategie byla schválena USNESENÍM VLÁDY ČESKÉ REPUBLIKY ze dne 30. ledna 2013 č. 70 ke Strategii digitalizace kulturního obsahu na léta 2013 – 2020.

105 Srov. tamtéž, s. 3.

106 Z významných dokumentů je pak nutno zmínit Pracovní skupina při Filmové radě pro Ministerstvo kultury ČR. *DIGITALIZACE ČESKÝCH FILMOVÝCH DĚL. Návrh koncepce*. [online.] 2010.

107 Srov. ZAHRADNÍČEK, J. *Koncepce digitalizace, digitálního restaurování a digitální archivace v NFA v letech 2014–2020* [online]. 2014; NÁRODNÍ FILMOVÝ ARCHIV. *Metodika digitalizace audiovizuálních děl* [online]. 2014.

■ 3 PRÁVNÍ RÁMEC DIGITALIZACE AVKD

51. Užití AVKD je obecně, vzhledem k charakteru absolutních práv přiznaných k příslušnému předmětu ochrany, možné jen na základě:
- licence smluvní (pravé), a to buď individuálně poskytnuté přímo příslušným nositelem práv, nebo poskytnuté kolektivním správcem v případě, že se uplatňuje režim kolektivní správy práv;
 - licence zákonné (nepravé), kdy lze předmět ochrany užít na základě zákona.¹⁰⁸
52. Veškeré následující úvahy předpokládají, že se jedná o předměty ochrany, k nimž stále ještě trvá doba ochrany příslušných výlučných práv. Pokud doba ochrany již zanikla, není třeba otázky oprávnění k užití řešit – předmět ochrany lze jak digitalizovat, tak zpřístupňovat veřejnosti –, je ovšem nutno uvádět autora díla a výkonné umělce a nelze si autorství/výkon osobovat.¹⁰⁹ Relevantní by pak mohla být jediné tzv. postmortální ochrana v případě předmětů ochrany, k nimž se vázala osobnostní práva¹¹⁰, protože ta nelze užít tak, že by docházelo k dehonestaci, tedy snížení jejich hodnoty.¹¹¹
53. Tato část výzkumné zprávy se v souladu s výše uvedenou výzkumnou otázkou zaměřuje na to:
- kdo může digitalizaci legálně provádět na základě výjimek a omezení, resp. na základě oprávnění získaného od kolektivního správce (tj. vymezení osoby oprávněné – beneficent – IKD);
 - s jakými statky lze takovou digitalizaci provádět (tj. vymezení předmětu spadajícího do preferenčního zacházení);
 - a konečně jakým způsobem a za jakých podmínek (tj. vymezení způsobu fungování výjimek z exkluzivních práv, resp. parametrů režimu kolektivní správy dotčených práv a udělování licencí v jeho rámci).

II 3.1 UNIJNÍ ÚPRAVA

54. Vzhledem k míře harmonizace zkoumané problematiky a zároveň nutnosti eurokonformního výkladu vnitrostátních předpisů¹¹² je nutné podat alespoň základní výklad unijní úpravy dotýkající se autorskoprávních aspektů digitalizace.
55. Pro celkové pochopení unijní úpravy autorského práva a přístupu unijního zákonodárce je nutné si uvědomit základní principy a cíle autorskoprávní regulace. Ta se snaží dosáhnout „spravedlivé rovnováhy“, a to jednak zakotvením exkluzivních práv, jednak jejich limitací.¹¹³ Jak příslušné směrnice, tak následná související judikatura Soudního dvora EU deklarují, že cílem bylo a je

108 Srov. KOUKAL, P. Licenční smlouvy. In: SRSTKA, J. et al. *Autorské právo a práva související: vysokoškolská učebnice*. 2. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2019, s. 159.

109 Srov. § 11 odst. 5 AutZ.

110 Jedná se o autorská díla (§ 11 AutZ) a výkony výkonných umělců (§ 70 AutZ).

111 Srov. TELEČ, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář* [online]. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 152–153.

112 Srov. např. LAVICKÝ, P. § 2. In: LAVICKÝ, P. et al. *Občanský zákoník I. Obecná část* (§ 1–654). Praha: C. H. Beck, 2014, s. 38.

113 Nová DSM směrnice se též hlásí k těmto principům (srov. bod odůvodnění č. 3 a 6 DSMS). K povinnosti eurokonformního výkladu dospěl Soudní dvůr EU v případech C-14/83 *Von Colson a Kamann v Land Nordrhein-Westfalen*; C-14/83 *a Marleasing v. Comercial Internacional de Alimentación*, C-106/89. Obdobně judikoval i Nejvyšší soud v 30 Cdo 796/2015.

zajištění vysoké úrovně ochrany¹¹⁴ – pouze takový vysoký standard ochrany má vést k inovaci a tvořivosti, jakož i vyšší konkurenceschopnosti a růstu evropského průmyslu.¹¹⁵ V kontextu výše uvedené dichotomie kontrola vs. přístup se tedy jeví, že je akcentována zejména kontrola a že „pozitivní efekty regulace jsou tak automaticky spjaty jen s její vyšší mírou, nikoliv její limitací“.¹¹⁶

56. Praktickou demonstrací těchto závěrů je, že obecně jsou výlučná práva chápána jako pravidlo, které je případně nutno vykládat extenzivně, zatímco výjimky a omezení jsou pouze „výjimkami z pravidla“ ve smyslu „nutného zla“, a nikoliv integrální součástí systému autorského práva. Jak bude ještě rozebráno, jsou navíc všechny zákonné výjimky a omezení omezeny tzv. tříkrokovým testem, který je zakotven ve všech relevantních směrniciích. V případě interpretace veškerých příslušných ustanovení výjimek a omezení ze strany soudů lze tedy důvodně očekávat, že jejich aplikační rozsah bude spíše užší.

I 3.1.1 Informační směrnice

57. Základní „horizontální“ informační směrnice vymezuje výlučná majetková práva autorů a dalších nositelů práv souvisejících s právem autorským a omezení z nich.¹¹⁷ Osobnostní práva na unijní úrovni v obecné rovině v informační směrnici řešena nejsou.¹¹⁸
58. Základní relevantní práva na rozmnožování a sdělování veřejnosti¹¹⁹ jsou právy výlučnými a preventivními, a jak poznamenal Soudní dvůr EU, „mají preventivní povahu v tom smyslu, že každé rozmnožení díla či jeho sdělení veřejnosti třetí osobou vyžaduje předchozí svolení jeho autora“.¹²⁰ Nejedná se tak pouze o požívání práv, ale i jejich výkon.¹²¹ Důsledkem toho je, že každé užití díla třetí osobou bez předchozího svolení je považováno za zásah do práv autora tohoto díla.¹²² Jedinou výjimkou, kdy tomu tak není, je – jak již bylo uvedeno výše v úvodu výzkumné zprávy – situace, kdy je aplikovatelná některá z výjimek či omezení autorského práva, jejichž maximální rozsah je v informační směrnici uveden taxativně v čl. 5.¹²³
59. Právní aspekty digitalizace ve vztahu k možnosti autorů kontrolovat výkon exkluzivních práv zakotvených v informační směrnici již řešil Soudní dvůr EU. V případě *Soulie a Doke*¹²⁴ judikoval v kontextu posuzování specifické francouzské úpravy „digitální[ho] využívání komerčně

114 Srov. např. bod odůvodnění číslo 9 InfoS.

115 Srov. např. bod odůvodnění číslo 4 InfoS.

116 Srov. MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 54.

117 Práva související s právem autorským pak byla příslušným nositelům práv přiznána již ve směrnici 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. CELEX 31992L0092.

118 Rozsudek Soudního dvora v případě C-201/13 *Deckmyn a Vrijheidsfonds* ovšem dle Rosati přinesl de facto harmonizaci určitých aspektů osobnostních práv, jako např. zájem autora na tom, aby jeho parodované dílo nebylo spojováno s diskriminačním a rasistickým sdělením (srov. ROSATI, E. Just a Laughing Matter? Why the Decision in *Deckmyn* Is Broader Than Parody. *Common Market Law Review*. 2015, roč. 52, č. 2, s. 527–528).

119 Srov. článek čl. 2 písm. a) a čl. 3 odst. 1 InfoS.

120 Srov. *Soulie a Doke*, C-301/15, bod 34 a tam citovaná judikatura Soudního dvora EU.

121 Srov. *Spedidam*, C-484/18, bod 37 s odkazem na *Soulie a Doke*, C-301/15, bod 31.

122 Srov. *Soulie a Doke*, C-301/15, bod 34 s odkazem na *UPC Telekabel Wien*, C-314/12, body 24 a 25.

123 Srov. *Soulie a Doke*, C-301/15, bod 34.

124 *Soulie a Doke*, C-301/15.

nedostupných knih z 20. století“¹²⁵, že nebylo jasné, zda sporná úprava obsahovala „mechanismus zajišťující skutečné a individuální informování autorů“ o takovém užití.¹²⁶ Nešlo tedy vyloučit, „že někteří z dotyčných autorů ve skutečnosti vůbec nevědí o zamýšleném užití jejich děl, a nejsou tedy schopni k němu zaujmout stanovisko v tom či onom smyslu“.¹²⁷ Obecně pak Soudní dvůr EU shrnul své závěry tak, že k naplnění již výše uvedeného principu vysoké ochrany v autorském právu EU musí být každý autor „skutečně informován o budoucím užití jeho díla třetí osobou a prostředcích, které má k dispozici pro případ, že si přeje zakázat toto užití“.¹²⁸ Pokud by autor nebyl o užití skutečně informován, nebyl by schopen „k němu zaujmout stanovisko, a tudíž jej případně zakázat“.¹²⁹ V případě *Spedidam* se pak Soudní dvůr EU snažil zmírnit v doktríně identifikované¹³⁰ poměrně destruktivní dopady pro možnosti poskytování svolení k užití v režimu rozšířené kolektivní správy. S odkazem právě na rozhodnutí *Soulhier a Doke* pak Soudní dvůr EU upřesnil, že příslušné články informační směrnice regulující výlučná práva „neupřesňují způsob, jakým musí být předchozí svolení výkonného umělce vyjádřeno, takže tato ustanovení nelze vykládat v tom smyslu, že ukládají, aby takové svolení bylo nutně vyjádřeno písemně nebo explicitně. Naopak je třeba mít za to, že uvedená ustanovení umožňují, aby bylo vyjádřeno rovněž implicitně, za předpokladu, jak Soudní dvůr EU připomněl v bodě 37 téhož rozsudku, že podmínky, za kterých lze připustit implicitní svolení, jsou vymezeny striktně, aby nebyla zbavena obsahu samotná zásada předchozího svolení“.¹³¹ Soudní dvůr EU v tomto případě posoudil rovnováhu mezi právy a zájmy jednotlivých zainteresovaných osob, nositelů práv a IKD a došel k závěru, že v případě zakotvení specificky konstruované vyvratitelné domněnky svolení výkonného umělce se záznamem a užíváním jeho výkonu zůstává tato rovnováha zachována.¹³²

60. Jak bude rozvedeno níže, snaží se nová DSM směrnice tyto podmínky naplnit zavedením účinných propagačních opatření, jejichž smyslem je právě informovat nositele práv o zamýšleném užití ze strany IKD, a stanovuje též možnost provést opt-out, tedy vyloučit užití spoléhající na jiný právní titul než explicitní individuální souhlas nositele práv.

Beneficient – instituce kulturního dědictví

61. Instituci kulturního dědictví (IKD) informační směrnice explicitně nedefinuje. Ve svém čl. 5 odst. 2 písm. c) hovoří o dovolených zvláštních úkonech rozmnožování „uskutečněných veřejně přístupnými knihovnami, vzdělávacími zařízeními nebo muzei nebo archivy, které nesledují přímý ani nepřímý hospodářský nebo komerční prospěch“. Související bod odůvodnění č. 40 InfoS pak beneficienty této výjimky charakterizuje jako „určité neziskové organizace, jako jsou

125 Srov. tamtéž, bod 2.

126 Srov. tamtéž, bod 43.

127 Srov. tamtéž, bod 43.

128 Srov. tamtéž, bod 38.

129 Srov. tamtéž, bod 39.

130 Srov. např. GEIGER, C.; FROSIO, G.; BULAYENKO, O. Facilitating Access to Out-of-Commerce Works in the Digital Single Market – How to Make Pico della Mirandola's Dream a Reality in the European Union. *Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law* [online]. 2019, roč. 9, č. 3; SGANGA, C. The eloquent silence of Soulier and Doke and its critical implications for EU copyright law. *Journal of Intellectual Property Law & Practice* [online]. 2017, roč. 12, č. 4; MYŠKA, M. Orphan and Out-Of-Commerce Works After the Amendment of the Czech Copyright Act. *The Grey Journal*. 2018, Special Winter Issue, s. 5–7.

131 Srov. *Spedidam*, C-484/18, bod 34.

132 Srov. tamtéž, bod 44.

veřejně přístupné knihovny a podobné instituce a také archivy“. Z výše uvedeného lze dovodit dvě kritéria:

- nekomerční charakter – tj. instituce nesmí sledovat „přímý ani nepřímý hospodářský nebo komerční prospěch“¹³³ – to ovšem nevylučuje úhradu nákladů souvisejících s takovou činností ani např. registrační poplatky;
- veřejnou přístupnost – tj. nediskriminaci ohledně přístupu, přičemž směrnice sama nestanovuje, zda se musí jednat o obecnou, širokou veřejnost, anebo např. i statusově omezenou veřejnost (členové akademické obce v případě univerzitní knihovny).¹³⁴ Von Lewinski a Walter pak tvrdí, že archivy, vzhledem ke konstrukci bodu odůvodnění č. 40 InfoS, nemusejí být veřejně přístupné.¹³⁵

Dotčené předměty ochrany – kulturní dědictví

62. Informační směrnice se ve svém textu explicitně nezmiňuje o „kulturním dědictví“, a to ani v textaci výjimek a omezení umožňujících určité typy užití. Obecně tak hovoří o ochraně a potenciálně dovoleném užití „děl a jiných předmětů ochrany“, a to i pro účely vzdělávání a výuky ve veřejném zájmu.

Dovolené způsoby užití a podmínky

63. Vzhledem k výše uvedenému nejsou výjimky a omezení stanoveny ve vztahu k určitým předmětům ochrany, ale ve vztahu k právům a jejich limitaci. Článek 5 odst. 2 písm. c) InfoS tak umožňuje členským státům stanovit výjimku nebo omezení práva na rozmnožování ve vztahu ke „zvláštním úkonům“ nesledujícím přímý ani nepřímý hospodářský nebo komerční prospěch prováděným „veřejně přístupnými knihovnami, vzdělávacími zařízeními nebo muzei nebo archivy“.¹³⁶ Dle souvisejícího bodu odůvodnění č. 40 InfoS ovšem taková výjimka nebo omezení nemá zahrnovat „online dodávky“ předmětů ochrany.¹³⁷ Povaha a rozsah těchto „zvláštních úkonů“ však v informační směrnici nejsou dále rozvedeny – zejména není jasné, jaké všechny úkony jsou potenciálně pokryty, a to i vzhledem k faktu, že v době přijímání této směrnice nebyla digitalizace ještě natolik aktuální a zásadní činností IKD.¹³⁸ Pod tyto úkony však lze obecně zařadit rozmnoženiny provedené za účelem konzervace předmětů ochrany.¹³⁹ Soudní dvůr EU pak v případě *Eugen Ulmer*¹⁴⁰ poměrně radikálně¹⁴¹ konstatoval, že na základě tohoto ustanovení mají IKD „akcesorické právo (sic!) digitalizovat díla“, a to pokud tyto rozmnoženiny provádějí za účelem

133 Jedná se o kritérium známé již z čl. 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. Tato směrnice byla nahrazena směrnicí 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).

134 VON LEWINSKI, S.; WALTER, M. M. Information Society Directive. In: WALTER, M. M. a VON LEWINSKI, S. (eds.). *European Copyright Law: A Commentary*. Oxford; New York: Oxford University Press, s. 1036.

135 Srov. tamtéž, s. 1036.

136 Srov. článek 5 odst. 2 písm. c) InfoS.

137 Jedná se o tzv. EDD – Electronic Document Delivery – služby.

138 BLÁZQUEZ, F.J.C. et al. *Exceptions and limitations to copyright* [online]. IRIS Plus 2017-1. Strasbourg: European Audiovisual Observatory, 2017, s. 23.

139 Tamtéž, s. 23.

140 *Eugen Ulmer*, C-117/13.

141 Srov. k tomu výše naznačenou debatu o kvalifikaci výjimek a omezení.

„terminálového“ zpřístupnění předmětu – tedy na základě čl. 5 odst. 3 písm. n) „sdělením nebo zpřístupněním jednotlivcům ze strany veřejnosti pro účely výzkumu nebo soukromého studia, a to prostřednictvím k tomu určených zařízení“.¹⁴² Na druhou stranu pak však není jasné, zda tato výjimka, resp. omezení, je určena pro masovou digitalizaci.¹⁴³ Vzhledem k omezení na „zvláštní úkony“ a tříkrokovému testu zakotvenému v čl. 5 odst. 5) InfoS se tato výjimka skutečně nemusí dát k takové digitalizaci využít.

64. Vzhledem ke zpřístupňování AVKD online (a tedy k právu na sdělování předmětů ochrany veřejnosti způsobem dle čl. 3 odst. 1 InfoS) informační směrnice žádné specificky aplikovatelné výjimky a omezení pro IKD neobsahuje.
65. Unijní rámec zakotvený informační směrnicí je tedy v zásadě nedostatečný pro realizaci digitalizace v širokém slova smyslu, neboť sice lze pořizovat konzervační rozmnoženiny (a to i digitální), nikoliv však v rámci masové digitalizace a zejména je nelze dále zpřístupňovat veřejnosti online.¹⁴⁴

I 3.1.2 Směrnice o osiřelých dílech

66. Pokusem adresovat problémy s nedostatečnou úpravou informační směrnice měla být směrnice o osiřelých dílech, která v platnost vstoupila v roce 2014. Jakožto regulatorní odpověď na výše uvedené Memorandum o porozumění ohledně klíčových principů pro digitalizaci a zpřístupňování děl na trhu nedostupných z roku 2011 zavedla směrnice o osiřelých dílech novou výjimku z autorského práva ve prospěch IKD (včetně veřejnoprávních vysílatelů) za účelem zajištění možnosti digitalizace jejich sbírek a omezení i jejich zpřístupňování.

Beneficient – instituce kulturního dědictví

67. Směrnice explicitně nepracuje s termínem „instituce kulturního dědictví“ – dle jejího čl. 1 odst. 1 je dovoleno užití osiřelých děl určitým způsobem „veřejně přístupnými knihovnami, vzdělávacími zařízeními a muzei, jakož i archivy, institucemi pečujícími o filmové nebo zvukové dědictví a veřejnoprávními vysílacími organizacemi, které jsou usazeny v členských státech, k dosažení cílů spojených s jejich posláním ve veřejném zájmu“. Základním kritériem je tak veřejná přístupnost, nekomerční charakter užívání a plnění cílů veřejného zájmu.¹⁴⁵ Za instituce pečující o filmové dědictví by pak měly být považovány „organizace určené členskými státy ke shromažďování, katalogizaci, uchovávání a restaurování filmů a jiných audiovizuálních děl nebo zvukových záznamů, které tvoří součást jejich kulturního dědictví“. V České republice tak půjde typicky o Národní filmový archiv, a to dle § 8 ZOAV. Bližší specifikaci toho, co se rozumí plněním cílů v souvislosti

142 Srov. Eugen Ulmer, C-117/13, body 43, 47, 54.

143 BLÁZQUEZ, F. J. C. et al. *Exceptions and limitations to copyright* [online]. IRIS Plus 2017-1. Strasbourg: European Audiovisual Observatory, 2017, s. 69.

144 Informační směrnice předpokládá „terminálové“ zpřístupnění dle čl. 5 odst. 3 písm. n) InfoS v prostorách IKD. Toto omezení, které je v autorském zákoně zakotveno v § 37 odst. 2, však není předmětem výkladu v rámci této výzkumné zprávy.

145 SUTHERSANEN, U., FRABBONI, M. M. The Orphan Works Directive. In: STAMATOUDI, I. A., TORREMANS, Paul C. (eds.). *EU Copyright Law: A Commentary*. Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing, s. 657.

s posláním ve veřejném zájmu, směrnice neobsahuje,¹⁴⁶ dala by se však dovodit z rozsahu povolených způsobů užití osiřelých děl vymezených v čl. 6 odst. 2 SOD. Posláním veřejného zájmu tak může být „uchovávání, restaurování a zpřístupňování děl a zvukových záznamů obsažených v jejich sbírkách pro kulturní a vzdělávací účely“.¹⁴⁷

Dotčené předměty ochrany – kulturní dědictví

68. Směrnice o osiřelých dílech považuje masovou digitalizaci a šíření děl za způsob, jak ochránit „evropské kulturní dědictví“.¹⁴⁸ Dále však již s tímto pojmem nepracuje. Dotčené předměty ochrany jsou pak vymezeny v čl. 1 odst. 2 až 4, kdy se zaváděná výjimka (resp. omezení, dle volby členského státu) použije na tyto autorskoprávně chráněné předměty ochrany: „i) díla vydaná v podobě knih, odborných časopisů, novin, časopisů nebo jiných písemností obsažených ve sbírkách veřejně přístupných knihoven, vzdělávacích zařízení či muzeí, jakož i ve sbírkách archivů nebo institucí pečujících o filmové nebo zvukové dědictví, ii) kinematografická nebo audiovizuální díla či zvukové záznamy obsažené ve sbírkách veřejně přístupných knihoven, vzdělávacích zařízení či muzeí, jakož i ve sbírkách archivů nebo institucí pečujících o filmové nebo zvukové dědictví, iii) kinematografická nebo audiovizuální díla a zvukové záznamy vyrobené veřejnoprávními vysílacími organizacemi do 31. prosince 2002 včetně a obsažené v jejich archivech“. První kategorií jsou tak „tištěná díla“. Vymezení druhé a třetí kategorie představuje pro digitalizaci AVKD překážku v tom, že zahrnuje pouze vymezená „díla“ a zvukové záznamy, nikoliv však zvukově obrazové záznamy. Doktrinálně jsou tyto řazeny pod pojem „díla“,¹⁴⁹ nelze ovšem nemít jisté pochyby o takto jednoznačném závěru. Pokud by však pojem kinematografických a audiovizuálních děl nezahrnoval i jejich záznam, stala by se úprava v podstatě bezpředmětnou, neboť audiovizuální díla jsou vždy logicky zachycena ve formě zvukově obrazového záznamu. Na čistě reportážní, resp. dokumentační, zvukově obrazové záznamy, které nebudou audiovizuálními díly, se ovšem tato úprava zjevně neuplatní.¹⁵⁰ Podle čl. 2 odst. 4 SOD dopadá úprava i na předměty ochrany, které jsou do výše uvedených zahrnutých děl vloženy či začleněny. Z hlediska aplikovatelnosti je dále významné, že se směrnice o osiřelých dílech vztahuje pouze na předměty ochrany, „které byly poprvé vydány na území některého členského státu, nebo nebyly-li vydány, které byly poprvé odvysílány na území některého členského státu, nebo nebyly-li vydány ani odvysílány, které byly se souhlasem nositelů práv zpřístupněny veřejnosti organizacemi oprávněnými [...]“.¹⁵¹
69. Základním předpokladem dovození užití zmíněných předmětů ochrany je, že jsou kvalifikovány jako osiřelé. Dle čl. 2 SOD je pak osiřelým takový předmět ochrany, u něhož není určen žádný nositel práv, nebo i když jsou jeden či více nositelů práv určení, žádný není nalezen navzdory důslednému vyhledávání nositelů práv dle čl. 3 SOD. V následujícím ustanovení je pak stanoven poměrně komplikovaný postup důsledného vyhledávání ze strany IKD pro účely ověření, zdali má

146 Tamtéž, s. 658.

147 Srov. čl. 6 odst. 2 SOD.

148 Srov. bod odůvodnění č. 5 SOD.

149 SUTHERSANEN, U., FRABBONI, M. M. The Orphan Works Directive. In: STAMATOUDI, I. A., TORREMAN, Paul C. (eds.). *EU Copyright Law: A Commentary*. Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing, s. 659.

150 Jak je rozvedeno níže (srov. část 3.2 této výzkumné zprávy), vnitrostátní úprava jde nad rámec unijní a zahrnuje i možnost kvalifikovat samotný zvukově obrazový záznam jako osiřelý.

151 Srov. bod odůvodnění č. 12 SOD.

daný předmět status osiřelého předmětu. Za účelem omezení transakčních nákladů se pak status osiřelého předmětu ochrany uznává – a předmět ochrany je tak logicky možno užít – napříč celou EU.¹⁵²

Dovolené způsoby užití a podmínky

70. Smyslem směrnice o osiřelých dílech je obecně umožnit další užití nad rámec čl. 5 odst. 2 písm. c) InfoS.¹⁵³ V čl. 6 SOD je tak zakotvena povinnost členských států zavést výjimku nebo omezení z práva na rozmnožování (čl. 2 InfoS) a zpřístupnění díla veřejnosti (čl. 3 InfoS). IKD mohou využít tyto výjimky pouze k „dosažení cílů souvisejících s jejich posláním ve veřejném zájmu, zejména k uchovávání, restaurování a zpřístupňování děl a zvukových záznamů obsažených v jejich sbírkách pro kulturní a vzdělávací účely“.
71. Zároveň je omezena možnost veřejných institucí generovat příjmy. Smějí tak činit jen za účelem pokrytí nákladů, které jim vzniknou v souvislosti s digitalizací osiřelých předmětů ochrany a jejich zpřístupněním veřejnosti.
72. Status osiřelého předmětu ochrany ovšem může nositel práv kdykoliv ukončit – pokud se tak stane, předmět ochrany již nemůže být nadále užíván, a nositeli práv navíc přísluší odměna za již realizované užití díla ze strany IKD.¹⁵⁴
73. Samotná směrnice, v souladu s Memorandem o porozumění ohledně klíčových principů pro digitalizaci a zpřístupňování děl na trhu nedostupných, se nijak nedotýká jiných národních řešení týkajících se užívání osiřelých děl – tedy např. řešení spočívajícího v udělování licencí v rámci rozšířené kolektivní správy, jako je tomu v České republice.¹⁵⁵
74. Směrnice o osiřelých dílech a v ní zavedené mechanismy ovšem nebyly hodnoceny pozitivně.¹⁵⁶ Důvodem je zejména administrativní náročnost a obtížnost celého procesu důsledného vyhledávání, který nezajišťuje dostatečnou jistotu.¹⁵⁷ Jak uvádí Závěrečná zpráva hodnocení dopadů regulace k navrhované novele autorského zákona, je prostým důkazem toho, že systém zavedený touto směrnicí nepřinesl zásadní zlepšení situace, skutečnost, že od roku 2014 nevyužila ani jedna česká instituce možnost registrace v unijní databázi Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví.¹⁵⁸ Navíc nelze ignorovat fakt, že aplikace směrnice o osiřelých dílech není ovlivněna

152 Srov. čl. 5 SOD.

153 Srov. bod odůvodnění č. 20 SOD.

154 Srov. bod odůvodnění č. 18 a čl. 6 odst. 4 DSMS.

155 Srov. body odůvodnění č. 4 a 24 SOD.

156 Srov. např. TALHOFF, O. Verwaist, Vergriffen, Vergessen? Die DSM-RL und die Regelung zu vergriffenen Werken. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2020, roč. 64, č. 3, s. 225 a tam citovaná literatura.

157 Srov. např. závěry projektu ENDOW (BERTONI, A.; GUERRIERI, F.; MONTAGNANI, M.L. *Report 2 Requirements for Diligent Search in 20 European Countries* [online]. 2017, s. 11). kde spoluautor této výzkumné zprávy působil jako jeden z národních expertů. Problémy identifikuje i SCHROFF, S.; FAVALE, M.; BERTONI, A. *The Impossible Quest – Problems with Diligent Search for Orphan Works. IIC - International Review of Intellectual Property and Competition Law* [online]. 2017, roč. 48, č. 3. Komplexnost a praktická nevyužitelnost tohoto mechanismu zejména pro masovou digitalizaci je zmiňována i IKD v *Orphan works survey 2017: summary report* [online]. Alicante: European Union Intellectual Property Office 14. 2. 2018, s. 37.

158 Srov. RIA s. 56.

DSM směrnici¹⁵⁹ – v zásadě tak vznikly dva regulační koncepty řešící v podstatě stejnou problematiku.¹⁶⁰ Z důvodů rozebraných detailněji v další části se ale jeví, že směrnice o osiřelých dílech a její národní transpozice se stane obsoletní.

I 3.1.3 DSM směrnice

75. Dosud netransponovaná směrnice o autorském právu na jednotném digitálním trhu (DSM směrnice) se zkoumané problematice věnuje extenzivně a rozvíjí dosavadní unijní úpravu nakládání s kulturním dědictvím obecně.¹⁶¹ Účelem regulace je mj. i překlenout tzv. černou díru 20. století tedy fenomén nedostupnosti obsahu z 20. století z důvodu autorskoprávních omezení.¹⁶²
76. Jednak zakotvuje povinnou výjimku pro digitalizaci předmětů ochrany za účelem uchovávání kulturního dědictví (čl. 6 DSMS) a jednak stanovuje komplexní regulaci užití předmětů ochrany nedostupných na trhu (čl. 8–11 DSMS), přičemž se snaží vytvořit pro IKD „jednoznačný rámec pro digitalizaci a šíření děl nebo jiných předmětů ochrany, které jsou pro účely této směrnice považovány za nedostupné na trhu, a to i šíření přes hranice“.¹⁶³ Je tedy nasnadě, že by DSM směrnice měla pomoci snížit zejména transakční náklady na vypořádávání práv, neboť náklady na samotnou technickou realizaci alespoň základní varianty digitalizace v úzkém slova smyslu klesly s rozvojem informačních a komunikačních technologií.¹⁶⁴
77. Byť tato směrnice dle čl. 1 odst. 2 DSMS „neovlivňuje stávající pravidla stanovená ve směrnici, jež jsou v této oblasti aktuálně platné“, jedná se v oblasti digitalizace kulturního dědictví o úpravu, která umožňuje užití širšího okruhu předmětů ochrany, a navíc bez nutnosti provedení důsledného vyhledávání.¹⁶⁵ Jak upozorňuje Talhoff, jedná se o konkurující regulační přístup k víceméně shodné problematice, DSM je však z hlediska praktického fungování pro IKD potenciálně mnohem atraktivnější než stávající, poněkud těžkopádná úprava. Navíc osiřelé předměty ochrany v zásadě tvoří inkluzivní množinu předmětů nedostupných na trhu – jak poznamenává Talhoff, předměty ochrany, u nichž není možno dohledat autora, budou zhusta nedostupné i na trhu a naopak, pokud bude dílo v čilém komerčním oběhu, jeví se jako logické, že se nositel práv

159 Srov. čl. 1 odst. 2 DSMS.

160 Srov. TALHOFF, O. Verwaist, Vergriffen, Vergessen? Die DSM-RL und die Regelung zu vergriffenen Werken. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2020, roč. 64, č. 3, s. 226.

161 Srov. HENKE, H. Europäische Regelungen über die Nutzung vergriffener Werke Vortrag auf dem III. ZUM-Symposium »EU-Urheberrechtsreform – Ergebnisse und Analysen« des Instituts für Urheber- und Medienrecht am 1. 2. 2019 in München. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht*. 2019, roč. 63, č. 5, s. 400.

162 Srov. BROWN, M. Exploring Article 8 of the Copyright Directive: Hope for Cultural Heritage [online]. *Jean Monnet Working Papers 04–2020*. Bournemouth: Centre for Intellectual Property Policy and Management of Bournemouth University, 2020, s. 12.

163 Srov. bod odůvodnění č. 30 DSMS. Tento cíl tedy v zásadě kopíruje regulační snahy směrnice o osiřelých dílech (srov. bod odůvodnění č. 3 SOD a TALHOFF, O. Verwaist, Vergriffen, Vergessen? Die DSM-RL und die Regelung zu vergriffenen Werken. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2020, roč. 64, č. 3, s. 224).

164 Srov. BROWN, M. Exploring Article 8 of the Copyright Directive: Hope for Cultural Heritage [online]. *Jean Monnet Working Papers 04–2020*. Bournemouth: Centre for Intellectual Property Policy and Management of Bournemouth University, 2020, s. 5 a zdroj citovaný v pozn. pod čarou č. 25.

165 Srov. TALHOFF, O. Verwaist, Vergriffen, Vergessen? Die DSM-RL und die Regelung zu vergriffenen Werken. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2020, roč. 64, č. 3, s. 224.

bude aktivně hlásit o související odměnu, a tedy bude identifikovaný a dohledatelný.¹⁶⁶ Důsledkem by tedy mělo být ještě menší využívání současné úpravy pro užití osiřelých děl.¹⁶⁷

Beneficient – instituce kulturního dědictví

78. Na rozdíl od horizontální informační směrnice DSM směrnice již přímo definuje instituci kulturního dědictví v čl. 2. odst. 3 jako „veřejně přístupnou knihovnu nebo muzeum, archiv nebo instituci pečující o zachování filmového nebo zvukového dědictví“. Odpovídající bod odůvodnění číslo 13 DSMS pak zpřesňuje tento výčet s tím, že tato definice by měla zahrnovat mimo jiné „národní knihovny a národní archivy, a pokud se jedná o jejich archivy a veřejně přístupné knihovny, rovněž vzdělávací zařízení, výzkumné organizace a veřejnoprávní rozhlas a televizi“. Tamtéž je doplněno, že druh předmětů ochrany nacházejících se ve stálých sbírkách této instituce není rozhodující pro její kvalifikaci jako IKD. S účinností DSM směrnice je zřejmé,¹⁶⁸ že se jedná o autonomní pojem práva EU,¹⁶⁹ který je nutno vykládat „autonomním a jednotným způsobem v celé Evropské unii, přičemž tento výklad je třeba nalézt s přihlédnutím ke kontextu tohoto ustanovení a k cíli sledovanému dotčenou právní úpravou“.¹⁷⁰

Dotčené předměty ochrany – kulturní dědictví

79. DSM směrnice nedefinuje explicitně pojem „kulturní dědictví“ (a tedy ani AVKD), byť s ním operuje.¹⁷¹ Z bodu odůvodnění č. 37 DSMS lze ovšem dovodit, co unijní zákonodárce v DSM směrnici chápe jako kulturní dědictví, totiž: „různé typy děl a jiných předmětů ochrany včetně fotografií, softwaru, zvukových záznamů, audiovizuálních děl a jedinečných uměleckých děl, včetně případů, kdy nebyly nikdy dostupné na trhu“. Jako subspecies kulturního dědictví se speciálním režimem zacházení jsou v DSM směrnici upravena „díla nedostupná na trhu“. Jako tyto předměty pak v demonstrativním výčtu bodu odůvodnění č. 37 DSM směrnice vypočítává plakáty, letáky, válečné deníky a pro účely této výzkumné zprávy obzvláště významná „amatérská audiovizuální díla“ a obecně nevydané předměty ochrany. Jedná se tedy o předměty buď vůbec, anebo již nedostupné na primárních trzích.¹⁷² V tomto kontextu je nutno upozornit, že DSM směrnice explicitně konstatuje, že se ohledně „nevydaných“¹⁷³ předmětů ochrany nedotýká „jiných platných právních omezení, jako jsou vnitrostátní pravidla týkající se osobnostních práv“. Talhoff z toho dovozuje, že DSM směrnice tedy nedopadá na předměty ochrany, které nebyly oprávněně zveřejněny.¹⁷⁴

166 Srov. tamtéž, s. 224.

167 Srov. tamtéž, s. 226.

168 DSM směrnice totiž ohledně tohoto pojmu „neobsahuje odkaz na vnitrostátní právo členských států“ (srov. rozhodnutí Soudního dvora EU v případě *Infopaq International*, C-5/08, bod 27. Na tento závěr se Soudní dvůr EU odkázal i v rozsudku *DR a TV2 Danmark*, C-510/10, bod 33; *Padawan*, C-467/08, bod 32 (tento bod je pak citován v rozsudku Soudního dvora *Deckmyn a Vrijheidsfonds*, C-201/13, bod 14).

169 Harmonizace autorského práva, zejména pak v oblasti výjimek a omezení, rozvoj autonomních konceptů předpokládá (srov. v detailech MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 128–129 a tam citovaná judikatura).

170 Srov. *Padawan*, bod 32 – odkazováno i *Deckmyn and Vrijheidsfonds*, bod 14.

171 Srov. bod odůvodnění č. 4 a název článku 6 DSMS.

172 Srov. TALHOFF, O. *Verwaist, Vergriffen, Vergessen? Die DSM-RL und die Regelung zu vergriffenen Werken. Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2020, roč. 64, č. 3, s. 224.

173 Německá verze směrnice používá pojem „unveröffentlicht“, tedy nezveřejněný.

174 TALHOFF, O. *Verwaist, Vergriffen, Vergessen? Die DSM-RL und die Regelung zu vergriffenen Werken. Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2020, roč. 64, č. 3, s. 227. Jak je rozvedeno níže, návrh novely AutZ zakotvuje stejný režim užití.

80. DSM směrnice v bodu odůvodnění č. 37 dále precizuje, kdy se předměty ochrany za nedostupné nepovažují – je tomu tak za situace, kdy jsou dostupné v určité alternativní podobě, tedy „v některé ze svých verzí, jako jsou následná vydání literárních děl a alternativně sestříhané verze kinematografických děl, nebo v některé ze svých podob, jako jsou digitální a tištěné formy téhož díla“. Na druhou stranu, samotná „[d]ostupnost adaptací, včetně jiných jazykových verzí či audiovizuálních adaptací literárního díla, na trhu by naopak neměla bránit dílům nebo jiným předmětům ochrany, aby byly považovány za nedostupné na trhu v určitém jazyce“.¹⁷⁵
81. Směrnice generuje nový kvalifikační problém, a to, jak chápat definiční kritérium předmětu ochrany nedostupného na trhu – takový status je totiž možno přiznat dílům, „pokud lze poté, co bylo vynaloženo přiměřené úsilí ke zjištění jejich dostupnosti veřejnosti, v dobré víře předpokládat, že celé dílo nebo jiný předmět ochrany nejsou dostupné veřejnosti v běžné obchodní síti“.¹⁷⁶ V rámci souvisejícího bodu odůvodnění č. 38 DSMS jsou ale v DSM rozvedeny základní interpretační úvahy k tomuto institutu. Posuzovat by se tak měla dostupnost veřejnosti prostřednictvím obvyklých obchodních cest¹⁷⁷ při zohlednění charakteru daného předmětu ochrany či jejich sbírky.¹⁷⁸ V tomto kontextu je však neúplně jasné, zda je toto kritérium zaměřeno na IKD, nebo na běžnou veřejnost – IKD totiž může mít znalosti i o jiných obchodních kanálech než běžná veřejnost. Také samotné kritérium „přiměřeného úsilí“ ponechává určitý prostor pro interpretaci – zjevně ale musí být méně náročné než „důsledné vyhledávání“ u osiřelých děl.¹⁷⁹ Toto úsilí též nemusí být vynakládáno opakovaně, ale „mělo by zohlednit všechny snadno dostupné důkazy o budoucí dostupnosti děl nebo jiných předmětů ochrany prostřednictvím obvyklých obchodních cest“. Brown si pak klade otázku, zda toto znamená, že IKD budou muset v zásadě permanentně monitorovat „obvyklé obchodní cesty“ – pozitivní odpověď na tuto otázku v podstatě neguje snahu unijního zákonodárce zamezit tomu, aby se z „přiměřeného úsilí“ stala nutně opakovaná činnost.¹⁸⁰ Jako rozumné se pak jeví pouze výběrové monitorování předmětů ochrany s vysokým potenciálem rekomercializace.¹⁸¹ Bod odůvodnění č. 38 DSMS též zmiňuje, že v případě sbírky je možno posuzovat pouze vzorky – není ovšem definováno, jaké má být složení takového vzorku.¹⁸² Negativně pak DSM směrnice vymezuje dostupnost na trhu tak, že by za ni neměla být považována omezená dostupnost např. v antikvariátech nebo teoretická možnost získání licence. Směrnice tak předpokládá spolupráci zainteresovaných stran při vymezování přesnějšího chápání a fungování mechanismů určování nedostupnosti na trhu.¹⁸³

175 Srov. bod odůvodnění č. 37 DSMS.

176 Srov. čl. 8 odst. 5 DSMS.

177 Zde je patrná jistá diskrepance mezi bodem odůvodnění č. 37 DSMS a samotným čl. 8 DSMS. První z nich používá pojem „obchodní cesty“, druhý pak „obchodní síť“.

178 Jak uvádí Brown, je tato definice převzata z výše uvedeného Memoranda (srov. BROWN, M. Exploring Article 8 of the Copyright Directive: Hope for Cultural Heritage [online]. *Jean Monnet Working Papers 04-2020*. Bournemouth: Centre for Intellectual Property Policy and Management of Bournemouth University, 2020, s. 14. Kritérium „nedostupnosti v obvyklých obchodních cestách“ je tak problematické zejména pro jiné předměty ochrany než knihy, noviny a časopisy, u nichž podobná definice jako v Memorandu neexistuje.

179 BROWN, M. Exploring Article 8 of the Copyright Directive: Hope for Cultural Heritage [online]. *Jean Monnet Working Papers 04-2020*. Bournemouth: Centre for Intellectual Property Policy and Management of Bournemouth University, 2020, s. 20.

180 Srov. tamtéž, s. 20.

181 Srov. tamtéž, s. 20–21.

182 Srov. tamtéž, s. 21.

183 Srov. čl. 8 odst. 5 DSMS.

82. Konečně, k dovozenému užití musí být předmět ochrany trvale ve sbírkách IKD.¹⁸⁴ Doktrinálně je ale dovozováno, že pro samotný akt rozmnožování nemusí být jako podklad využit konkrétní exemplář, který by byl např. poničen, ale lze si od jiné IKD vypůjčit jiný předmět ochrany.¹⁸⁵
83. Z hlediska digitalizace AVKD v širším slova smyslu je tedy důležité, že DSM směrnice explicitně jako kulturní dědictví označuje jak „standardní“ audiovizuální díla, tak amatérská audiovizuální díla, jakož i prosté zvukově obrazové záznamy.

Dovolené způsoby užití a podmínky

84. Co do způsobu a podmínek užití pro účely digitalizace AVKD pak DSM směrnice zakotvuje jednak výjimku pro uchovávání kulturního dědictví (čl. 6 DSMS) a jednak kombinovaný mechanismus užití děl nedostupných na trhu. Ten spočívá prioritně v jejich licencování v režimu rozšířené kolektivní správy dostatečně reprezentativním kolektivním správcem práv a „záchytné skutkové podstatě“¹⁸⁶ v podobě výjimky, resp. omezení, pokud by nešlo získat svolení prvním způsobem.
85. Článek 6 DSMS zakotvuje specifickou výjimku, resp. omezení, z práva na rozmnožování předmětů ochrany, a to i počítačových programů, databází, jakož i ze zvláštního práva pořizovatele databáze a zvláštního práva vydavatelů¹⁸⁷ ve prospěch institucí kulturního dědictví pro pořizování kopií předmětů ochrany, které se trvale nacházejí v jejich sbírkách v jakémkoli formátu či na jakémkoli médiu, avšak pouze za konzervačním účelem.¹⁸⁸ Související bod odůvodnění č. 27 DSMS pak explicitně opakuje základní princip autorského práva, tedy že rozmnožování k jinému než tomuto účelu nutně podléhá souhlasu nositelů práv. Stanovená výjimka též musí umožnit institucím kulturního dědictví¹⁸⁹ využít k digitalizaci i jiných IKD nebo třetích stran (a to i usazených v jiném členském státě), což má zajistit její efektivnější realizaci.¹⁹⁰ Vzhledem k rozsahu limitace výlučných práv je tato výjimka využitelná pouze pro pořizování rozmnoženin, nikoliv však k jejich jakémukoli zpřístupňování veřejnosti, tedy dalšímu užití.¹⁹¹ Zásadní podmínku, totiž že se dané předměty ochrany nacházejí ve sbírce IKD, vymezuje bod odůvodnění č. 28 DSMS tak, že kopie předmětů ochrany musí IKD vlastnit nebo je mít v trvalém držení. Právním titulem pak může být smlouva kupní, darovací, licenční, o trvalé úschově anebo zákonné nabídkové povinnosti (tedy povinný depozit).¹⁹² Žádný z relevantních bodů odůvodnění ani samotný článek 6 DSMS nezmiňuje jako podmínku aplikovatelnosti této výjimky, že by nositel práv měl obdržet

184 Srov. čl. 8 odst. 1 DSMS.

185 DURANTAYE, K. de la; KUSCHEL, L. Vergriffene Werke größer gedacht: Art. 8–11 DSM-Richtlinie. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2019, roč. 63, č. 8, s. 698.

186 Subsidiaritu tohoto mechanismu potvrzuje i návrh novely autorského zákona, kde je v RIA zákonná licence označována opakovaně jako „záložní výjimka“ (srov. RIA, např. s. 55).

187 Tato práva jsou stanovena v čl. 5 písm. a) a v čl. 7 odst. 1 směrnice 96/9/ES, v článku 2 InfoS, v čl. 4 odst. 1 písm. a) směrnice 2009/24/ES a v čl. 15 odst. 1 DSMS.

188 Bod odůvodnění č. 25 dovolené úkony IKD označuje za „úkony uchování“.

189 Ve smyslu DSM směrnice.

190 Srov. bod odůvodnění č. 28 DSMS.

191 Srov. též DREIER, T. Der Schrankenatalog: Adäquate Zugangsregeln für die Wissensgesellschaft? Vortrag auf dem III. ZUM-Symposium »EU-Urheberrechtsreform – Ergebnisse und Analysen« des Instituts für Urheber- und Medienrecht am 1.2.2019 in München. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2019, roč. 63, č. 5, s. 390. Takové užití je možné u předmětů ochrany nedostupných na trhu na základě čl. 8 DSMS.

192 Srov. bod odůvodnění č. 25 DSMS.

spravedlivou odměnu. Předmětnou výjimku nebo omezení lze tedy kvalifikovat jako bezúplatné. Dle článku 7 odst. 1 DSMS pak – stejně jako ostatní výjimky a omezení výlučných práv v unijním autorském právu – i tato podléhá tzv. tříkrokovému testu.¹⁹³ Takto zavedená výjimka, resp. omezení, musí být dle čl. 7 DSMS „imunní“ vůči smluvním ujednáním je vylučujícím a zároveň je privilegovaná vůči technickým prostředkům ochrany práv ve smyslu čl. 6 InfoS.¹⁹⁴ Smysl a význam této ochrany se bude vyjevovat ve vztahu k čistě digitálním předmětům ochrany a spíše s přibývajícím časem, kdy jako kulturní dědictví začnou být postupně archivovány i pouze „born digital“ předměty ochrany, které mohou být právě takovým způsobem chráněny.

86. Článek 8 DSMS pak reguluje užití děl nedostupných na trhu.¹⁹⁵ Primárním mechanismem je úplatné¹⁹⁶ smluvní licencování v rámci rozšířené kolektivní správy.¹⁹⁷ Členské státy tak musí zajistit, aby IKD mohly od kolektivních správců získat nevýhradní licenci pro rozmnožování a sdělování nebo zpřístupňování předmětů ochrany nedostupných na trhu pro nekomerční účely. Udělovat takové licence může jen kolektivní správce, který je dostatečně reprezentativní – tj. jsou v něm „na základě svých pověření dostatečně zastoupeni nositelé práv k příslušnému typu děl nebo jiných předmětů ochrany a práv, která jsou předmětem licence“.¹⁹⁸ Doktrinálně pak Guibault a Schroff vymezují následující podmínky, které musí kolektivní správce splnit, aby byl dostatečně reprezentativní: 1) široké členství, 2) řádný mandát od nositelů práv co do předmětů ochrany a spravovaných práv, 3) realizace vhodných opatření k informování nečlenů o výkonu práv.¹⁹⁹ IKD pak uzavírají smlouvu jen s reprezentativním kolektivním správcem na území svého sídla – reprezentativnost lze ale založit i na základě recipročních dohod.²⁰⁰ V souladu s čl. 8 odst. 1 písm. b) DSMS pak nelze jednotlivé nositele práv jakkoli diskriminovat ohledně rozsahu, obsahu či odměny za udělenou licenci.
87. Pokud v členském státě neexistuje dostatečně reprezentativní kolektivní správce k danému předmětu ochrany, musejí členské státy zakotvit i sekundární mechanismus, jak je dovolené jej užít, a tedy zavést speciální výjimku nebo omezení z výlučných práv k předmětům ochrany (včetně databází a počítačových programů a též tiskových publikací ve smyslu čl. 15 DSMS). Užití na základě tohoto limitu výlučných práv je ale účelově omezeno – vždy je nutno uvést identifikační

193 V detailech k tomuto institutu srov. MYŠKA, M. § 29. In: POLČÁK, R. et al. *Autorský zákon – Praktický komentář s judikaturou*. Leges: Praha, 2020, s. 270–289.

194 V detailech k technickým prostředkům ochrany práv a problematikým aspektům jejich aplikace srov. též MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 195–208.

195 K pojmu „díla nedostupná na trhu“ viz výše.

196 Srov. čl. 8 odst. 1 DSMS a související body odůvodnění 35 a 40 a též TALHOFF, O. Verwaist, Vergriffen, Vergessen? Die DSM-RL und die Regelung zu vergriffenen Werken. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2020, roč. 64, č. 3, s. 229 s odkazem na DURANTAYE, K. de la; KUSCHEL, L. Vergriffene Werke größer gedacht: Art. 8–11 DSM-Richtlinie. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2019, roč. 63, č. 8, s. 701).

197 Srov. KELLER, P. Explainer: What will the new EU copyright rules change for Europe's Cultural Heritage Institutions. *Europeana Pro* [online] 9. 6. 2019.

198 Srov. čl. 8 odst. 2 DSMS a též související bod odůvodnění č. 33 DSMS).

199 Srov. GUIBAULT, L.; SCHROFF, S. Extended Collective Licensing for the Use of Out-of-Commerce Works in Europe: A Matter of Legitimacy Vis-à-Vis Rights Holders. *IIC - International Review of Intellectual Property and Competition Law* [online]. 2018, roč. 49, č. 8, s. 916.

200 Srov. DURANTAYE, K. de la; KUSCHEL, L. Vergriffene Werke größer gedacht: Art. 8–11 DSM-Richtlinie. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2019, roč. 63, č. 8, s. 698.

údaje o nositeli práv a předmět ochrany lze zpřístupnit jen na „nekomerčních internetových stránkách“.²⁰¹

88. DSM směrnice se též snaží adresovat problematické otázky vyvolané výše zmíněným rozsudkem ve věci *Soulier a Doke*, tedy podmínky, že „každý autor musí být zejména skutečně informován o budoucím užití jeho díla třetí osobou a prostředcích, které má k dispozici pro případ, že si přeje zakázat toto užití“.²⁰² Zakotvuje systém propagačních opatření směřujících k tomu, aby byli nositelé práv informováni o užití předmětů ochrany na základě licence od kolektivních správců nebo výjimky či omezení. Takové informace pak musejí být „trvale, snadno a účinně zpřístupněny na jediném veřejném online portálu po dobu nejméně šesti měsíců“ před samotným užitím. Tímto způsobem musí být nositelům práv komunikována informace, že mohou „kdykoli snadno a účinně vyloučit svá díla nebo jiné předměty ochrany z mechanismu poskytování licencí [...] nebo z uplatnění výjimky nebo omezení [...], buď obecně, nebo ve zvláštních případech, a to i po uzavření licence nebo po zahájení daného užití“.²⁰³ Systém zavedených propagačních opatření by měl být považován za účinný, „aniž by bylo nutné informovat každého nositele práv zvlášť“.²⁰⁴
89. K bezproblémovému zajištění užívání předmětů ochrany IKD zakotvuje DSM směrnice v čl. 9 i nutný přeshraniční účinek licencí poskytnutých v režimu rozšířené kolektivní správy. Stanovená výjimka (resp. omezení) je pak ovládána principem „country of origin“, tj. zakotvení fikce, že k užití „dochází pouze v členském státě, v němž se nachází instituce kulturního dědictví, která tato díla a jiné předměty ochrany užívá“.
90. Celkově je tento systém v doktríně hodnocen jako mnohem lépe „zvládnutelný“ než systém vytvořený směrnicí o osiřelých dílech²⁰⁵ a s potenciálem zlepšit stav v oblasti digitalizace kulturního dědictví obecně.²⁰⁶ I tak má ale stále své, výše identifikované, mezery, které, jak je demonstrováno níže, nebyly vždy adekvátně adresovány v návrhu novely autorského zákona. Zároveň tento systém představuje v zásadě odpověď zákonodárce na závěry Soudního dvora v případě *Soulier a Doke*,²⁰⁷ a to tím, že vyjasňuje nesrovnalosti vyvolané tímto rozsudkem a stanovuje nový jednotný systém nakládání s díly na trhu nedostupnými. Zásadní výhodou je též to, že umožňuje přeshraniční digitalizační projekty.²⁰⁸

201 Licence k užití získaná od kolektivního správce zjevně takto omezena být nemusí.

202 Srov. *Soulier a Doke*, C-301/15, bod 38.

203 Možnost nositelů práv vyloučit užití pak mají členské státy povinnost zavést na základě čl. 8 odst. 4 DSMS.

204 Srov. bod odůvodnění č. 41 druhý odstavec. Srov. k tomuto závěru též BROWN, M. Exploring Article 8 of the Copyright Directive: Hope for Cultural Heritage [online]. *Jean Monnet Working Papers 04-2020*. Bournemouth: Centre for Intellectual Property Policy and Management of Bournemouth University, 2020, s. 29; GEIGER, C.; FROSIO, G.; BULAYENKO, O. Facilitating Access to Out-of-Commerce Works in the Digital Single Market – How to Make Pico della Mirandola's Dream a Reality in the European Union. *Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law* [online]. 2019, roč. 9, č. 3, s. 247.

205 Srov. DURANTAYE, K. de la; KUSCHEL, L. Vergriffene Werke größer gedacht: Art. 8-11 DSM-Richtlinie. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2019, roč. 63, č. 8, s. 703.

206 Srov. BROWN, M. Exploring Article 8 of the Copyright Directive: Hope for Cultural Heritage [online]. *Jean Monnet Working Papers 04-2020*. Bournemouth: Centre for Intellectual Property Policy and Management of Bournemouth University, 2020, s. 34-35.

207 Srov. DURANTAYE, K. de la; KUSCHEL, L. Vergriffene Werke größer gedacht: Art. 8-11 DSM-Richtlinie. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2019, roč. 63, č. 8, s. 703.

208 Tamtéž, s. 703.

II 3.2 VNITROSTÁTNÍ ÚPRAVA

91. Vzhledem k zaměření výzkumné zprávy a projektu je nejdůležitějším vnitrostátním předpisem pro zkoumanou problematiku autorský zákon. V něm jsou, až na DSM směrnici, transponovány veškeré výše uvedené směrnice a představuje základní soukromoprávní vnitrostátní předpis regulující autorskoprávně relevantní nakládání s AVKD. Návrh novely autorského zákona transponující DSM směrnici, které je taktéž věnována pozornost, neboť přináší zásadní změny ve zkoumané oblasti, byl v systému e-klep zveřejněn 6. 11. 2020.²⁰⁹

Beneficient – instituce kulturního dědictví

92. Aktuálně účinný autorský zákon, obdobně jako informační směrnice, přímo IKD nedefnuje. Nejobecnějším vymezením relevantních institucí kulturního dědictví je § 37 odst. 1 AutZ, který je prostřednictvím odkazu využit i pro beneficienty zákonné licence pro zvláštní užití osiřelých děl.²¹⁰ Konkrétně se jedná o „knihovny, archivy, muzea, galerie, školy, vysoké školy a jiná nevýdělečná školská a vzdělávací zařízení“. Poznámka pod čarou k tomuto odstavci pak bez dalšího uvádí seznam předpisů upravujících tyto beneficienty.²¹¹
93. Jak uvádí Telec a Tůma, tento výčet má jen orientační význam, a „není proto vyloučeno řadit do daného okruhu osob i ty osoby, jichž se příslušné veřejnoprávní předpisy netýkají“.²¹² Stejně tak dle těchto autorů nezáleží na povaze dané osoby, tedy neplatí, „že by se muselo nutně jednat jen o osoby právnické (resp. stát), nýbrž jde i o osoby fyzické, pokud provozují předmětné zařízení“.²¹³ Holcová však bez dalšího uvádí, že v případě „archivu“ se může jednat pouze o archiv ve smyslu archivního zákona.²¹⁴ Důsledkem tohoto závěru je, že fyzické osoby se mohou stát beneficienty výjimek stanovených ve prospěch archivů, pouze pokud budou provozovat soukromý akreditovaný archiv ve smyslu § 56 ArchZ. Je tedy patrný nutný institucionální charakter beneficenta příslušných výjimek a omezení, resp. možnosti vstupovat do licenčních vztahů s kolektivním správcem ve smyslu nutnosti provozování dané instituce – soukromá osoba ve smyslu koncového uživatele být beneficentem nemůže.²¹⁵ Zákonná úprava neřeší kritérium veřejné přístupnosti instituce, to však vyplývá z definičních znaků jednotlivých institucí.²¹⁶

209 Dostupný z: <https://apps.odok.cz/veklep-detail?pid=KORNBV4HKGRN>.

210 Toto subjektové vymezení je použito i pro licence pro osoby se zdravotním postižením dle § 39 AutZ.

211 Jedná se o zákon č. 257/2001 Sb., o knihovnách a podmínkách provozování veřejných knihovnických a informačních služeb (knihovní zákon), ve znění pozdějších předpisů; zákon č. 122/2000 Sb., o ochraně sbírek muzejní povahy a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů; zákon č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů; zákon č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon), ve znění pozdějších předpisů; zákon č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů (zákon o vysokých školách), ve znění pozdějších předpisů.

212 Srov. TELEC, I.; TŮMA, P. Autorský zákon: komentář [online]. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 431.

213 Srov. tamtéž, s. 431.

214 Srov. HOLCOVÁ, I. § 37 [Knihovní licence]. In: HOLCOVÁ, I. et al. *Autorský zákon a předpisy související (včetně mezinárodních smluv a evropských předpisů): komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2019.

215 V kontextu směrnice o osiřelých dílech pak srov. SUTHERSANEN, U., FRABBONI, M. M. The Orphan Works Directive. In: STAMATOUDI, I. A., TORREMAN, Paul C. (eds.). *EU Copyright Law: A Commentary*. Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing, s. 657

216 Srov. zejména § 2 písm. a) zákona č. 257/2001 Sb., o knihovnách a podmínkách provozování veřejných knihovnických a informačních služeb (knihovní zákon), ve znění pozdějších předpisů; § 2 odst. 4 zákon č. 122/2000 Sb., o ochraně sbírek muzejní povahy a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů; díl 4 ArchZ.

94. Ve výše uvedeném zákonném výčtu nejsou explicitně uvedeny „instituce pečující o filmové nebo zvukové dědictví“.²¹⁷ Jak již bylo uvedeno výše, jsou tyto instituce poněkud nesystematicky zmíněny v příloze 2 autorského zákona obsahující seznam informačních zdrojů pro důsledné vyhledávání. Toto opomenutí českého zákonodárce ale v praxi nečiní větší potíže, neboť Národní filmový archiv, tedy národní „instituce pečující o filmové dědictví“,²¹⁸ je specializovaným akreditovaným archivem ve smyslu archivního zákona,²¹⁹ a tedy beneficentem obou zákonných licencí (tj. jak „archivační“, tak „pro zvláštní užití osiřelých děl“) z titulu toho, že se jedná o archiv. Vzhledem k povaze spravovaných archiválií je právě z důvodu ochrany autorského práva u Národního filmového archivu omezeno jinak obecné právo bezplatného nahlížení do archiválií náležejících do péče veřejných archivů a právo bezplatného přístupu do prostor těchto archivů určených k nahlížení do archiválií.²²⁰
95. Jak bude rozvedeno níže, přináší DSM směrnice do této oblasti požadované vyjasnění zavedením jednotné definice IKD.²²¹

Dotčené předměty ochrany – kulturní dědictví

96. Poněkud paradoxně ale samotný autorský zákon „kulturní dědictví“, resp. „audiovizuální kulturní dědictví“ nedefinuje a ani s tímto pojmem, vzhledem ke svému obecnému zaměření, nepracuje. Explicitně se tento pojem bez dalšího vysvětlení vyskytuje pouze v odst. 4. písm. c) přílohy č. 2 AutZ, která obsahuje Seznam informačních zdrojů pro důsledné vyhledávání, které musí být prověřeny s cílem zjistit totožnost autora nebo jiného nositele práv k osiřelému dílu nebo nositele práv k jinému osiřelému předmětu ochrany nebo jejich bydliště či pobyt, v němž se hovoří o databázích „institucí pečujících o filmové nebo zvukové dědictví“.
97. Účinný autorský zákon tak operuje pouze s partikulárními definicemi osiřelého díla (§ 27a AutZ), které zahrnuje i dílo audiovizuální²²² a dílo nedostupné na trhu (97f odst. 1 AutZ), u kterého se ovšem může jednat pouze o dílo slovesné a díla do něj zařazená. Dílem osiřelým je pak dílo, u něhož není určen, resp. nalezen autor, a silou vyvratitelné domněnky (§ 27a odst. 4 AutZ) všechna díla tohoto autora.

Dovolené způsoby užití a podmínky

98. Co do dovoleného způsobu užití a jeho podmínek pak lze opět rozlišovat užití na základě zákonných výjimek nebo na základě smluvní licence, a to buď individuální, anebo udělené v režimu rozšířené kolektivní správy.

217 Na rozdíl od směrnice o osiřelých dílech, která tyto subjekty ve výčtu beneficentů uvádí. Srov. též MACKOVIČOVÁ, M. Osířelá díla v autorském zákoně. *Bulletin advokacie* [online]. 2016, roč. 60, č. 3, s. 31.

218 Jak je uvedeno níže, DSM směrnice a její transpozice pak zavádí definice IKD pro účely celého autorského zákona.

219 Srov. § 80 odst. 2 ArchZ.

220 Srov. § 41 ArchZ.

221 Srov. níže část 3.2.1 této výzkumné zprávy.

222 A vzhledem k odkazovacím ustanovením i další předměty ochrany.

99. Obecně je nutno poznamenat, že všechny uvedené zákonné výjimky a omezení podléhají tzv. tříkrokovému testu – uplatňovat je tak lze „pouze ve zvláštních případech stanovených zákonem a pouze tehdy, pokud takové užití díla není v rozporu s běžným způsobem užití díla a ani jím nejsou nepřiměřeně dotčeny oprávněné zájmy autora“.²²³
100. Tříkrokový test není ovšem pouze návod, jak výjimky a omezení interpretovat, ale je materiální podmínkou, kterou je nutno splnit – je tedy chápán jako „legální zákaz aplikace jednotlivých skutkových podstat bezesmluvního užití děl“. Pokud dané užití nesplní podmínky tříkrokového testu, nelze příslušnou výjimku či omezení vůbec aplikovat.²²⁴ Ve stručnosti tříkrokový test znamená,²²⁵ že výjimka nebo omezení musí být zakotvena v zákoně, nesmí být využita tak, že by docházelo ke ztrátě podstatných výnosů na straně nositele práv,²²⁶ a konečně je „nutno určit jednotlivé kolidující oprávněné zájmy (autora, společnosti, potažmo uživatele) a posoudit odůvodněnost a ospravedlnitelnost zásahu do zájmů autora, přičemž je nutno zkoumat i vhodnost a nezbytnost takového zásahu“.²²⁷ Je nutno splnit všechny podmínky stanovené v testu a jejich testování má probíhat postupně.²²⁸
101. U aktuálně zakotvených výjimek a omezení souvisejících s digitalizací AVKD lze ovšem důvodně pochybovat, zda by mohl být s aplikací tříkrokového testu problém, neboť se pojmově jedná o užití za účelem naplňování obecného, resp. veřejného, zájmu a zejména takových předmětů ochrany, které již obecně nejsou obchodovány na primárních trzích.
102. Vzhledem k odkazovacím ustanovením § 74 a § 78 a § 82 AutZ se všechny níže uvedené a rozebrané zákonné výjimky a omezení, jakož i tříkrokový test aplikují i na výkony výkonných umělců, zvukové a zvukově obrazové záznamy. Vzhledem k ustanovení § 29 odst. 2 AutZ se obecně zákonné výjimky a omezení vztahují pouze na díla zveřejněná, tedy ve smyslu § 4 AutZ na takové předměty, které byly oprávněně vydány či jinak zpřístupněny veřejnosti. Bezúplatná licence pro rozmnožení předmětů ochrany z vlastního fondu sbírek pro archivní a konzervační potřeby (§ 37 odst. 1 písm. a) AutZ) je ovšem výjimkou a rozmnožení lze pořizovat i z předmětů ochrany, které nebyly zveřejněny.²²⁹

223 V detailech k tomuto institutu srov. např. MYŠKA, M. Komentář. a MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 154–191.

224 Shodně HUSOVEC, M. Verejný záujem v autorskom práve. Výnimky a obmedzenia, reštriktívne? *Právný obzor*. 2013, roč. 96, č. 5, s. 474–475.

225 Pro obsáhlejší diskuzi srov. MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 154–191.

226 Srov. MYŠKA, M. § 29. In: POLČÁK, R. et al. *Autorský zákon – Praktický komentář s judikaturou*. Leges: Praha, 2020, s. 285.

227 Srov. tamtéž, s. 285 s odkazem na DOBEŠ, Petr. Rozmnožování autorských děl pro soukromou potřebu I. *Právní rádce*. 2007, roč. 15, č. 4, s. 8.

228 Srov. tamtéž, s. 285 s odkazem na EFRONI, Z. *Access-right: The Future of Digital Copyright Law*. New York: Oxford University Press, 2011, s. 420.

229 Vyjasnění v této oblasti přinesla novelizace z roku 2017 zákonem č. 102/2017 Sb., 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, která § 37 odst. 1 písm. a) AutZ explicitně zařadila do výčtu v § 29 odst. 2 AutZ.

103. První z modalit zahrnuje užití na základě archivační a konzervační licence dle § 37 odst. 1) písm. a) AutZ, který upravuje možnost bezúplatného rozmnožování IKD pro archivační účely. Tato zákonná licence je rozsahově poměrně úzce vymezena a slouží skutečně pouze k realizaci konzervace (tedy i prezervace AVKD ve výše naznačeném smyslu) dotčeného předmětu ochrany. Takto vytvořenou archivační rozmnoženinu nelze dalším způsobem užít a rozmnožení nemůže sloužit k přímému či nepřímému hospodářskému nebo obchodnímu účelu. Byť tak text zákona explicitně nestanovuje, uvádějí Telec a Tůma, že ji lze využít pouze ve vztahu k předmětům ochrany, ke kterým vede IKD svůj fond.²³⁰ Zároveň tato rozmnoženina nemůže být dále užita – nesmí být tedy ani dále zpřístupňována veřejnosti.²³¹
104. Předměty ochrany, které jsou osiřelé, může IKD využít (tj. rozmnožovat a zpřístupňovat online) na základě zákonné licence dle § 37a AutZ. Vnitrostátní úprava je co do rozsahu širší než ta předpokládaná směrnicí, neboť se vztahuje, vzhledem k příslušným odkazovacím ustanovením, i na práva výkonných umělců (§ 74 AutZ), zvukové záznamy (§ 78 AutZ) a zvukově obrazové záznamy (§ 82 AutZ) obdobně.²³² Pro její aplikaci je ale zásadní § 27 a 27a AutZ, který v souladu se směrnicí reguluje „definici osiřelého díla, částečnou osiřelost díla, vyvratitelnou domněnku osiřelosti díla, ukončení statusu díla a vzájemné uznávání statusu osiřelého díla“, a tedy *mutatis mutandis* tyto záležitosti i ve vztahu k ostatním předmětům ochrany.²³³ K založení statusu osiřelého předmětu ochrany je nutno provést důsledné vyhledávání upravené v § 27b AutZ, toto adekvátně zaznamenat, informace o jeho průběhu uchovat a doložit Ministerstvu kultury ČR (§ 37a odst. 6, 8 AutZ), které je pak dále předává Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví, a to za účelem vytvoření jednotné databáze osiřelých děl (resp. předmětů ochrany) a realizace uznávání tohoto statusu v rámci Evropské unie. Na webových stránkách Ministerstva kultury ČR ovšem nelze nalézt žádné bližší informace, jak celý proces formálně správně realizovat. Osířelé dílo, které je součástí sbírek IKD, pak tato může pro vymezené účely rozmnožovat (mj. pro účely uchovávání nebo obnovy) a zpřístupňovat veřejnosti na vyžádání online. Veškerá taková užití je dle § 37 odst. 1 AutZ možno realizovat „výhradně k dosažení cílů souvisejících s jejím posláním ve veřejném zájmu“. Zásadní podmínkou ovšem je, že se musí jednat o dílo, „které bylo poprvé vydáno, nebo, nebylo-li vydáno, poprvé odvysíláno v některém z členských států Evropské unie nebo v některém ze států tvořících Evropský hospodářský prostor“. Pokud takto kvalifikovaně zveřejněno nebylo, ale bylo zveřejněno IKD jen se souhlasem autora, lze toto díla užít, jen lze-li rozumně předpokládat, že by nositel práv proti jejich užití neměl námitek. Vzhledem k absenci zařazení § 37a AutZ do výčtu výjimek v § 29 odst. 2 AutZ se ale obecně možnost bezesmluvního užití na nezveřejněná osiřelá díla nevztahuje – dílo tak sice může být osiřelé, ale nelze ho užít na základě této výjimky, neboť ji nelze aplikovat.²³⁴

230 Srov. TELEC, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář* [online]. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 432.

231 Srov. tamtéž, s. 432.

232 Srov. tamtéž, s. 451.

233 Srov. PRCHAL, P. § 27a. In: POLČÁK, R. et al. *Autorský zákon – Praktický komentář s judikaturou*. Leges: Praha, 2020, s. 264.

234 Srov. TELEC, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář* [online]. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 444.

105. Jak je patrné z výše uvedeného, jsou možnosti užití osiřelého díla na základě zákonné výjimky poměrně omezené.²³⁵ Autorský zákon tak upravuje jiný mechanismus,²³⁶ jak mohou oprávnění k užití osiřelého díla získat i jiné subjekty (tj. nejen IKD) a pro jiné než výše uvedené účely (tj. např. i komerční). Ustanovení § 103 AutZ obsahuje komplexní úpravu poskytování licencí k osiřelému předmětu ochrany, který splňuje podmínku osiřelosti ve smyslu § 27a AutZ (tj. došlo u něj i k provedení bezvýsledného důsledného vyhledávání dle § 27b AutZ).²³⁷ Odstavec třetí ustanovení § 103 pak legálně omezuje rozsah licence poskytnuté kolektivním správcem z hlediska časového (doba nepřesahující 5 let, licenci lze ovšem poskytnout opakovaně) a územně (pouze území České republiky).²³⁸ Teritoriální omezení pak značně zužují praktickou využitelnost tohoto mechanismu pro zpřístupňování AVKD bez aplikace geoblokace.²³⁹
106. Autorský zákon obsahuje od novelizace z roku 2017 i úpravu možného užívání autorských děl nedostupných na trhu, a to na základě licence v režimu rozšířené kolektivní správy.²⁴⁰ Vzhledem k věcnému omezení co do druhů děl, které je možné zařadit do Seznamu děl na trhu nedostupných,²⁴¹ a tím tedy umožnit jejich užití, a zároveň vzhledem k tomu, že tak mohou učinit jen knihovny, je však tato úprava pro zkoumanou oblast nevyužitelná. Jak je rozvedeno v následující části, je s transpozicí DSM směrnice spojena zásadní změna v této oblasti, již by měly moci využít i IKD při digitalizaci AVKD v širším slova smyslu.
107. Ani jedna z výše uvedených možností licencování od kolektivního správce ovšem nepočítá s přeshraničním účinkem udělených licencí tak, jak to předpokládá DSM směrnice.²⁴²

I 3.2.1 Transpozice DSM směrnice – novelizace AutZ

108. Novelizace autorského zákona transpozicí má ve zkoumané oblasti zásadní dopad, a to zejména „zjednodušením vypořádávání autorských práv pro účely online zpřístupňování kulturního dědictví institucemi kulturního dědictví“.²⁴³

Dotčené předměty ochrany – kulturní dědictví

109. Definici kulturního dědictví, ani speciálně AVKD, novela nezavádí. Zásadní, pro IKD výhodnou změnou je ovšem rozšíření okruhu předmětů ochrany, které je možné považovat za nedostupné na trhu.²⁴⁴ Dle nově navrhovaného § 27c AutZ má tento zvláštní status předmět ochrany,²⁴⁵ „pokud

235 Shodně též PRCHAL, P. § 27a, § 103. In: POLČÁK, R. et al. *Autorský zákon*. Leges: Praha, 2020, s. 357, 811.

236 Samotná směrnice o osiřelých dílech takovému jinému mechanismu získání oprávnění nebrání. Srov. bod odůvodnění č. 24 SOD a PRCHAL, P. § 27a. In: POLČÁK, R. et al. *Autorský zákon – Praktický komentář s judikaturou*. Leges: Praha, 2020, s. 357.

237 Srov. TELEČ, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář* [online]. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 1161.

238 Srov. tamtéž, s. 1162.

239 Srov. PRCHAL, P. In: POLČÁK, R. et al. *Autorský zákon – Praktický komentář s judikaturou*. Leges: Praha, 2020, s. 357, 811.

240 Srov. § 97f AutZ.

241 Dle § 97f odst. 1 AutZ se úprava týká „výhradně děl slovesných, včetně děl do nich vložených nebo začleněných nebo tvořících jejich nedílnou součást“.

242 Srov. též RIA, s. 63.

243 RIA, s. 2.

244 Kulturní dědictví může být současně dílem, resp. předmětem ochrany, na trhu nedostupným.

245 A tedy prostřednictvím odkazovacích ustanovení i další předměty ochrany.

lze poté, co bylo vynaloženo přiměřené úsilí ke zjištění jeho dostupnosti veřejnosti, v dobré víře předpokládat, že není dostupný veřejnosti v běžné obchodní síti.²⁴⁶ Navrhované znění dále nerozebírá, co se rozumí „přiměřeným úsilím“. Jelikož se ale v zásadě jedná o doslovné převzetí textu čl. 8 odst. 5 DSMS, lze k interpretaci tohoto kritéria využít i příslušné související recitály, jak byly představeny výše.²⁴⁷ Diskuzní otázkou je též to, zda se tento mechanismus vůbec vztahuje na předměty ochrany, které „nikdy nebyly určeny pro obchodní využití nebo nikdy nebyly komerčně využívány“. Jediným vodítkem, že by tomu tak mělo být, je ustanovení bodu č. 30 recitálu DSMS. Byť čl. 11 DSMS předpokládá konzultace se zainteresovanými stranami, nelze z RIA ani samotného textu novely dovodit, že by se tyto materializovaly v konkrétním stanovení zvláštních požadavků, jak to předpokládá DSMS. V navržené transpozici tak není využito např. tzv. moving wall, tedy stanovení určitého časového okamžiku, od něž už by šlo předmět ochrany automaticky považovat za předmět ochrany nedostupný na trhu – Talhoff navrhuje např. 10 let od prvního zveřejnění předmětu ochrany.²⁴⁸ Vzhledem k nutným propagačním opatřením a možnosti jednoduchého užití i po opt-outu²⁴⁹ by šlo takové opatření považovat za „nezbytné a přiměřené“, jak požaduje čl. 8 odst. 5 DSMS. Na rozdíl od výše rozebrané úpravy děl osiřelých se pak tato definice, i prostřednictvím navrhované novelizace příslušných odkazovacích ustanovení,²⁵⁰ rozšiřuje na všechny předměty ochrany jakéhokoli druhu a podoby. V případě AVKD se tak bude jednat o audiovizuální díla a zvukově obrazové záznamy, které „nejsou běžně vysílány rozhlasem, televizí nebo nabízeny prostřednictvím služeb VoD“.²⁵¹ Typicky se tak může jednat o amatérská audiovizuální díla či zvukově obrazové záznamy, které nikdy ani nebyly určeny k profesionálnímu zpřístupňování veřejnosti. Vnitrostátní specifika ohledně úpravy toho, kdo je výrobcem zvukově obrazového záznamu audiovizuálních děl, resp. „práva hospodaření“ Národního filmového archivu,²⁵² jsou pak v zahraniční doktríně poněkud zkratkovitě a nepřesně reflektována tak, že audiovizuální díla vytvořená před rokem 1992 jsou považována za nedostupná na trhu.²⁵³

110. Regulace ale není příliš jasná v tom, že lze mechanismy umožňující užití (tedy zákonnou nebo smluvní licenci) využít en bloc i pro sbírky tak, aby byla umožněna skutečně masová digitalizace, jak to předpokládá DSM směrnice.²⁵⁴ V takovém případě by tedy šlo zajistit nedostupnost např. posuzováním vzorků ze sbírky ve smyslu bodu odůvodnění č. 38 DSMS.

246 Kriticky lze poznamenat, že termín „dostupný veřejnosti v běžné obchodní síti“ může být chápán úžeji než DSM směrnicí předpokládaný výraz „dostupný veřejnosti prostřednictvím obvyklých obchodních cest“.

247 Srov. část 3.1.2 této výzkumné zprávy.

248 TALHOFF, O. Verwaist, Vergriffen, Vergessen? Die DSM-RL und die Regelung zu vergriffenen Werken. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2020, roč. 64, č. 3, s. 228.

249 Srov. § 37b odst. a 97e AutZ

250 Tj. § 74, § 78, § 82, § 86 a § 94 AutZ.

251 Srov. RIA, s. 58.

252 Srov. § 106 odst. 4 AutZ a § 8 odst. 4 ZOAV.

253 Srov. BROWN, M. Exploring Article 8 of the Copyright Directive: Hope for Cultural Heritage [online]. *Jean Monnet Working Papers 04–2020*. Bournemouth: Centre for Intellectual Property Policy and Management of Bournemouth University, 2020, s. 17.

254 Srov. KELLER, P. Explainer: What will the new EU copyright rules change for Europe's Cultural Heritage Institutions. *Europeana Pro* [online] 9. 6. 2019.

Beneficient – instituce kulturního dědictví

111. Dále novela zavádí obecnou definici IKD použitelnou pro účely autorského zákona, kdy se jí rozumí „knihovna, archiv, muzeum, galerie nebo instituce pečující o zachování filmového nebo zvukového nebo jiného kulturního dědictví“. V poznámce pod čarou je pak uveden příkladný výčet zákonů regulujících postavení těchto subjektů.²⁵⁵ Novela tedy vyjasňuje, resp. spíše potvrzuje, již dříve výkladem dovozovanou kvalifikaci Národního filmového archivu jako IKD, a tedy i instituci pečující o zachování filmového dědictví. Vymezení beneficentů „archivační licence“ dle § 37 odst. 1) písm. a) se ovšem nezměnilo.

Dovolené způsoby užití a podmínky

112. Článek 6 DSMS zakotvující obecnou výjimku (resp. zákonnou licenci) pro „uchovávání kulturního dědictví“ týkající se pouze užití ve formě rozmnožování nebylo třeba transponovat, neboť stejný účel plní zákonná licence upravená v § 37 odst. 1 písm. a) AutZ.²⁵⁶ Kriticky je ale potřeba poznamenat, že současná účinná úprava neobsahuje explicitně stanovenou „ochranu“ před smluvními ustanoveními vylučujícími užití na základě této výjimky, jak to vyžaduje čl. 7 DSMS.²⁵⁷ Obdobně stávající úprava explicitně neadresuje otázky, které považuje DSM směrnice za důležité, a to „možnost využívat ke zhotovení kopií služeb třetích stran, které jednají svým jménem a na svou odpovědnost, a to i třetích stran usazených v jiných členských státech“.²⁵⁸ Tedy, že by bylo možné realizovat přeshraniční digitalizační projekty.
113. Hlavní pozornost je tak v navrhované novele věnována čl. 8–11 DSMS věnujícím se užívání děl, resp. předmětů ochrany na trhu nedostupných. Navrhovaná novela se musela vypořádat se skutečností, že v českém autorském zákoně existuje již od roku 2017 věcně omezená úprava mechanismu užití děl na trhu nedostupných v režimu rozšířené kolektivní správy.²⁵⁹ I vzhledem k nákladům již investovaným do vytvoření národní databáze děl nedostupných na trhu (Seznam děl na trhu nedostupných) se MK ČR v návrhu novely rozhodlo zachovat stávající úpravu rozšířené kolektivní správy, pouze ji doplnit a zavést „záložní výjimku“ (resp. zákonnou licenci).²⁶⁰ Dalším sledovaným cílem je, jak uvádí RIA, v souladu se zněním DSM směrnice doplnit přeshraniční účinek těchto institutů.²⁶¹

255 Jedná se tedy například o zákon č. 257/2001 Sb., o knihovnách a podmínkách provozování veřejných knihovnických a informačních služeb (knihovní zákon), ve znění pozdějších předpisů; zákon č. 122/2000 Sb., o ochraně sbírek muzejní povahy a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů; zákon č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů; zákon č. 496/2012 Sb., o audiovizuálních dílech a podpoře kinematografie a o změně některých zákonů (zákon o audiovizu), ve znění pozdějších předpisů.

256 Srov. TELEČ, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář* [online]. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 449.

257 Zákonná licence dle § 37a odst. 1 písm. a) AutZ ale patří mezi tzv. privilegované, u nichž musí nositel práv odstranit použité technické prostředky ochrany práv ve prospěch oprávněného uživatele (tedy IKD). Ke vztahu smluvních a technických omezení a aplikovatelnosti výjimek a omezení srov. MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 229–240.

258 Srov. bod odůvodnění č. 38 DSMS.

259 Srov. § 97e odst. 4 písm. i) a 97f AutZ; RIA, s. 63 a výklad výše. Navrhovaná úprava a používaná terminologie opět nevede terminologické jednoznačnosti v oblasti limitace výlučných práv. V textu navrhované novely je totiž tato „záložní výjimka“ označována za „licenci“.

260 Srov. RIA, s. 69–70.

261 Srov. tamtéž, s. 65

114. Navrhovaná úprava v oblasti užívání děl nedostupných na trhu tak řeší v zásadě dva základní okruhy otázek, a to možnosti získání smluvního oprávnění k užití jakéhokoli předmětu ochrany jakoukoli IKD v režimu rozšířené kolektivní správy a zároveň bezesmluvní titul k užití – tj. záložní licenci, která se má aplikovat ve chvíli, kdy by práva k těmto předmětům ochrany nespravoval žádný kolektivní správce práv.²⁶² Cílem těchto opatření má být snížení administrativních a transakčních nákladů k získání příslušného oprávnění.²⁶³
115. Konkrétní legislativní konstrukce je na první pohled poněkud matoucí, neboť v nově zaváděném § 37b AutZ je nejprve zakotvena poměrně široká záložní zákonná licence (§ 37b odst. 1 AutZ), která je ale následně značně limitována co do možností své aplikace. Tato zdánlivá nejasnost ovšem vyplývá ze struktury úpravy v čl. 8 DSMS, která jako s primárním mechanismem počítá se smluvním licencováním v rámci rozšířené kolektivní správy.²⁶⁴
116. Co do způsobu užití je na základě této výjimky IKD dovoleno rozmnožování, rozšiřování a zejména sdělování předmětu ochrany veřejnosti, a to včetně zpřístupňování dle § 18 odst. 2 AutZ (tedy na vyžádání ze strany uživatelů). Takové dovolené užití je ale omezeno tím, že:
1. příslušný předmět ochrany se musí nacházet ve sbírkách IKD;
 2. předmět ochrany musí být užit nikoli pro obchodní účely;
 3. v případě užití dle § 18 odst. 2 AutZ musí být předmět ochrany užit na „internetových stránkách“ IKD „zřízených nebo provozovaných nikoli za účelem dosažení zisku“.
117. U první podmínky ovšem absentuje kritérium trvalosti zařazení do sbírky předpokládané směrnicí v čl. 8 DSMS. K výkladu tohoto kritéria pak lze využít bod odůvodnění č. 29 DSMS, kdy „by se mělo mít za to, že díla a jiné předměty ochrany se trvale nacházejí ve sbírce instituce kulturního dědictví, pokud tato instituce kulturního dědictví vlastní kopie těchto děl nebo jiných předmětů ochrany nebo je má v trvalém držení, například v důsledku převodu vlastnictví nebo licenčních smluv, povinného depozitu nebo smluv o trvalé úschově“. Druhá podmínka pak zakotvuje pro IKD nestandardní kritérium užití pro „nikoli obchodní účely“.²⁶⁵ Jedná-li se tedy o obrácenou modalitu uvedenou v § 72 AutZ, je pak toto kritérium nutno chápat jako opak „obchodnického uvedení“ na trh, tedy jako nekomerční užití.²⁶⁶
118. Realizace tzv. propagačních (informačních) opatření ve vztahu k předmětu ochrany, který IKD hodlá užit, je dalším nutným předpokladem možnosti tohoto využití. IKD tak musí v souladu s § 37b odst. 4 AutZ nejpozději šest měsíců před plánovaným užitím na Portálu děl nedostupných na trhu, zřízeném a spravovaném Úřadem pro duševní vlastnictví, a na svých internetových stránkách uvést identifikační údaje o předmětu ochrany a autorovi,²⁶⁷ způsobu a rozsahu

262 Srov. tamtéž, s. 70.

263 Srov. tamtéž, s. 70.

264 Srov. KELLER, P. Explainer: What will the new EU copyright rules change for Europe's Cultural Heritage Institutions. *Europeana Pro* [online] 9. 6. 2019.

265 Samotná směrnice čl. 8 odst. 1 DSMS hovoří o „nekomerčních účelech“.

266 Srov. TELEČ, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář* [online]. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 764.

267 Pokud by nebyly známy údaje o autorovi, šlo by zvažovat užití v režimu osiřelého díla.

užití a informace o možnostech, jak toto plánované užití vyloučit, tedy provést opt-out, a to skrze budovaný portál spravovaný Úřadem Evropské unie pro duševní vlastnictví.²⁶⁸

119. Praktickou nejistotu, předpokládanou ovšem plně DSMS, přináší poměrně široký výčet situací, kdy se tato záložní zákonná licence neuplatní. Předně se nemůže jednat o předměty ochrany, k nimž a k právům k nim bylo uděleno oprávnění kolektivním správcům dle § 97e odst. 4 písm. l) AutZ, jak je rozebráno níže. Nositelé práv k předmětům ochrany dále mohou aplikaci zákonné licence vyloučit, a to jak do budoucna, tak pro již realizovaná užití. Vyloučení je též možné realizovat jako obecné, nebo jako konkrétní, tedy i jen vůči konkrétní IKD.²⁶⁹ Dalším důvodem neuplatnění výjimky je, jak bylo již zmíněno, mezinárodní zdvořilost.²⁷⁰ Ta se projevuje tím, že se tato úprava nevztahuje na sbírky předmětů ochrany třetích zemí.²⁷¹
120. Aplikace záložní zákonné licence je jako u ostatních výjimek a omezení podmíněna splněním tříkrokového testu. Vzhledem k tomu, že nově zaváděná zákonná licence nebyla doplněna v § 29 odst. 2 AutZ, je možno na jejím základě užít pouze předměty oprávněně zveřejněné (§ 4 AutZ). Jeví se tedy, že AVKD oprávněně nikdy nezveřejněné tak nebude možno na základě této výjimky užít.
121. DSM směrnice obecně zavádí na unijní úrovni institut rozšířené kolektivní správy. Tento institut je však ve vnitrostátním právu již „tradiční“ a zaužívaný – přesto dochází k drobným úpravám. Novela doplňuje podmínku „dostatečné reprezentativnosti“ kolektivního správce, kterou požaduje DSM směrnice v čl. 12 odst. 3. Legislativní řešení pak spočívá v zavedení nové podmínky pro osobu žádající o udělení oprávnění ke kolektivní správě.²⁷² Kromě dalších podmínek stanovených v § 96a AutZ tak bude muset osoba žádající o udělení oprávnění prokázat, že počet „nositelů práv, kteří projeví zájem o kolektivní správu svých práv žadatelem, je dostatečně reprezentativní z hlediska druhu a počtu evidovaných předmětů ochrany, a pokud jde o díla, tak druhů děl, jejichž užití bude předmětem smluv uzavíraných kolektivním správcem“. Doktrína pak podmínku reprezentativnosti ještě před touto novelou v zásadě dovozovala z podmínky účelnosti kolektivního výkonu správy.²⁷³ Bližší kritéria posuzování reprezentativnosti tak v navrhované novele stanoveny nejsou. Kolektivní správci, kteří v současné době mají uděleno oprávnění ke kolektivní správě práv na rozmnožování, rozšiřování a sdělování veřejnosti ve smyslu § 18 odst. 2 AutZ, tedy zjevně budou dostatečně reprezentativní, a to právě kvůli tomu, že mají udělena příslušná oprávnění.
122. Prioritním způsobem užití předmětů ochrany na trhu nedostupných je tedy užití na základě smluvního oprávnění získaného od kolektivních správců.²⁷⁴ Návrh úpravy rozšířené kolektivní správy je pak vzhledem k „paralelním“ režimům pro díla zařazená a nezařazená do Seznamu děl na trhu nedostupných doplněn tak, že jsou pokryty i ostatní předměty ochrany a „do výčtu

268 Srov. RIA, s. 56.

269 Srov. RIA, s. 55.

270 Srov. bod odůvodnění č. 39 DSMS.

271 Srov. § 37c odst. 7 AutZ.

272 Srov. DZ, k bodu 34, s. 49.

273 Srov. TELEČ, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář* [online]. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 899.

274 Srov. formulaci bodu odůvodnění č. 32 DSMS.

práv spravovaných v režimu rozšířené kolektivní správy se proto doplňuje právo na zhotovení rozmnoženiny a rozšiřování nebo sdělování rozmnoženiny díla nedostupného na trhu“.²⁷⁵ Prakticky je novela řešena tak, že hromadnou licenční smlouvou lze IKD udělit oprávnění k takovému užití ve smyslu § 37b AutZ. Tento nově zavedený režim je tak aplikovatelný na všechny předměty ochrany, které jsou součástí sbírek IKD a nejsou dostupné v běžné obchodní síti. Vzhledem k odkazu na § 37b AutZ tak platí vše výše uvedené k záložní licenci.

123. V souladu s čl. 9 DSMS zavádí novela přeshraniční účinek i u licencí poskytovaných kolektivním správcem. Podmínkou aplikace přeshraničního účinku ovšem stejně jako u záložní licence je, že o takovém plánovaném užití předmětu ochrany jsou nejméně šest měsíců dopředu dostupné informace (včetně informací o nositeli práv a možnosti provedení opt-outu), a to jak na internetových stránkách IKD, tak na připravovaném Portálu děl nedostupných na trhu spravovaném Úřadem Evropské unie pro duševní vlastnictví. Dále se tato úprava, stejně jako u záložní licence, neuplatní na sbírky specificky vymezených předmětů ochrany třetích zemí,²⁷⁶ ledaže jsou nositelé práv, kteří jsou státními příslušníky třetích zemí nebo tam mají sídlo, dostatečně zastoupeni na základě reciproční smlouvy (§ 97g AutZ).²⁷⁷

II 3.3 SHRUTÍ

124. Tato část výzkumné zprávy stručně představila relevantní autorskoprávní unijní a vnitrostátní předpisy zabývající se problematikou digitalizace AVKD. Zaměřila se na to, kdo může digitalizaci legálně provádět na základě výjimek a omezení, resp. na základě oprávnění získaného od kolektivního správce; s jakými statky lze takovou digitalizaci provádět; jakým způsobem a za jakých podmínek.
125. Obecně lze konstatovat, že problematice digitalizace kulturního dědictví (nejen AVKD) je věnována stále větší pozornost. Na unijní úrovni se jedná o vývoj od jedné partikulární teritoriálně omezené výjimky (čl. 5 odst. 2 písm. c) InfoS) přes ne úplně optimální regulaci užití osiřelých děl až po zásadní změnu v oblasti užívání děl na trhu nedostupných v nové DSM směrnici, která umožňuje užívat všechny předměty ochrany širokému spektru subjektů, a to i s přeshraničními účinky. Vnitrostátní úprava pak sleduje tento vývoj, byť v případě osiřelých děl je česká úprava širší než ta předpokládaná unijní. Ani tak však není úprava osiřelých děl reálně využívána, a to vzhledem ke své komplikovanosti. Navrhovaná novela – i přes výše kritizované aspekty, zejména jistou stručnost a obecnost úpravy – představuje komplexní úpravu, která by mohla být – na rozdíl od úpravy řešící osiřelá díla – životaschopnou alternativou pro digitalizaci na trhu nedostupného AVKD. Finální podobu úpravy a reálné fungování však ještě nelze vzhledem k probíhajícímu legislativnímu procesu úplně předvídat. Praktické fungování pak bude záviset i na tom, jak bude tato úprava v realu aplikována kolektivními správci.

275 Srov. RIA, s. 51.

276 Srov. § 97ea odst. 4 AutZ – jedná se o mj. i o sbírky „kinematografických nebo audiovizuálních děl, jejichž výrobci mají sídlo nebo obvyklé bydliště ve třetí zemi“.

277 Srov. § 97ea odst. 5 AutZ.

■ 4 APLIKACE PRÁVNÍHO RÁMCE DIGITALIZACE AVKD

126. Předcházející část výzkumné zprávy poskytla přehled účinné i navrhované unijní a vnitrostátní právní úpravy v oblasti digitalizace AVKD zejména z hlediska vybraných zkoumaných témat – tj. kdo, s čím a za jakých podmínek ji může realizovat, a to bez explicitního individuálního souhlasu nositele, resp. nositelů, příslušných práv. Tato část výzkumné zprávy se stručně věnuje praktické aplikaci tohoto právního rámce se zaměřením na vnitrostátní právo, a to i v kontextu identifikovaných fází široce pojímané digitalizace AVKD.
127. Základní okruh autorskoprávních otázek k řešení definuje skutečnost, že při „digitalizaci dochází k rozmnožování audiovizuálního díla včetně děl takto užitých a takto užitých uměleckých výkonů a zvukově-obrazového záznamu, a to v jiné, změněné, vyjadřovací podobě elektronické (v porovnání s původní podobou)“.²⁷⁸ V případě zpřístupňování AVKD online se bude též jednat o sdělování předmětů ochrany veřejnosti. Zároveň ale může být při digitalizaci potenciálně zasaženo do osobnostních práv jejich nositelů – tj. autorů a případně výkonných umělců. V případě, že se jedná o osoby již zemřelé, je stejně potřeba brát v potaz tzv. postmortální ochranu před dehonestujícím užitím díla či výkonu výkonného umělce.
128. Obecně je nutno poznamenat, že výklad a aplikace výjimek a omezení, jež byly představeny výše, jsou ovlivněny způsobem, jakým jsou tyto instituty systémově chápány, což je otázka, která doposud není doktrinálně vyjasněna.²⁷⁹ Pokud jsou chápány jako „výjimečné“ výjimky (sic!) z pravidla ochrany, je patrné, že by měly být vykládány restriktivně. Prakticky to pak znamená, že IKD by v případě hraničního užití měla spoléhat spíše na to, že toto soudem dovoleno nebude. Při takovém přístupu bude tedy více protežována „kontrola“. Pokud se na ně ovšem nahlíží jako na integrální součást systému autorského práva, která má omezit výlučná práva tak, aby byla zaručena optimální rovnováha mezi výše zmíněnou kontrolou a přístupem,²⁸⁰ je vhodnější je vykládat teleologicky, tedy tak, aby byl naplněn jejich účel – podpora kultury a vzdělanosti. Za takové konstelace bude tedy preferován „přístup“. Soudní dvůr EU postupně ve své rozhodovací činnosti přechází od prvního přístupu ke druhému, přičemž ještě akcentuje výklad respektující dotčená základní práva (mj. i právo na informace, právo na svobodu projevu).²⁸¹
129. V rámci této části výzkumné zprávy je tak pozornost věnována vybraným praktickým, zejména autorskoprávním otázkám, které je nutné adresovat při digitalizaci AVKD v širším slova smyslu. Nejprve je diskutována otázka oprávněného subjektu, následně problematika akvizice AVKD (ve smyslu akvizice nosičů), poté problematika prezervace AVKD a nakonec jeho zpřístupňování veřejnosti online.

278 Srov. TELEČ, I. *Digitalizace filmů. Právní rozhledy* [online]. 2015, roč. 23, č. 15–16.

279 Srov. blíže MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 111–116.

280 Srov. DREIER, T. Der Schrankenkatalog: Adäquate Zugangsregeln für die Wissensgesellschaft? Vortrag auf dem III. ZUM-Symposium »EU-Urheberrechtsreform – Ergebnisse und Analysen« des Instituts für Urheber- und Medienrecht am 1.2.2019 in München. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2019, roč. 63, č. 5, s. 384.

281 Srov. MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 79–97, 123–134 a tam citovaná judikatura.

II 4.1 BENEFICIENT – INSTITUTE KULTURNÍHO DĚDICTVÍ

130. Z pohledu aplikace právního rámce je nezbytné nejprve ověřit, zda subjekt, který zamýšlí digitalizaci AVKD, je skutečně subjektem oprávněným (beneficientem) příslušné výjimky či omezení. Navrhovaná novela do značné míry vyjasnila situaci. Beneficientem je knihovna, archiv, muzeum, galerie nebo instituce pečující o zachování filmového nebo zvukového nebo jiného kulturního dědictví.²⁸²
131. Jak bylo uvedeno, je nutný institucionální charakter beneficenta příslušných výjimek a omezení, resp. možnosti vstupovat do licenčních vztahů s kolektivním správcem ve smyslu nutnosti provozování dané instituce. Soukromá osoba ve smyslu koncového uživatele být beneficentem nemůže.²⁸³ Vzhledem ke kritériu postavenému na provozování instituce však může být soukromá osoba beneficentem, pokud bude provozovat soukromý akreditovaný archiv ve smyslu § 56 ArchZ. Jiné subjekty neprovozující IKD, jako např. nadace, pak zákonných výjimek a omezení, případně preferenčních licenčních režimů v rámci rozšířené kolektivní správy ve vztahu k užití osiřelých a na trhu nedostupných předmětů ochrany využívat nemohou. To ovšem neznamená, že by nemohly realizovat digitalizaci AVKD na základě individuálního vypořádání práv.
132. Primární roli v oblasti digitalizace AVKD v širokém smyslu hraje NFA, což vyplývá z vymezení jeho postavení v zákoně o audiovizí.²⁸⁴ Jeho posláním je v souladu s § 8 ZOAV mj. „budování, ochrana, restaurování, vědecké zpracování, zpřístupňování a využívání národního filmového dědictví, audiovizuálních archiválií, včetně sbírek soudobé dokumentace, sbírek písemných archiválií, literatury a sbírek knihovny archivu [...]“. Národní filmový archiv je tak akreditovaným specializovaným archivem pro audiovizuální archiválie na základě § 80 zákona o archivnictví. Jako „instituce pečující o zachování filmového dědictví“ má specifické postavení ve vztahu k „národnímu filmovému dědictví“. Tento pojem je, na rozdíl od předchozího sektorového zákona č. 273/1993 Sb., definován explicitně v § 8 odst. 2 ZOAV jako „audiovizuální díla a jejich hmotná zachycení, zejména originální negativy, rozmnožovací a zabezpečovací materiály, duplikační kopie a duplikátní negativy a ostatní audiovizuální archiválie související s jejich tvorbou, distribucí a zpřístupňováním veřejnosti, která dokumentují historii kinematografie, kultury a společnosti, která jsou majetkem České republiky a přísluší s nimi hospodařit Archivu, jakož i práva výrobce ke zvukově obrazovým záznamům, která Archivu náleží podle jiného právního předpisu,²⁸⁵ a práva k předmětům práv duševního vlastnictví nebo k jejich užití Archivem pro Českou republiku smluvně nabytá a jím vykonávaná“. Již v důvodové zprávě k zákonu o audiovizí z roku 2012 bylo stanoveno, že tato úprava má přinést „efektivnější využití archivních fondů české kinematografie, kvalitnější způsob uchovávání filmového dědictví a jeho zpřístupňování (digitalizace)“.

282 Srov. nově navrhovaný § 37b AutZ.

283 V kontextu směrnice o osiřelých dílech pak srov. SUTHERSANEN, U., FRABBONI, M. M. The Orphan Works Directive. In: STAMATOUDI, I. A., TORREMANS, Paul C. (eds.). *EU Copyright Law: A Commentary*. Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing, 2014, s. 657.

284 Srov. k digitalizačním aktivitám NFA *Digitalizace* [online] Národní filmový archiv.

285 Srov. § 106 odst. 4 AutZ.

II 4.2 AKVIZICE

133. Všechny výše diskutované preferenční režimy zacházení s osiřelými nebo na trhu nedostupnými předměty ochrany (tj. jak pravé, tak nepravé licence) stanovují jako nutný předpoklad jejich aplikace, že tyto musejí být součástí sbírek IKD. Předměty ochrany lze získávat primárně dvěma způsoby, a to ze zákona, nebo na základě smlouvy.
134. Základním právním institutem umožňujícím realizovat akvizici AVKD je tzv. nabídková povinnost ve prospěch Národního filmového archivu upravená v § 6 ZOAV. Každý výrobce českého kinematografického díla nebo jeho koproducent se sídlem, místem trvalého pobytu nebo místem podnikání v České republice pak na základě tohoto ustanovení musí „do 60 dnů ode dne zveřejnění takového díla písemně nabídnout návrhem smlouvy Národnímu filmovému archivu 2 nepoškozené rozmnoženiny tohoto díla v kvalitě rozmnoženiny určené pro kinematografická představení, kopii literárního scénáře a propagační materiály k tomuto dílu“. Aplikace zákona je ovšem poměrně úzce věcně omezena pouze na audiovizuální díla, která jsou „určena ke zpřístupňování veřejnosti za úplatu“.²⁸⁶ Úprava se tak nedotýká audiovizuálních děl účelově určených např. k reklamě nebo ke zpravodajským účelům, amatérských audiovizuálních děl či prostých záznamů.
135. Z hlediska primárního tématu této zprávy, tj. autorskoprávních aspektů digitalizace, je totiž z hlediska možnosti užití ZOAV přímo v § 6 odst. 7 ZOAV explicitně stanoveno, že realizací nabídkové povinnosti NFA v žádném případě taková práva nenabývá. Daný předmět ochrany se ale stává součástí sbírky NFA a lze na něj aplikovat příslušné preferenční režimy, jak bylo rozvedeno výše. Ve vztahu k digitálním rozmnoženinám zákon zakotvuje též zákaz šifrování (dříve kódování) – tento pragmatický požadavek má umožnit následnou práci NFA s předmětem ochrany.²⁸⁷ Pokud by totiž byl předmět ochrany šifrován, bylo by nutno v případě jeho archivace/konzervace (tj. např. při změně typu digitálního formátu) řešit problematiku „otevírání“ technických prostředků ochrany práv za účelem užití na základě zákonné výjimky, která je v České republice upravena obecně nedostatečně.²⁸⁸
136. Totéž platí i v případě dalšího, neméně důležitého nabývání AVKD (resp. audiovizuálních archiválií) na základě archivního zákona. Toto nabytí archiválie do sbírky NFA, resp. jakékoli IKD, neznamena automaticky možnost s autorskoprávně chráněným předmětem ochrany autorskoprávně relevantně nakládat. Jak stanovuje § 40 odst. 1 zákona o archivnictví, nejsou autorská práva nijak dotčena tím, že „každý je oprávněn požádat archiv, do jehož péče archiválie náleží, o pořízení výpisu, opisu anebo kopie archiválie v analogové podobě nebo repliky archiválie v digitální podobě“. V takovém případě je opět potřeba se spolehnout buď na zákonnou licenci, licenci od kolektivního správce, anebo individuální licenci.

286 Srov. § 2 odst. 1 ZOAV.

287 Srov. Důvodová zpráva k zákonu č. 139/2016 Sb., kterým se mění zákon č. 496/2012 Sb., o audiovizuálních dílech a podpoře kinematografie a o změně některých zákonů (zákon o audiovizuaci), a zákon č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, k bodu 2.

288 Srov. obecně MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 195–208.

137. Vyloučena není ani akvizice soukromoprávní cestou, tedy např. na základě koupě či daru.²⁸⁹ Nabytí vlastnického práva k hmotnému nosiči ovšem automaticky neznamená nabytí užívacích práv k nehmotnému statku na něm zachycenému.²⁹⁰ Užití nad rámec zákonných licencí či na základě licence pro osiřelá a nedostupná díla by tak bylo nutno individuálně sjednat s darujícím/prodávajícím. Na druhou stranu, prostřednictvím této smlouvy by nemělo být možné smluvně vyloučit aplikaci výše diskutovaných zákonných licencí, a to z důvodu ochrany veřejného pořádku.²⁹¹
138. Zajímavou problematikou bude akvizice digitálního obsahu generovaného v současné době, který může být v budoucnu považován za digitální kulturní dědictví. Výše zmíněné zákonné licence, resp. smluvní licence od kolektivního správce pro užití předmětů ochrany předpokládají, že je tento součástí sbírek IKD. Diskuzní otázkou ale je, zda lze využít zákonnou licenci dle § 37 odst. 1 písm. a) AutZ k tomu, aby IKD na jejich základě takový předmět ochrany do své sbírky získala, tj. aby pořizovala archivační rozmnoženiny AVKD zpřístupněného online dle § 18 odst. 2 AutZ. Argumentem proti takové aplikaci by mohl být samotný účel a smysl této zákonné licence, jakož i tříkrokový test. V praxi však tato zákonná licence takovým způsobem Národním knihovnou využívána je, a to např. pro archivaci „českého internetu“.²⁹²

II 4.3 PREZERVACE

139. Jak již bylo uvedeno výše, je tato fáze digitalizace (v širším slova smyslu) klíčová k naplňování cíle uchovávání AVKD – změna formátu z analogového na digitální v zásadě odděluje („odhmotňuje“) nehmotný statek od jeho fyzického nosiče a eliminuje rizika vyplývající právě z fixace na něj.²⁹³
140. Okruh autorskoprávních otázek k řešení vyplývá z detailnějšího nuancování jednotlivých způsobů a účelů realizace „digitalizace“ AVKD v užším slova smyslu. David trefně upozorňuje na to, že samotný pojem „digitalizace“ je nepřesný právě proto, že dostatečně nerozlišuje a nespecifikuje míru ingerence do digitalizovaného statku.²⁹⁴ Tato míra ingerence pak mj. určuje, zda a jakým způsobem je třeba řešit autorskoprávní otázky při „převodu z podoby filmové kopie vyrobené optickochemickou technologií [...] do podoby elektronického záznamu (datového souboru)“.²⁹⁵

289 Uvažovat lze i o jiné smlouvě – např. o trvalé úschově.

290 Srov. § 9 AutZ.

291 Srov. k tomu MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 235.

292 Srov. *Webarchiv, památník českého internetu* [online]. Praha: Národní knihovna, 2020.

293 Srov. HANLEY, O., HEFTBERGEROVÁ, A. Digitální přístup k archivním sbírkám spojeným s filmem pohledem zasvěcených. *Iluminace*. Praha: Národní filmový archiv, 2015, 2/2015(27), 25–38. Srov. též. POLČÁK, R. The Digitization of Czech Cultural Heritage and New Forms of Information Exclusivity. In: SUNDARA RAJAN, M.T. (ed.). *Cambridge Handbook of Intellectual Property in Central and Eastern Europe*. Cambridge: Cambridge University Press, 2019. Nelze ovšem ignorovat, že převod do digitální formy generuje samostatný okruh problémů souvisejících s dlouhodobým uchováváním digitálních dat (srov. např. KREMSER, J. et al. Long Term Preservation of Digital Data—Background Research [online]. *CESNET Technical Report 2/2012*. Praha: CESNET 2012).

294 Srov. DAVID, I. *Filmové právo: autorskoprávní perspektiva*. Praha: Nová beseda, 2015, s. 92. Rozlišování v chápání „digitalizace“ v užším slova smyslu je ovšem nutně subjektivní a doktrína nabízí více možností, jak ke klasifikaci „digitalizace“ přistupovat – k tomu srov. výklad níže.

295 Srov. KROUPA, V. *Posudek: Digitalizace filmů z pohledu autorského práva* [online]. 30. 11. 2011, s. 1.

141. Z hlediska kvalitativní míry ingerence David rozlišuje mezi:
- prostým převedením z analogové do digitální podoby;
 - digitálním restaurováním jako „procesem, jehož cílem je obnovit film do podoby, v jaké jej diváci měli možnost vnímat v době jeho premiéry, a to z hlediska obrazové i zvukové složky“, a tedy „co nejvěrnější přiblížení se původnímu masteru“;²⁹⁶
 - digitálním remasteringem jakožto procesem, jehož součástí je „vylepšení“ zvukové a/nebo obrazové složky filmu, a tedy záměrné vytvoření jiného, „lepšího“ masteru, než ze kterého se vytvářely distribuční kopie původního filmu – takové „vylepšení“ pak může spočívat ve „zbavení původního šumu a převedení z monofonního do stereofonního formátu“ či „dodání sytější barvy“.²⁹⁷
142. Telec pak rozlišuje dle účelu mezi:
- digitalizováním „ve veřejnoprávním režimu archivního zákona“, které účelově vymezuje „pro badatelské či jiné účely“, jehož smyslem má být vytvoření rozmnoženiny původního filmového negativu (nebo jeho kopie) „se vším všudy“ odrážející „historickou“ původní předlohu“, a to i s eventuálními nedostatky a vadami díla;
 - digitalizováním „v soukromoprávním režimu“, které účelově vymezuje „pro obchodní nebo jiné hospodářské účely dalšího hospodářského zhodnocování majetkových práv na licenčním trhu včetně dalšího veřejného zpřístupňování, zpravidla obchodně“. V rámci tohoto typu „digitalizace“ je pak možné odstraňovat zřejmé, tvůrcem nezamýšlené vady díla, včetně kazů, i provádění „remasteringu“, který může kromě výše uvedeného zahrnovat např. změnu poměru stran nebo i „navrácení původních scén vypuštěných např. z důvodů státně cenzurních“.²⁹⁸
143. Z hlediska realizace pak Telec rozlišuje mezi:
- digitalizací prostou – tedy prostou změnou formátu;
 - digitalizací redakčně řízenou – jedná se např. o vyčištění záznamu a odstranění jeho jiných zřejmých vad (včetně vad díla samého), které zřejmě nebyly tvůrčím nebo jiným záměrem.²⁹⁹
144. Ve všech případech je v zásadě nekomplikovanou otázkou potenciální zásah do výlučného majetkového práva na rozmnožování předmětu ochrany – vytvořením digitální kopie totiž vždy vznikne rozmnoženina, k jejímuž pořízení je potřeba licence pravá (od nositele práva) nebo nepravá (zákonná licence).³⁰⁰
145. Situace se poněkud komplikuje při zohlednění osobnostních práv autora (§ 11 AutZ) a práva autora díla užít ve zpracované či jinak změněné podobě (§ 12 odst. 1 AutZ). Autor má totiž na základě ustanovení § 11 odst. 3 AutZ „právo na nedotknutelnost svého díla“, které zahrnuje „a) právo udělit svolení ke změně či jinému zásahu do díla,³⁰¹ b) právo na užívání díla způsobem nesnižujícím hod-

296 Srov. DAVID, I. *Filmové právo: autorskoprávní perspektiva*. Praha: Nová beseda, 2015, s. 92–96.

297 Srov. tamtéž, s. 93.

298 Srov. TELEČ, I. *Digitalizace filmů*. *Právní rozhledy* [online]. 2015, roč. 23, č. 15–16.

299 Srov. tamtéž.

300 Srov. DAVID, I. *Filmové právo: autorskoprávní perspektiva*. Praha: Nová beseda, 2015, s. 94.

301 Zde je nutno upřesnit, že autorský zákon vyhrazuje autorovi právo udělit souhlas k „jakékoli změně“ (§ 11 AutZ).

notu díla, c) právo na autorský dohled“.³⁰² Výkonný umělec „má právo na ochranu před každým znetvořením, zkomolením nebo jinou změnou svého výkonu, která by byla na újmu jeho pověsti“. Právo na nedotknutelnost díla či ochrana výkonného umělce tohoto charakteru ovšem zaniká smrtí. Český autorský zákon ovšem chrání hodnotu díla a uměleckého výkonu tím, že zakazuje užívání jinou osobou takovým způsobem, který by snižoval jejich hodnotu, a to i po smrti dotčených subjektů v rámci tzv. postmortální ochrany (§ 11 odst. 5 a § 74 AutZ).

146. Integrita díla je pak chráněna před změnami netvůrčí povahy, kdy nevzniká nové (odvozené) autorské právo třetí osoby, i před změnami tvůrčí povahy, kdy takové právo vzniká.³⁰³ V oblasti digitalizace AVKD je pak významná zejména změna obsahu či formy díla.³⁰⁴ Změna formátu díla (tj. ve formě zásahu do pouhé „technologické podoby jeho záznamu“), která nezasahuje do „jedi-nečného tvůrčího ztvárnění myšlenky“, není dle Telce a Tůmy změnou formy díla a nepředstavuje tedy zásah do práva na nedotknutelnost díla.³⁰⁵ Z tohoto důvodu jsou též dovolené „změny nepatrné, nepodstatné, obtížně postřehnutelné, tj. změny podružné, marginální, či takové změny, které jsou důsledkem konkrétního oprávněného užití díla či pro takovéto užití nezbytné, tj. změny očekávatelné, prediktibilní“.³⁰⁶ Jako kritérium pro rozlišování mezi změnou formátu a formy díla zmiňují autoři seznatelnost, resp. rozeznatelnost změn pro uživatele. O zásah by se pak jednalo pouze v případě, že by bylo zasaženo právě do již zmíněného „tvůrčího ztvárnění myšlenky“ a byly změněny „původní vlastnosti“.³⁰⁷ Jako typický zásah, kdy by se mohlo jednat o dotčení oprávněných osobnostních zájmů, cito autoři uvádějí „změnu barev u vizuálně vnímaných děl, změna barvy zvuku u děl hudebních, trhané pohyby u děl audiovizuálních“.³⁰⁸ Kroupa pak jako další příklady uvádí „kolorizace černobílých filmů, zásadně odlišná barevnost výsledné vizuální složky digitálního záznamu filmu ve srovnání s původní barevností originální kombinované kopie filmu“.³⁰⁹ Lze se ovšem setkat i s názorem, že digitalizace, která nezajišťuje totální shodu analogové předlohy a digitalizátu, vede nutně k zásahu do obrazové složky díla³¹⁰ a tím i ke změně díla, a je tedy nutný souhlas nositele práv.³¹¹ Důvodem je mj. i to, že tyto změny jsou seznatelné i laikovi, nejen profesionálovi v oboru.³¹² Stejně tak další následné užití je již užitím díla ve změněné podobě, které je opět nutně vyhrazeno nositeli práv.³¹³
147. Důvodně se lze ptát, zda v případě digitalizace vznikají osobě realizující tuto činnost nějaká exkluzivní práva. Zde je opět třeba rozlišovat co do typu/druhu digitalizace. V případě prosté

302 Srov. TELEČ, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář* [online]. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 149. Právo na dohled ovšem nenáleží výkonným umělcům.

303 Opět je nutno poznamenat, že užití takto zpracovaného díla spadá pod rozsah majetkového práva dílo užit (§ 12 odst. 1 AutZ).

304 Pojmově by pak měla být vyloučena změna spočívající v „v připojení různých dodatků a doplňků k dílu“, resp. „zařazení díla do souboru či spojení s dílem jiným“ (srov. TELEČ, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář* [online]. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 150).

305 Srov. tamtéž, s. 152.

306 Srov. tamtéž, s. 150.

307 Srov. tamtéž, s. 152.

308 Srov. tamtéž, s. 152.

309 Srov. KROUPA, V. *Posudek: Digitalizace filmů z pohledu autorského práva* [online]. 30. 11. 2011, s. 1.

310 Digitalizací dochází ke „změně barevnosti, kontrastu a mikrostruktury obrazu“. SRSTKA, J. *Posudek: Digitalizace audiovizuálních děl* [online]. 23. 11. 2011, s. 1.

311 Srov. SRSTKA, J. *Posudek: Digitalizace audiovizuálních děl* [online]. 23. 11. 2011, s. 1.

312 Srov. tamtéž, s. 1.

313 Srov. tamtéž, s. 1.

digitalizace, resp. restaurování by takový závěr měl být pojmově a logicky vyloučen. Smyslem prosté digitalizace je zachování toho, co jest, smyslem digitálního restaurování pak přiblížení se v maximální možné míře masteru – tedy dílu již existujícímu a objektivně vnímatelně vyjádřenému zachycení díla. Cílem restaurování má být jen a pouze „věrné, resp. co nejvěrnější, obnovení již jsoucího díla, jehož pojetím a povahou je restaurátor vázán“.³¹⁴ Nejde tedy o vznik díla nového ani zpracování původního díla. Pokud by vzniklo dílo nové, jednalo by se o tzv. restaurátorský excés.³¹⁵ Takovým jednáním by pak právě mohlo být zasaženo do výlučných práv, k čemuž by opět bylo nutné příslušné svolení.

148. Vzhledem k výše uvedenému primátu osobnostních práv je problematickou praktickou otázkou též aplikovatelnost diskutovaných zákonných licencí na osobnostní, a nejen tedy majetková práva – zejména pak práva na integritu. O zásahu do něj by šlo potenciálně uvažovat v případě prezervace AVKD. Unijní předpisy tuto problematiku vzhledem k absenci regulace osobnostních práv na unijní úrovni logicky neřeší.³¹⁶ Ani v tuzemské doktríně nepanuje ohledně řešení této otázky shoda. Holcová striktně tvrdí, že zásadně nejsou dotčena osobnostní práva autorská.³¹⁷ Telec a Tůma uvádějí, že „výlučná osobnostní práva autorů jsou zákonem dovolenými bezesmluvními užitími děl dle § 29 a násl. zásadně nedotčena, leč pouze tam, kde je zásah do nich nezbytný pro řádné dosažení účelu, jež tato zákonná omezení autorského práva sledují“.³¹⁸ Prchal výjimky a omezení charakterizuje šířeji jako „výjimky z absolutní právní ochrany autorských práv“.³¹⁹
149. V kontextu výše uvedeného je nutno zaměřit se na to, jaký je účel sledovaný zákonnými licencemi využitelnými pro prezervaci AVKD. Vzhledem ke zdůraznění plnění veřejného zájmu u činnostech IKD lze dovozovat, že účelem archivace/prezervace AVKD ze strany IKD by mělo být převedení příslušného předmětu ochrany z analogové do digitální podoby, případně co nejvěrnější přiblížení se originálu. I vzhledem k tříkrokovému testu by diskutované zákonné licence naopak neměly dovolovat zásah do „formálního či obsahového pojetí díla“.³²⁰ V kontextu výše uvedeného dělení tak lze uvažovat o dovolenosti digitalizace prosté a digitální restaurace jako nejvěrnějšího přiblížení se originálu v případě pořizování archivačních kopií na základě § 37 odst. 1 písm. a) AutZ, resp. na základě dovoleného užití děl osiřelých a na trhu nedostupných. Nad rámec zákonných licencí, resp. licence udělené příslušným kolektivním správcem by jistě bylo provádění digitálního remasteringu. V takovém případě by bylo nutné zajistit si potřebný souhlas příslušných nositelů práv.
150. V souvislosti s předměty ochrany, které IKD získá již v digitální podobě, resp. které již v digitální podobě má, není třeba řešit otázku digitalizace v užším slova smyslu v podobě změny formátu

314 Srov. TELEC, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář* [online]. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 28.

315 Srov. tamtéž, s. 28.

316 Jak již bylo uvedeno výše, rozsudek Soudního dvora EU ve věci *Deckmyn a Vrijheidsfonds* C-201/13 ovšem dle Rosati přinesl de facto harmonizaci určitých aspektů osobnostních práv, jako např. zájem autora na tom, aby jeho parodované dílo nebylo spojováno s diskriminačním a rasistickým sdělením. ROSATI, E. Just a Laughing Matter? Why the Decision in *Deckmyn* Is Broader Than Parody. *Common Market Law Review*. 2015, roč. 52, č. 2, s. 527–528.

317 HOLCOVÁ, I. § 29 [Základní předpoklady]. In: HOLCOVÁ, I. et al. *Autorský zákon a předpisy související (včetně mezinárodních smluv a evropských předpisů): komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2019.

318 Srov. TELEC, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář* [online]. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 384.

319 Srov. PRCHAL, P. In: SRSTKA, J. et al. *Autorské právo a práva související: vysokoškolská učebnice*. Praha: Leges, 2017, s. 125.

320 Srov. TELEC, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář* [online]. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 150.

z digitálního na analogový. Je ale potřeba zamyslet se nad tím, jak kvalifikovat případnou změnu formátu digitálních dat za účelem nutné funkčnosti a čitelnosti. Z výše uvedeného vyplývá, že by se v takovém případě nemělo jednat o zásah do práva na nedotknutelnost díla či ochrany výkonu výkonného umělce, neboť by takovou změnou vůbec nemělo dojít ke změně vnímatelnosti díla. Pokud by se tedy k dlouhodobé digitální archivaci AVKD začal využívat nově vyvinutý formát, nebyla by pouhá změna původního formátu již digitálně získané rozmnoženiny zásahem do integrity díla.

151. Spíše marginálním problémem pak bude otázka aplikace diskutovaných výjimek a omezení v případě, že je příslušný předmět ochrany chráněn technickými prostředky ochrany. Primárně by je měl v případě privilegovaných výjimek, kterými jsou konzervační a archivační licence (§ 43 odst. 4 AutZ), „otevřít“ sám autor, resp. nositel práv. I přes výslovné ustanovení čl. 7 DSMS o neaplikovatelnosti technických prostředků v tomto případě navrhovaná novela do § 43 odst. 4 AutZ licenci pro užití díla nedostupného na trhu nezahrnuje. Nelze ale vyloučit, že ve sbírkách IKD se budou nacházet právě předměty ochrany zachycené na nosiči (např. CD), který se v budoucnu stane obskurním, a budou chráněny takovými technickými prostředky. Vhodné by bylo toto *de lege ferenda* legislativně adresovat. Lze ovšem uvažovat i o interpretačním řešení tohoto problému.³²¹ Jelikož takové technické prostředky zabráňují úkonům, které nejsou vzhledem k existenci zákonné licence *de iure* pod kontrolou nositele práv, nelze je kvalifikovat jako účinné technické prostředky ochrany práv, a tím pádem se neuplatní ochrana dle § 43 AutZ.³²²

II 4.4 KOMUNIKACE

152. Zpřístupňování digitalizovaného AVKD je logickým vyústěním celého procesu digitalizace.³²³ Z hlediska autorskoprávního se pak v případě „online“ zpřístupňování jedná o sdělování předmětů ochrany dle § 18 odst. 2 AutZ. Jak bylo výše uvedeno, pokud IKD nemá oprávnění k chráněným předmětům ochrany od příslušných nositelů práv udělené formou individuální licenční smlouvy, může takto AVKD užít pouze v případě některého z bezsmluvních titulů, tj. výjimky nebo omezení nebo na základě licence od příslušného kolektivního správce.
153. Aktuálně účinná úprava takovou komunikaci umožňuje IKD jen ve vztahu k osiřelým dílům (§ 37a odst. 1 písm. b) AutZ), avšak výhradně k dosažení cílů souvisejících s jejím posláním ve veřejném zájmu, a to z „povahy věci na poli kulturním či vědeckém, a nevýdělečné“.³²⁴ Účinná úprava ale nijak nespecifikuje, jakým způsobem může být dílo zpřístupněno dle § 18 odst. 2 AutZ v případě užití osiřelých děl. Vzhledem k tomu, že zákonná licence neumožňuje podlicencování – tj. užít dílo na základě výjimky a omezení může jen beneficiant, nikoliv třetí osoba –, jeví se jako nutné, aby toto zpřístupňování činila sama IKD. Vzhledem ke konstrukci unijní a vnitrostátní

321 V detailech ke konfliktu technických prostředků ochrany práv a výjimek a omezení srov. MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, s. 195–208.

322 Srov. tamtéž, s. 207.

323 Srov. již výše citované závěry Wengströma (WENGSTRÖM, J. Access to film heritage in the digital era – Challenges and opportunities. *Nordisk kulturpolitisk tidsskrift* [online]. 2013, roč. 16, č. 01, s. 126.)

324 Srov. TELEČ, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář* [online]. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 444.

úpravy je ale nutno zajistit, aby toto užití osiřelého předmětu bylo realizováno jen v rámci států EU (resp. EHP), a to s využitím geoblokace.³²⁵

154. Z hlediska praktické aplikace je nutno zmínit, že právní úprava dovoluje „vytvářet příjmy výlučně za účelem pokrytí nákladů“ souvisejících s užitím osiřelých předmětů ochrany. Jednat se může jak o náklady „vynaložené na proces důsledného vyhledávání, vytváření a uchování záznamů o výsledcích důsledného vyhledávání a sdělování těchto informací Ministerstvu kultury“, ³²⁶ tak i o náklady vynaložené na samotné zpřístupňování osiřelého předmětu ochrany online.
155. Navrhovaná novela AutZ pak ve vztahu k předmětům ochrany nedostupným na trhu poměrně technologicky specificky stanovuje, že IKD může předmět ochrany na základě „záchytné“ zákonné licence (§ 37b AutZ) užit jen „na svých internetových stránkách zřízených nebo provozovaných nikoli za účelem dosažení zisku“. Zjevně je tedy vyloučena možnost využívat aplikací třetích stran. Zároveň tato úprava v zásadě neumožňuje efektivní přeshraniční užití v tom smyslu, že nelze využít portálů typu EUROPEANA – nejedná se totiž o „internetové stránky instituce“. Užití v režimu rozšířené kolektivní správy (§ 97a odst. 4 písm. l) a § 97ea AutZ) takto specificky technologické omezení prima facie neobsahuje, ale vzhledem k tomu, že je poskytována smluvní licence k užití dle § 37b AutZ, je zjevně nutno vycházet z rozsahového omezení licence, a tedy konstatovat, že i v tomto režimu je možné užití jen „na svých internetových stránkách zřízených nebo provozovaných nikoli za účelem dosažení zisku“. Nově navrhovaná úprava – stejně jako úprava v DSM směrnici, na níž je založena – pak neobsahuje ustanovení o možnosti pokrytí nákladů. Zůstává tedy otázkou, jak je nutno v tomto regulatorním kontextu chápat pouze návodný, nikoliv však závazný³²⁷ bod odůvodnění č. 40 DSMS, který stanovuje, že „[v]zhledem k tomu, že digitalizace sbírek institucí kulturního dědictví mohou vyžadovat významné investice, neměly by žádné licence poskytnuté na základě mechanismu stanoveného touto směrnicí institucím kulturního dědictví bránit v pokrytí nákladů na tuto licenci a náklady na digitalizaci a šíření děl nebo jiných předmětů ochrany, na které se tato licence vztahuje“. Vzhledem k tomu, že při transpozici směrnice o osiřelých dílech tato možnost do autorského zákona přímo zakotvena byla, jeví se, že v současné navrhované novele se v zásadě jedná o opomenutí zákonodárce, které by v budoucnu bylo vhodné napravit přijetím v podstatě identické úpravy i pro díla nedostupná na trhu.

II 4.5 SHRNUÍ

156. Tato část výzkumné zprávy se stručně věnovala praktické aplikaci analyzovaného právního rámce se zaměřením na vnitrostátní právo, a to v kontextu identifikovaných fází široce pojímané digitalizace AVKD – tedy akvizice, prezervace a komunikace. Jako předběžné otázky se věnovala vymezení subjektu IKD v kontextu účinné úpravy, přičemž byl konstatován primát Národního filmového archivu v oblasti digitalizace AVKD. Ten ovšem nevylučuje aplikaci právní úpravy na ostatní beneficiary – IKD. Soukromé osoby, a to jak fyzické, tak právnické, ovšem preferenčních režimů zakotvených v autorském zákoně využívat nemohou, ledaže by provozovaly některou

325 Srov. tamtéž, s. 445.

326 Srov. tamtéž, s. 447.

327 K roli bodů odůvodnění srov. KLIMAS, T.; VAICIUKAITE, J. The Law of Recitals in European Community Legislation. *ILSA Journal of International & Comparative Law* [online]. 2008, roč. 15, č. 1, s. 61–94.

z IKD. Prezervaci AVKD je z praktického hlediska nutno řešit ve dvou rovinách. Jednak se vždy jedná o rozmnoženinu předmětu ochrany, a tedy potenciální zásah do práva na rozmnožování, a jednak se pak, dle míry ingerence do integrity díla, může jednat o potenciální zásah do osobnostních práv autora. Zatímco v první rovině je toto rozmnožování možné na základě zákonné licence, resp. potenciální licence od kolektivního správce, ve druhé rovině o tom již uvažovat nelze – není možné, aby IKD na základě zákonné licence, resp. licence od kolektivního správce prováděly prezervaci AVKD takovým způsobem, že by zasáhly do práva na integritu díla – tj. do samotného tvůrčího vyjádření. Z hlediska komunikace AVKD hraje významnou roli její samotná technická realizace. Zatímco současná účinná úprava toto žádným způsobem nespecifikuje, jeví se u nové úpravy jako zásadní podmínka zpřístupňování předmětů nedostupných na trhu, aby se tak dělo na „vlastních internetových stránkách“ IKD.

157. Z hlediska praktického pak nová úprava představuje pro IKD výzvu v tom, že budou muset nejprve určit, zda se jedná o nedostupný předmět ochrany, nebo ne, následně kontaktovat příslušné kolektivní správce, a pokud takových nebude, budou teprve moci užít tento předmět ochrany na základě zákonné licence. Nelze ovšem ignorovat skutečnost, že v profesionální praxi digitalizace českého filmového kulturního dědictví dominuje preventivní přístup založený primárně na individuálním vypořádání práv spíše než na spoléhání se na výše uvedené zákonné licence, a to zejména z důvodu minimalizace rizik. Ty pak budou primárně využitelné zejména při digitalizaci amatérského AVKD.

■ 5 ZÁVĚR

158. Tato výzkumná zpráva analyzovala právní aspekty digitalizace audiovizuálního kulturního dědictví, přičemž se primárně zaměřila na autorskoprávní aspekty zkoumané problematiky a dopad přijaté DSM směrnice. Analýzou účinných i připravovaných právních předpisů a judikatury a při zohlednění doktrinárních závěrů pak odpověděla na základní výzkumnou otázku, jak reflektuje digitalizaci audiovizuálního kulturního dědictví vnitrostátní úprava.
159. Po metodologickém úvodu nejprve představila fenomény kulturního dědictví a jeho digitalizace a jejich obecnou reflexi v mezinárodních a unijních právních předpisech a souvisejících politických dokumentech, včetně těch lidskoprávních. Jak naznačil přehled vybraných dokumentů, je patrné, že problematika ochrany, uchovávání a zpřístupňování kulturního dědictví je neustále více akceptována, a to zejména vzhledem k zásadnímu vlivu těchto kulturních statků na formování lidské kulturní identity. Všechny zmíněné dokumenty však zdůrazňují, že tyto aktivity vždy musejí respektovat autorské právo a práva související.
160. Další část výzkumné zprávy se věnovala účinné i připravované právní úpravě a zaměřila se na to:
- a. kdo může digitalizaci legálně provádět na základě výjimek a omezení, resp. na základě oprávnění získaného od kolektivního správce (tj. vymezení osoby oprávněné – beneficianta – instituce kulturního dědictví),
 - b. s jakými statky lze takovou digitalizaci provádět (tj. vymezení předmětu spadajícího do preferenčního zacházení),

- c. a konečně jakým způsobem a za jakých podmínek (tj. vymezení a způsob fungování výjimek z exkluzivních práv, resp. parametrů režimu kolektivní správy dotčených práv a udělování licencí v jeho rámci).

161. Obecně lze konstatovat, že problematika ochrany a digitalizace kulturního dědictví (nejen AVKD) je stále více akcentována. Na unijní úrovni je pozorovatelný vývoj od jedné partikulární teritoriálně omezené výjimky (čl. 5 odst. 2 písm. c) InfoS) přes ne úplně optimální regulaci užití osiřelých děl až po zásadní změnu v oblasti užívání děl na trhu nedostupných v nové DSM směrnici. Vnitrostátní úprava sleduje tento vývoj a v případě úpravy užívání osiřelých děl šla dokonce nad rámec té unijní. Přesto není úprava osiřelých děl v praxi reálně využívána. Navrhovaná novela – i přes výše kritizované aspekty, zejména jistou stručnost a obecnost úpravy – představuje komplexní úpravu, která by mohla být životaschopnou alternativou pro digitalizaci na trhu nedostupného AVKD.
162. Poslední část výzkumné zprávy se stručně věnovala praktické aplikaci analyzovaného právního rámce se zaměřením na vnitrostátní právo. Diskutovány byly autorskoprávní problémy týkající se všech fází široce pojímané digitalizace AVKD – tedy akvizice, prezervace a komunikace. Nejprve však byla pozornost věnována vymezení subjektu IKD v kontextu účinné úpravy. Byť byl jako primární beneficiet v oblasti digitalizace AVKD určen NFA, nelze konstatovat, že by tím byla vyloučena aplikace právní úpravy na ostatní beneficiety – IKD. Soukromé osoby, a to jak fyzické, tak právnické, ovšem preferenční režimy zakotvené v autorském zákoně využívat nemohou, ledaže by provozovaly některou z IKD. Prezervaci AVKD je z praktického hlediska nutno řešit ve dvou rovinách. Za prvé, při prezervaci se vždy jedná o rozmnoženinu předmětu ochrany, a tedy zásah do práva na rozmnožování. Dle míry ingerence do integrity díla se dále může jednat o potenciální zásah do osobnostních práv autora. Zatímco v první rovině je toto rozmnožování možné na základě zákonné licence, resp. potenciální licence od kolektivního správce, ve druhé rovině o tom již uvažovat nelze – není možné, aby IKD na základě zákonné licence, resp. licence od kolektivního správce prováděly prezervaci AVKD takovým způsobem, že by zasáhly do práva na integritu díla – tj. do samotného tvůrčího vyjádření. Z hlediska komunikace AVKD hraje významnou roli její samotná technická realizace. Zatímco současná účinná úprava toto žádným způsobem nespecifikuje, jeví se u nové úpravy jako zásadní podmínka zpřístupňování předmětů nedostupných na trhu, aby se tak dělo „na vlastních internetových stránkách“ IKD.
163. Finální podobu nově navrhované úpravy však zatím, vzhledem k probíhajícímu legislativnímu procesu, nelze úplně předvídat. Její praktické fungování bude též záviset i na tom, jak bude tato úprava v reálu aplikována kolektivními správci a využívána IKD. Jeví se však, že nová úprava lépe respektuje sociální funkci autorského práva, přičemž „kontrolu“ spravedlivě vyvažuje s „přístupem“.

■ 6 SEZNAM POUŽITÝCH ZDROJŮ

|| 6.1 MONOGRAFIE A KAPITOLY V NICH

DAVID, I. *Filmové právo: autorskoprávní perspektiva*. Praha: Nová beseda, 2015, 239 s. ISBN 978-80-906089-0-0.

EFRONI, Z. *Access-right: The Future of Digital Copyright Law*. New York: Oxford University Press, 2011, 634 s. ISBN 978-0-19-973407-8.

HOLCOVÁ, I. § 29 [Základní předpoklady]. In: HOLCOVÁ, I. et al. *Autorský zákon a předpisy související (včetně mezinárodních smluv a evropských předpisů): komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2019. ISBN 978-80-7598-049-6. Dostupné z ASPI.

HOLCOVÁ, I. § 37 [Knihovní licence]. In: HOLCOVÁ, I. et al. *Autorský zákon a předpisy související (včetně mezinárodních smluv a evropských předpisů): komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2019. ISBN 978-80-7598-049-6. Dostupné z ASPI.

KOUKAL, P. *Autorské právo, public domain a lidská práva*. Brno: Masarykova univerzita. 2019, 524 s. ISBN 978-80-210-9279-2

KOUKAL, P. Licenční smlouvy. In: SRSTKA, J. et al. *Autorské právo a práva související: vysokoškolská učebnice*. 2. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2019, s. 159–179. ISBN 978-80-7502-386-5.

LAVICKÝ, P. § 2. In: LAVICKÝ, P. et al. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)* [online]. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 38–51 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: www.beck-online.cz.

LÉVY, M.; NIGGEMANN, E.; DE DECKER, J. *The New Renaissance. Report of the Comité des Sages on bringing Europe's cultural heritage online* [online]. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2011, 191 s. ISBN: 978-92-79-19272-2. Dostupné z: www.op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/79a38a23-e7d9-4452-b9b0-1f84502e68c5.

LEWINSKI, S. von a WALTER, M. M. Information Society Directive. In: WALTER, M. M. a LEWINSKI, S. von (eds.). *European Copyright Law: A Commentary*. Oxford; New York: Oxford University Press. s. 921–1141. ISBN 978-0-19-922732-7.

MYŠKA, M. § 29. In: POLČÁK, R. et al. *Autorský zákon – Praktický komentář s judikaturou*. Leges: Praha, 2020, s. 270–290.

MYŠKA, M. *Výjimky a omezení autorského práva v prostředí digitálních sítí*. Praha: Wolters Kluwer, 2020, 336 s. ISBN 978-80-7598-842-3.

POLČÁK, R. The Digitization of Czech Cultural Heritage and New Forms of Information Exclusivity. In: SUNDARA RAJAN, M.T. (ed.). *Cambridge Handbook of Intellectual Property in Central and Eastern Europe*. Cambridge: Cambridge University Press, 2019, s. 195–207. ISBN 978-1-107-15636-4.

PRCHAL, P. § 37a. In: POLČÁK, R. et al. *Autorský zákon – Praktický komentář s judikaturou*. Leges: Praha, 2020, s. 354–358.

ROSATI, E. *Originality in EU Copyright: Full Harmonization through Case Law*. Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing, 2013, 304 s. ISBN 978-1-78254-893-5.

SRSTKA, J. et al. *Autorské právo a práva související: vysokoškolská učebnice*. 2. aktualizované vydání. Praha: Leges, 2019, 432 s. ISBN 978-80-7502-386-5.

SUTHERSANEN, U., FRABBONI, M. M. The Orphan Works Directive. In: STAMATOUDI, I. A., TORREMANS, Paul C. (eds.). *EU Copyright Law: A Commentary*. Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing. s. 653–695. ISBN 978-1-78195-242-9.

ŠIMÁČKOVÁ, K. Čl. 34. In: WAGNEROVÁ, E.; ŠIMÍČEK, V.; ŠIMÁČKOVÁ, K. (eds.). *Listina základních práv a svobod: komentář*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012. ISBN 978-80-7357-750-6. Dostupné z ASPI.

VYTOPILOVÁ, J. Po Obrazech pro budoucnost: Vlastnická práva a přístup v digitálním světě. In: MALEČKOVÁ, E. (ed.). *Archivní film dnes*. Praha: Národní filmový archiv, 2015, s. 53–59. ISBN 978-80-7004-169-7.

WINTR, J. *Metody a zásady interpretace práva*. 2. vydání. Praha: Auditorium, 2019, 296 s. ISBN 978-80-87284-75-9.

II 6.2 ČLÁNKY A PŘÍSPĚVKY VE SBORNÍCÍCH

DOBEŠ, P. Rozmnožování autorských děl pro soukromou potřebu I. *Právní rádce*. 2007, roč. 15, č. 4, s. 4–14.

DREIER, T. Der Schrankenatalog: Adäquate Zugangsregeln für die Wissensgesellschaft? Vortrag auf dem III. ZUM-Symposion »EU-Urheberrechtsreform – Ergebnisse und Analysen« des Instituts für Urheber- und Medienrecht am 1.2.2019 in München. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2019, roč. 63, č. 5, s. 384–392 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: www.beck-online.de.

DURANTAYE, K. de la; KUSCHEL, L. Vergriffene Werke größer gedacht: Art. 8–11 DSM-Richtlinie. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2019, roč. 63, č. 8, s. 694–703 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: www.beck-online.de.

FAZEKAS, E. Nástrahy filmových kánonů / Případ maďarského národního filmového archivu. *Cinepur* [online]. 2016, č. 102 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: <http://cinepur.cz/article.php?article=3520>.

GUIBAULT, L.; SCHROFF, S. Extended Collective Licensing for the Use of Out-of-Commerce Works in Europe: A Matter of Legitimacy Vis-à-Vis Rights Holders. *IIC - International Review of Intellectual Property and Competition Law* [online]. 2018, roč. 49, č. 8 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: doi:10.1007/s40319-018-0748-5.

HANLEY, O., HEFTBERGEROVÁ, A. Digitální přístup k archivním sbírkám spojeným s filmem pohledem zasvěcených. *Iluminace*. 2015, roč. 27, č. 2, s. 25–38.

HENKE, H. Europäische Regelungen über die Nutzung vergriffener Werke Vortrag auf dem III. ZUM-Symposion »EU-Urheberrechtsreform – Ergebnisse und Analysen« des Instituts für Urheber- und Medienrecht am 1.2.2019 in München. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2019, roč. 63, č. 5, s. 400–408 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: www.beck-online.de.

HUSOVEC, M. Judikatórna harmonizácia pojmu autorského diela v únijnom práve. *Bulletin slovenskej advokácie*. 2012, roč. XVIII, č. 12, s. 16–20.

- HUSOVEC, Martin. Verejný záujem v autorskom práve. Výnimky a obmedzenia, reštriktívne? *Právny obzor*. 2013, roč. 96, č. 5, s. 472–498.
- KLIMAS, T.; VAICIUKAITE, J. The Law of Recitals in European Community Legislation. *ILSA Journal of International & Comparative Law* [online]. 2008, roč. 15, č. 1, s. 61–94 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: <https://nsuworks.nova.edu/ilsajournal/vol15/iss1/6>.
- KNAP, K. Subjektivní práva a právem chráněné zájmy v oblasti práv k nemotným statkům. In: KNAP, K.; KUNZ, O. (eds.). *Aktuální otázky práva autorského, práv průmyslových, práva soutěžního*. Praha: Univerzita Karlova, 1988, s. 9–22.
- KUŹELEWSKA, E.; TOMASZUK, M. European Human Rights Dimension of the Online Access to Cultural Heritage in Times of the COVID-19 Outbreak. *International Journal for the Semiotics of Law - Revue internationale de Sémiotique juridique* [online]. 2020.
- LEŠKA, R. Archivy a autorské právo – symbióza nebo kolize? *Archivní časopis*. 2016, roč. 66, č. 2, s. 5–28.
- MACKOVIČOVÁ, M. Osiřelá díla v autorském zákoně. *Bulletin advokacie* [online]. 2016, roč. 60, č. 3, s. 29–32. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/osirela-dila-v-autorskem-zakone>.
- MYŠKA, M. Orphan and Out-Of-Commerce Works After the Amendment of the Czech Copyright Act. *The Grey Journal*. 2018, č. Special Winter Issue, s. 5–7.
- ORTEGA, L. How to Get the Mona Lisa in Your Home without Breaking the Law: Painting a Picture of Copyright Issues with Digitally Accessible Museum Collections. *Journal of Intellectual Property Law* [online]. 2011, roč. 18, č. 2, s. 567–594 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: <https://digitalcommons.law.uga.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1192&context=jipl>.
- PSOHLAVEC, Stanislav. Digitalizace – co tím myslíte?. *Ikaros* [online]. 1999, roč. 3, č. 11 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: <http://ikaros.cz/node/10433>.
- ROSATI, E. Just a Laughing Matter? Why the Decision in Deckmyn Is Broader Than Parody. *Common Market Law Review*. 2015, roč. 52, č. 2, s. 511–530.
- SGANGA, C. The eloquent silence of Soulier and Doke and its critical implications for EU copyright law. *Journal of Intellectual Property Law & Practice* [online]. 2017, roč. 12, č. 4, s. 321–330 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: [doi:10.1093/jiplp/jpx001](https://doi.org/10.1093/jiplp/jpx001).
- SCHROFF, S.; FAVALE, M.; BERTONI, A. The Impossible Quest – Problems with Diligent Search for Orphan Works. *IIC - International Review of Intellectual Property and Competition Law* [online]. 2017, roč. 48, č. 3, s. 286–304 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: [10.1007/s40319-017-0568-z](https://doi.org/10.1007/s40319-017-0568-z).
- TALHOFF, O. Verwaist, Vergriffen, Vergessen? Die DSM-RL und die Regelung zu vergriffenen Werken. *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht* [online]. 2020, roč. 64, č. 3, s. 223–230 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: www.beck-online.de.
- TELEC, I. Digitalizace filmů. *Právní rozhledy* [online]. 2015, roč. 23, č. 15–16 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: www.beck-online.cz.
- TELEC, I. Lidská práva a duševní vlastnictví. *Právní rozhledy* [online]. 2002, roč. 10, č. 3, s. 120–126 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: www.beck-online.cz.

TORREMANS, P. Is Copyright a Human Right? *Michigan State Law Review* [online]. 2007, roč. 2007, č. 1, s. 271–292 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/mslr2007&i=277>.

VECCO, M. A definition of cultural heritage: From the tangible to the intangible. *Journal of Cultural Heritage* [online]. 2010, roč. 11, č. 3, s. 322–324 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: <https://doi.org/10.1016/j.culher.2010.01.006>.

WENGSTRÖM, J. Access to film heritage in the digital era – Challenges and opportunities. *Nordisk kulturpolitisk tidsskrift* [online]. 2013, roč. 16, č. 01, s. 126 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: https://www.idunn.no/nkt/2013/01/access_to_film_heritage_in_the_digital_era_challenges_and.

ZIBNER, J. Originalita v pojetí práva Evropské unie. *Revue pro právo a technologie*. 2017, roč. 8, č. 15, s. 217–260.

II 6.3 OSTATNÍ ZDROJE

A New Strategic Agenda 2019–2024 [online] EUROPEAN COUNCIL, 2019 [cit. 31. 10. 2020] Dostupné z: <https://www.consilium.europa.eu/media/39914/a-new-strategic-agenda-2019-2024.pdf>.

BERTONI, A.; GUERRIERI, F.; MONTAGNANI, M.L. *Report 2 Requirements for Diligent Search in 20 European Countries* [online]. 2017, 226 s. [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: <https://web.archive.org/web/20190802221336/http://diligentsearch.eu/wp-content/uploads/EnDOW%20Report%202.pdf>.

BFI. *British High-End Television Certification: High-End Television Cultural Test Guidance Notes* [online]. March 2017 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: www.bfi.org.uk/sites/bfi.org.uk/files/downloads/bfi-british-high-end-televisioncertification-cultural-test-guidance-notes-2017-03.pdf.

BLÁZQUEZ, F. J. C. et al. *Exceptions and limitations to copyright* [online]. IRIS Plus 2017-1. Strasbourg: European Audiovisual Observatory, 2017, 75 s. [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: <http://www.obs.coe.int/documents/205595/8682894/IRIS+Plus+2017-1+Exceptions+and+limitations+to+copyright/b3410fd0-f574-419f-aba8-c81ba79f9fd1>.

BROWN, M. Exploring Article 8 of the Copyright Directive: Hope for Cultural Heritage [online]. *Jean Monnet Working Papers 04–2020*. Bournemouth: Centre for Intellectual Property Policy and Management of Bournemouth University, 2020, 44 s. [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: https://microsites.bournemouth.ac.uk/cippm/files/2020/05/04-2020-MBrown_Exploring-article-8.pdf.

Doporučení Evropského parlamentu a Rady ze dne 16. listopadu 2005 o filmovém dědictví a konkurenceschopnosti souvisejících průmyslových činností (2005/865/ES). CELEX 32005H0865.

Doporučení Komise ze dne 24. srpna 2006 o digitalizaci kulturního materiálu a jeho dostupnosti on-line a o uchovávání digitálních záznamů (2006/585/ES). CELEX 32006H0585.

Doporučení Komise ze dne 27. října 2011 o digitalizaci kulturního materiálu a jeho dostupnosti on-line a o uchovávání digitálních záznamů (2011/711/EU). CELEX 32011H0711.

Důvodová zpráva k zákonu č. 139/2016 Sb., kterým se mění zákon č. 496/2012 Sb., o audiovizuálních dílech a podpoře kinematografie a o změně některých zákonů (zákon o audiovizi), a zákon č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

EUROPEAN COMMISSION. *The EU copyright legislation* [online]. 29. 10. 2020 [cit 30. 11. 2020]. <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/eu-copyright-legislation>.

Green Paper on Copyright and Related Rights in the Information Society. CELEX 51995DC0382.

Digitalizace [online] Národní filmový archiv. 2020 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: <https://nfa.cz/cz/sbirky/digitalizace/>.

Iniciativa i2010 [online] WikiSofia [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: https://wikisofia.cz/wiki/Iniciativa_i2010#Europeana.

KELLER, P. Explainer: What will the new EU copyright rules change for Europe's Cultural Heritage Institutions. *Europeana Pro* [online] 9. 6. 2019 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: <https://pro.europeana.eu/post/explainer-what-will-the-new-eu-copyright-rules-change-for-europe-s-cultural-heritage-institutions>.

KREMSER, J. et al. Long Term Preservation of Digital Data—Background Research [online]. *CESNET Technical Report 2/2012*. Praha: CESNET 2012 [cit. 30. 11. 2020]. Získáno z: <https://www.cesnet.cz/wp-content/uploads/2013/01/digital-data-long-term-preservation.pdf>.

KROUPA, V. *Posudek: Digitalizace filmů z pohledu autorského práva* [online]. 30. 11. 2011, 2 s. Dostupné z: www.ceskam.cz/userfiles/files/POSUDEK%20JUDr_%20KROUPA.pdf.

NÁRODNÍ FILMOVÝ ARCHIV. *Metodika digitalizace audiovizuálních děl* [online]. 2014, 6 s. [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: https://nfa.cz/wp-content/uploads/2014/08/Metodika_digitalizace_NFA_srpen2014.pdf.

Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu. CELEX 52016PC0593.

Orphan works survey 2017: summary report [online]. Alicante: European Union Intellectual Property Office 14. 2. 2018, 55 s. [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: <http://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/ab59a21b-1203-11e8-9253-01aa75ed71a1/language-en>.

Plán implementace Státní kulturní politiky na léta 2015 – 2020 [online]. 2015 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: https://www.mkcr.cz/doc/cms_library/plan-implementace-3862.docx.

Pracovní skupina při Filmové radě pro Ministerstvo kultury ČR. *DIGITALIZACE ČESKÝCH FILMOVÝCH DĚL. Návrh koncepce*. [online] 2010 [30. 11. 2020]. Dostupné z: <http://eea.nfa.cz/wp-content/uploads/2015/03/N%C3%A1vrh-koncepce-digitalizace.pdf>.

Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o autorském právu na jednotném digitálním trhu. CELEX 52016PC0593.

Sdělení Komise EVROPA 2020 – Strategie pro inteligentní a udržitelný růst podporující začlenění. CELEX 52010DC2020.

Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů – Směrování k modernějšímu a evropštějšímu rámci v oblasti autorského práva. CELEX 52015DC0626.

Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů – Strategie pro jednotný digitální trh v Evropě. CELEX 52015DC0192.

Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů – Jednotný trh práv duševního vlastnictví – podpora kreativity a inovací za účelem zajištění hospodářského růstu, vysoce kvalitních pracovních míst a prvotřídních výrobků a služeb v Evropě. CELEX 52011DC0287.

Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů – Digitální program pro Evropu. CELEX 52010DC0245R(01).

Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru – Nová evropská agenda pro kulturu. CELEX 52018DC0267.

Sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů – i2010: digitální knihovny. CELEX 52005DC0465.

Sdělení Komise – Autorské právo ve znalostní ekonomice. CELEX 52009DC0532.

SOUKUP, V. Dědictví kulturní. In: NEŠPOR, Z. R. (ed). *Sociologická encyklopedie* [online]. Praha: Sociologický ústav AV ČR, v.v.i., 2017 [30. 11. 2020]. Dostupné z: https://encyklopedie.soc.cas.cz/w/D%C4%9Bdictv%C3%AD_kulturn%C3%AD

SRSTKA, J. Posudek: Digitalizace audiovizuálních děl [online]. 23. 11. 2011, 2 s [cit. 30. 11. 2020] Dostupné z: www.ceskam.cz/userfiles/files/POSUDEK%20JUDr_%20SRSTKA.pdf.

Strategický rámec Česká republika 2030 [online]. Úřad vlády České republiky. Odbor pro udržitelný rozvoj. 2017 [cit. 30. listopadu 2020]. Dostupné z: https://www.vlada.cz/assets/ppov/udrzitelny-rozvoj/Strategicky_ramec_Ceska_republika_2030-compressed-_1_.pdf.

Strategií digitalizace kulturního obsahu na léta 2013–2020 [online]. 2013 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupná z: https://www.mkcr.cz/doc/cms_library/digitalizace-kulturniho-obsahu-na-web-material-2203.doc.

SVOBODA, M. Spor o digitalizaci filmů: Filmový archiv na správné cestě možná zaškobrtl, podporu si ale zaslouží. *Aktuálně.cz* [online]. 14. 2. 2016 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: <https://magazin.aktualne.cz/kultura/film/reportaz-z-budapesti-nfa-na-spravne-ceste-mozna-zaskobrtl-po/r~5692f13acd4f11e5a8d7002590604f2e/>.

SZCZEPANIK, P. et al. *Mapa audiovizuálního pole v České republice z hlediska digitalizace a strategie pro jednotný digitální trh* [online]. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2018 [ci. 30. 11. 2020]. ISBN 978-80-244-5450-4. Dostupné z: <https://is.muni.cz/publication/1489893/cs/Mapa-audiovizualniho-pole-v-Ceske-republice-z-hlediska-digitalizace-a-strategie-pro-jednotny-digitalni-trh/Szczepanik-Zahradka-Polcak-Macek>

TRIAILLE, J.-P. et al. *Study on the Legal Framework of Text and Data Mining (TDM)* [online]. Luxembourg: Publications Office, 2014, 121 s. [cit. 30. 11. 2020]. ISBN 978-92-79-31976-1. Dostupné z: <http://bookshop.europa.eu/uri?target=EUB:NOTICE:KM0313426:EN:HTML>

Usnesení Rady ze dne 26. června 2000 o uchovávání a zhodnocení evropského filmového dědictví (2000/C 193/01). CELEX 32000Y0711(01).

Webarchiv, památník českého internetu [online]. Praha: Národní knihovna, 2020 [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: www.webarchiv.cz

ZAHRADNÍČEK, J. *Koncepce digitalizace, digitálního restaurování a digitální archivace v NFA v letech 2014-2020* [online]. 2014, 9 s. [cit. 30. 11. 2020]. Dostupné z: <https://nfa.cz/wp-content/uploads/2014/08/Koncepce-digitalizace-digit%a1ln%c3%adho-restaurov%c3%aln%c3%ad-a-digit%a1ln%c3%ad-archivace-v-NFA-v-letech-2014-2020.pdf>

Zaorálek zruší projekt portálu Czechiana. Označil ho za nadbytečný a megalomanský. *iROZHLAS* [online]. Český rozhlas, 27. 2. 2020. https://www.irozhlas.cz/zpravy-domov/ministr-kultury-lubomir-zaoralek-czechian-projekt-pristup-obrazovy-material_2002271007_tef.

Zelená kniha o on-line distribuci audiovizuálních děl v Evropské unii: příležitosti a výzvy při tvorbě jednotného digitálního trhu. CELEX 3A52016PC0593

II 6.4 JUDIKATURA

Rozsudek Soudního dvora ze dne 10. dubna 1984 ve věci C-14/83, *Sabine von Colson a Elisabeth Kamann v. Land Nordrhein-Westfalen*

Rozsudek Soudního dvora ze dne 13. listopadu 1990 ve věci C-106/89, *Marleasing SA v. La Comercial Internacional de Alimentacion SA*

Rozsudek Soudního dvora ze dne 16. července 2009 ve věci C-5/08, *Infopaq International AS v. Danske Dagblades Forening*

Rozsudek Soudního dvora ze dne 21. října 2010 ve věci C-467/08, *Padawan SL v. Sociedad General de Autores y Editores de España (SGAE)*

Rozsudek Soudního dvora ze dne 26. dubna 2012 ve věci C-510/10, *DR a TV2 Danmark A/S v. NCB – Nordisk Copyright Bureau*

Rozsudek Soudního dvora ze dne 27. března 2014 ve věci C-314/12, *UPC Telekabel Wien GmbH v. Constantin Film Verleih GmbH, Wega Filmproduktionsgesellschaft mbH*

Rozsudek Soudního dvora ze dne 3. září 2014 ve věci C-201/13, *Johan Deckmyn a Vrijheids- fonds VZW v. Helena Vandersteen a další*

Rozsudek Soudního dvora ze dne 11. září 2014 ve věci C-117/13, *Technische Universität Darmstadt v. Eugen Ulmer KG*

Rozsudek Soudního dvora ze dne 16. listopadu. 2016 ve věci C-301/15, *Marc Soulier a Sara Doke v. Ministre de la Culture et de la Communication a Premier ministre*

Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 14. září 2019 ve věci 484/18, *Société de perception et de distribution des droits des artistes-interprètes de la musique et de la danse (Spedidam) a další v. Institut national de l'audiovisuel*

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. září 2015, sp. zn. 30 Cdo 796/2015

II 6.5 PRÁVNÍ PŘEDPISY

Evropská úmluva o ochraně audiovizuálního dědictví [European Convention for the Protection of the Audiovisual Heritage] [online]. Council of Europe, Strasbourg, 8. 11. 2001, ETS No. 183. Dostupné z: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168008155f>.

Charter on the Preservation of Digital Heritage [online]. UNESCO. Strasbourg, 2013 [cit. 31. 10. 2020] Dostupné z: http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=17721&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html.

Listina základních práv EU. CELEX 12012P

Pekingská smlouva o ochraně uměleckých výkonů v audiovizi ze dne 24. 6. 2012

Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 33/2002 Sb. m. s., o přístupu České republiky ke Smlouvě Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském

Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 39/2009 Sb. m. s., o přijetí Českou republikou Úmluvy o zachování nemateriálního kulturního dědictví

Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 48/2002 Sb. m. s., o přístupu České republiky ke Smlouvě Světové organizace duševního vlastnictví o výkonech výkonných umělců a o zvukových záznamech.

Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 93/2010 Sb., o přístupu České republiky k Úmluvě o ochraně a podpoře rozmanitosti kulturních projevů

Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/1024 ze dne 20. června 2019 o otevřených datech a opakovaném použití informací veřejného sektoru. CELEX 32019L1024

Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2019/790 ze dne 17. dubna 2019 o autorském právu a právech s ním souvisejících na jednotném digitálním trhu a o změně směrnic 96/9/ES a 2001/29/ES. CELEX 32019L0790.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2012/28/EU ze dne 25. října 2012 o některých povolených způsobech užití osířelých děl. CELEX 32012L0028.

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. CELEX 31992L0092

Usnesení č. DE01/48 Valného shromáždění OSN ze dne 10. 12. 1948 – Všeobecná deklarace lidských práv

Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 120/1976 Sb., o Mezinárodním paktu o občanských a politických právech a Mezinárodním paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech

Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 133/1980 Sb., o Bernské úmluvě o ochraně literárních a uměleckých děl ze dne 9. září 1886, doplněné v Paříži dne 4. května 1896, revidované v Berlíně dne 13. listopadu 1908, doplněné v Bernu dne 20. března 1914, a revidované 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

Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 192/1964 Sb., o Mezinárodní úmluvě o ochraně výkonných umělců, výrobců zvukových záznamů a rozhlasových organizací

Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 32/1985 Sb., o Úmluvě o ochraně výrobců zvukových záznamů proti nedovolenému rozmnožování jejich zvukových záznam

Zákon č. 102/2017 Sb., 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

Zákon č. 122/2000 Sb., o ochraně sbírek muzejní povahy a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 257/2001 Sb., o knihovnách a podmínkách provozování veřejných knihovnických a informačních služeb (knihovní zákon), ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 496/2012 Sb., o audiovizuálních dílech a podpoře kinematografie a o změně některých zákonů (zákon o audiovizi), ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů

Autoři:

Marěj Myška (Masarykova univerzita)
Dominika Collett (Masarykova univerzita)

Revize: Pavel Zahradka (UPOL), Rudolf Leška (VŠFS)

Jazyková redaktorka: Jana Mahelová
Grafická úprava a sazba: Petr Barták

Masarykova univerzita
Žerotínovo nám. 617/9, 601 77 Brno

1. Vydání
Brno 2020

Neprodejné