

Ivo Telec*

MOBILNÍ TELEFON JAKO AUTORSKOPRÁVNÍ PROBLÉM

Mobile Phone as a Copyright Law Problem

Abstrakt

Právo na odměnu v souvislosti s rozmnožováním autorských děl a některých jiných chráněných předmětů pro osobní potřebu fyzické osoby nebo vlastní vnitřní potřebu právnické osoby je stanoveno přímo českým autorským zákonem. Podrobnosti však již stanoví vyhláška Ministerstva kultury. S tím je spojena právní otázka, zda tato vyhláška se týká též mobilních telefonů, které mají zabudovanou paměť. Odpověď na tuto právní otázku zní, že tomu tak je. Vycházíme přitom ze zužujícího výkladu výjimky pro „mobilní telefony“. Výjimka stanovená vyhláškou se proto týká jen těch druhů mobilních telefonů, které nemají zabudovanou elektronickou paměť v takovém technickém rozsahu, aby sloužila k výrobkovému určení jako úložiště dat, zejména autorských děl a jiných předmětů chráněných autorským zákonem.

Klíčová slova

Autorský zákon; právo na odměnu; rozmnožování; mobilní telefon; výklad práva.

Abstract

The right to remuneration in connection with the reproduction of copyright works and certain other protected objects for the personal use of a natural

* Prof. JUDr. Ivo Telec, CSc., Katedra soukromého práva a civilního procesu, Právnická fakulta, Univerzita Palackého v Olomouci / Department of Private Law and Civil Procedure, Faculty of Law, Palacký University, Olomouc, Czech Republic / E-mail: ivo.telec@upol.cz / ORCID: 0000-0003-1902-1728 / Researcher ID: M-6292-2016

person or a legal person's own internal needs is determined directly by the Czech Copyright Act. However, the details are already set out in a decree of the Czech Ministry of Culture. Related to this is the legal question whether this decree also applies to mobile phones that have a built-in memory. The answer to this legal question is that this is right. We start from a narrow interpretation of the exception for "mobile phones". The exception provided for in the Decree therefore applies only to those types of mobile phones, which do not have a built-in electronic memory to such a technical extent that they serve as a data repository, especially of copyright works and other objects protected by the Copyright Act.

Keywords

Copyright Act; Remuneration Right; Copywriting; Mobile Phone; Interpretation of Law.

1 Úvodem

Vzpomínám, že za mého dětství bylo možné zavolat na určité telefonní číslo a poslouchat nahrané písničky ze zvukového záznamu. Ovšem bez možnosti jejich výběru. Tak „chytře“ telefonní přístroje ani záznamy na druhé straně tehdy zdaleka nebyly. Jednalo se pochopitelně o spojení přes pevné telefonní linky. Nejsem si jist, ale zřejmě tehdy bývalo možno se „dovolat“ i pohádkám. Přesněji telefonnímu poslechu pohádek ze záznamu jejich dramaturgie po rozhlasovém způsobu.

Po mnoha letech, která od té doby uplynula, jsme u nás byli v současnosti postavení před právní problém, co všechno ještě je či není mobilní telefon. Ve své podstatě se jedná o problém autorského zákona a navíc o otázku „jen“ podzákonou. V názvu příspěvku jsem pro zjednodušení použil výraz „autorskoprávní problém“. Ve skutečnosti, jak je ostatně dále uvedeno, se jedná nejen o autorskoprávní problém, nýbrž i o právní otázku práv souvisejících s právem autorským, vyjma práv rozhlasových a televizních vysílatelů.

Právník se někdy stává tak trochu technikem.

Kupříkladu tehdy, má-li odpovědět na otázku, lidově řečeno, zda je „mobil jako mobil“. Ve skutečnosti se ale nejedná o záležitost technickou čili skutkovou,

nýbrž o otázku právní se všemi právními důsledky, zejména procesními. Samozřejmě, že k jejímu právnímu zodpovězení si musíme vzít ku pomoci odborné záležitosti technické. Ale nejen to, neboť musíme potažmo brát zřetel i na věci obchodní. Nemusíme však být až tak odborníky mimo právo. Stačí jen vnímat technické a obchodní děje kolem nás anebo se jich běžnou zkušenostní mírou sami účastnit. Zvláště tehdy, stojí-li to vše v pozadí právních otázek a jejich právních řešení.

Čeho se zmiňovaná právní otázka týká?

Předesílám poněkud přízemně, že se týká peněz.

Nikoli však peněz ledajakých, ale takových peněžních částek, které mají právní povahu **tzv. náhradních odměn** vybíraných kolektivními správci majetkových autorských práv nebo některých práv souvisejících s právem autorským z paměťové kapacity vnitřního disku mobilního telefonu.

Můžeme říci, že podstata spočívá v tom, zda skutkový stav, se kterým se v praxi setkáváme, můžeme právně podřadit, kvalifikovat, pod ustanovení § 6 odst. 2 *vyhlášky č. 488/2006 Sb., kterou se stanoví typy přístrojů ke zhotovování rozmnoženin, typy nenabraných nosičů záznamů a výše paušálních odměn*, ve znění vyhl. č. 408/2008 Sb.

Citovaná vyhláška Ministerstva kultury byla stanovena podle § 25 odst. 7 *zákona č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorského zákona)*, ve znění pozdějších předpisů.

Uváděné zákonné ustanovení se použije obdobně pro práva výkonných umělců (§ 74 a. z.) a práva výrobců zvukových záznamů (§ 78 a. z.) nebo práva výrobců zvukově-obrazových záznamů (§ 82 a. z.). Nikoli ale již pro práva rozhlasových nebo televizních vysílatelů; srov. § 86 a. z.

Systematicky se jedná o jedno z „jiných“ majetkových práv autorských [§ 25 odst. 1 písm. b) a. z.] nebo o vymezená „jiná“ majetková práva související s právem autorským (viz výše odkazy). Jmenovitě půjde o **právo na odměnu** v souvislosti s **rozmnožováním díla pro osobní potřebu** fyzické osoby a vlastní **vnitřní potřebu** právnické osoby.

Na myslí máme konkrétně „*přístroje ke zhotovování rozmnoženin záznamů*“, které jsou pozitivně taxativně vymezeny v ustanovení § 6 odst. 1 cit. vyhl. Mezi

takové přístroje výslovně patří, krom jiného, „*přístroje k zhotovování rozmnoženin na zabudovaný pevný tisk, paměťovou kartu nebo optický nosič*“ [§ 6 odst. 1 písm. e) cit. vyhl.].

Vyhláška současně stanoví **vyluku** určitých věcí z taxativně vymezených přístrojů k zhotovování rozmnoženin záznamů. Vyloučeny tak jsou digitální kamery, digitální fotoaparáty, mobilní telefony a bezdrátové telefony (§ 6 odst. 2 cit. vyhl.). Pakliže jsou tato zařízení dodávána s paměťovým médiem, odměna se platí **pouze z kapacity přiloženého média**, a to podle sazeb dle § 5 odst. 2 cit. vyhl. Podrobnosti těchto sazeb, resp. právních hledisek pro jejich určení nechme pro zjednodušení právního případu stranou.

2 Právní otázka

Položme si následující právní otázku.

Vztahuje se povinnost zaplacení odměny podle § 25 autorského zákona v souvislosti s ustanoveními § 5 odst. 2 a § 6 vyhlášky č. 488/2006 Sb. a judikaturou Soudního dvora EU na pevně zabudovaná paměťová média mobilních telefonů, s přihlédnutím k tomu, že běžné mobilní telefony umožňují i jiné funkce než telefonování?

Účelem vyhláskového stanovení sazeb odměn bylo odstranit dřívější výkladové nejistoty, jaké všechny druhy nosičů záznamů či přístrojů k zhotovování rozmnoženin věcně spadají do účelu tzv. náhradních odměn. Z dřívější doby je znám i právně politický zájem části veřejnosti, a to i odborné, aby tyto otázky byly právně bezpečně vyjasněny předpisem a nebyly ponechávány až na soudní výklad, resp. na postupně zobecnělá judikатурní řešení pro případ hrozících soudních sporů.

Tomu také odpovídal dobový výčet, resp. **výjimka** z plateb pro mobilní telefony, jež byla roku 2008 upřesněna novelou. Jmenovitě viz § 6 odst. 2 současného znění citované vyhlášky. Na myslí máme věcný okruh **vyluky** pro digitální kamery, digitální fotoaparáty, mobilní telefony a bezdrátové telefony, **kromě** kapacity přiložených paměťových médií.

Z důvodové zprávy návrhu cit. vyhl. (ani její novely) ale **nelze zjistit důvod**, který vedl k přijatému slovnímu znění vylučujícímu mobilní telefony, resp. jejich paměťové vnitřní disky. Ačkoli se u mobilních telefonů v současnosti

jedná o „přístroje k zhotovování rozmnoženin záznamů“ ve smyslu autorského zákona a cit. vyhl. (bez ohledu na jiné možné technické funkce).

Naopak, jako **právně pochybná** se jeví systematická propojenost „mobilních telefonů“ s jinými přístroji v § 6 odst. 2, když se jedná o navzájem **věcně nesourodé přístroje** zcela jiné technické povahy a odlišného výrobního určení. Tento stav svědčí spíše pro to, že citovaná vyhláška, a zejména její původní znění, vznikala za **jiných hospodářských a technických poměrů**, kdy se ještě běžně tržně nejednalo o multifunkčně vyspělé anebo dostatečně technicky vyspělé a běžně vyráběné a dovážené mobilní telefony. Opřeno to je i o výraz „přiložená média“, tj. nosiče záznamů typu pamětových karet, když v současné době (a již řadu let předtím) je **výrobně sledováno něco jiného**, totiž i značná (účelu vyhlášky vyhovující) **paměť vnitřních disků**. Nikoli (či nikoli jen) paměťová kapacita **pomocně přidávaných** externích záznamových nosičů, které byly přidávány v době technické nemožnosti nebo obtížné možnosti použití vysoce pamětových vnitřních disků v mobilních telefonech.

Na věci nic nemění, že je věcí konkrétního výrobce, zda bude používat obojí, jak paměť vnitřní, tak externí (přiloženou). To již je věcí jednotlivých obchodních strategií a technologických postupů bez významu ve smyslu citované vyhlášky. Na současném českém trhu se setkáváme s prodejem mobilních telefonů s kapacitou vnitřní paměti 512 GB; např. značka *Samsung*, typ *Galaxy S22 Ultra*. Anebo půjde, prodejně zřejmě nejčastěji, o kapacitu „jen“ 128 nebo 256 GB.

Citovaná vyhláška podle svého **textu** z hlediska náhradních odměn vůbec **nebere** v potaz zabudované paměti, resp. kapacity vnitřních disků, které jsou pevně umístěny v mobilním telefonu, tj. tzv. chytré mobilní telefony se zabudovanými počítačovými pamětmi značného rozsahu. A to i za stavu, kdy některé, zejména pokročilé či nové, tzv. chytré telefony již několik let ani **nejsou vybaveny** možností vkládat externí pamětové karty. Výrobní a obchodní pozornost a účel jejich používání totiž byly továrně soustředěny na vysoké kapacity zabudovaných vnitřních disků.

Mobilní telefony jen se zabudovanými pamětmi vnitřních disků (ovšem i s externími pamětovými kartami) jsou již po řadu let celosvětově i u nás

na českém trhu obchodně určeny jako **multifunkční přístroje na bázi osobního počítače**. V podstatě se technicky jedná o „malé osobní počítače“ s operační pamětí, kde funkce telefonní je pouze **jednou** z více záměrných technických funkcí; např. **vedle** funkce elektronického ukládání digitálního obsahu, např. hudebních děl chráněných autorským právem, do paměti vnitřního disku, který je pevně zabudován do mobilního telefonu. A to i bez ohledu na to, zda technicky existuje pomocná možnost přiložit další médium jako je externí paměťová karta, anebo nikoli.

Nutno podotknout, že **vyluka** z plateb tzv. náhradních odměn se již výslovně (textově) **netýká tabletů**. Ačkoli věcný rozdíl mezi tabletem, sloužícím též jako telefon a fotoaparát, resp. jako osobní počítač, a tzv. chytrým mobilním telefonem, též osobním počítačem, není takový, aby mohl objektivně ospravedlnit postup státu, Ministerstva kultury, které v citované vyhlášce **věcně bezdůvodně rozlišuje** uvnitř pojmu osobní počítač mezi **tabletem** a tzv. **chytrým telefonem**. Oba druhy přístrojů podle jejich výrobkového určení lze používat též k ukládání obsahu do vestavěných, nesamostatných, pamětí (vedle eventuálně připojených samostatných pamětí v podobě paměťových karet). Při zběžném nahlédnutí na současný český trh s elektronikou, zjistíme, aniž bychom snad museli být odborníky nebo jakkoli jinak poučenými uživateli přístrojů, že paměťová úložiště v tabletech běžně bývají menší, nežli v tzv. chytrých telefonech; např. u tabletů 128 GB (často ještě méně), zatímco u mobilních telefonů i 256 GB nebo 512 GB.

Takovéto ministerské rozdílné zacházení **postrádá věcný důvod**. Vestavěné paměti jsou totiž u obou druhů výrobků kapacitně srovnatelné, a účel používání výrobků, jak je výrobcem určen, je rovněž tak srovnatelný.

Nabízí se proto **zuzující výklad** pojmu „mobilní telefon“ podle § 5 odst. 2 cit. vyhl. tak, že se tento pojem týká **jen** těch mobilních telefonů, u nichž kapacita vnitřních disků, tj. vestavěných čili zabudovaných, **neumožňuje** jejich běžné používání k ukládání digitálního obsahu, jako jsou hudební díla, hudební výkony a jejich záznamy apod. V podstatě se jedná o **věcné zúžení** zejména na tzv. obyčejné (a technicko-historicky původní) mobilní telefony, které **nelze** použít stejně či srovnatelně jako osobní počítače, tedy jako hospodářsky významná elektronická úložiště dat.

Rozdíl spočívá v tom, zda přístroj technicky záměrně a hospodářsky významně slouží jako **elektronické úložiště** i takových dat, jako jsou předměty chráněné autorským zákonem, anebo nikoli, či se tak výrobkově může dít jen malou nebo jinak nepodstatnou hospodářskou měrou.

U tzv. chytrých telefonů by jejich vyjmutí z režimu tzv. náhradních odměn nebylo možno ničím objektivně ospravedlnit, a to ani zákonem a vyhláškou sledovaným účelem, který ve shodě s právem EU spočívá ve **spravedlivé odměně**. Byť se jedná „jen“ o tzv. náhradní sledující nahrazení potenciálně ušlého prospěchu majitelů práv v důsledku cizího hospodářského těžení z přístrojů umožňujících hromadné a opakované rozmnožování například hudebních děl aj. Srov. § 29 odst. 1 a. z., pokud jde o tzv. tříkrokový test dovoleného použití zákonných licencí a volných užití chráněných děl. (Taktéž u práv výkonných umělců, výrobců zvukových záznamů a výrobců zvukově-obrazových záznamů.)

Jiný případ obvykle **věcně** nastává u **digitálních kamer a digitálních fotoaparátů**. Jestliže je takový přístroj vybaven vestavěnou či externí pamětí, jeho obvyklé výrobkové určení a obvyklé používání je jiné; totiž k elektronickému ukládání **zpravidla vlastního**, spotřebitelem a přístrojovým uživatelem zhotoveného, **obsahu**. Příkladem slouží videozáznam běžného rázu z dovolené nebo rodinné oslavy apod., popř. vlastní obsah uměleckého rázu. Mluvíme zde o tzv. spotřebitelském, vlastním, obsahu. Výjimky, pokud v praxi vůbec existují, by byly podle běžné zkušenosti významově zanedbatelné, resp. by nehrály žádnou podstatnou hospodářskou roli, a to ani z hlediska ministerstvem úředně vyhlášených sazeb odměn.

Tzv. náhradní odměna, stejně jako jakákoli jiná odměna, musí být **spravedlivá**, což již vyplývá z obecně uznaných zásad spravedlnosti a práva (objektivních právních hodnot) podle příkladného výčtu dle § 3 odst. 3 o. z. Soukromé právo, tedy i práva přiznaná autorským zákonem, vyvěrá právě z těchto zásad čili právních idejí.

Dále si připomeňme § 1 o. s. ř., podle kterého musí soudy postupovat tak, aby byla zajištěna **spravedlivá ochrana** soukromých práv a oprávněných zájmů účastníků řízení; tedy i procesně spravedlivá ochrana soukromých majetkových práv a oprávněných majetkových zájmů podle autorského

zákona. Zde máme, na rozdíl od občanského zákoníku, na mysli procesní spravedlnost čili **spravedlivý proces**. Soudcovský výklad a používání hmotného práva (i citované vyhlášky) nijak nebrání spravedlivému postupu soudu v civilním řízení. Ba právě naopak, jedno podporuje druhé a vzájemně se právně zesiluje.

Pojem spravedlnosti lze právně chápat ve významu jednak **přiměřenosti**, jednak **právně rovného zacházení**, ledaže by k jinému zacházení byl dán věcný důvod (věcné opodstatnění), a to i rázu technického. V daném případě tomu je ale naopak, protože **chybí věcný důvod** k tomu, aby u „mobilních telefonů“ byly rozlišovány ty z nich, u kterých je přikládán externí paměťový nosič, aniž by byly stejně či srovnatelně, resp. přiměřeně, zohledněny též ty mobilní telefony, u nichž tomu tak technicky není, resp. ani to není technicky možné. A to za běžného skutkového stavu, kdy již samotný mobilní telefon bez dalšího běžně obsahuje patřičně paměťově kapacitní vnitřní disk, který je v něm zabudován. Nelze proto odhlédnout od **právně nerovného**, a přitom hospodářsky významného, postavení výrobců určitých, navzájem ovšem funkčně srovnatelných, konkurenčních přístrojů na českém trhu.

Pro Ministerstvo kultury, resp. pro český stát, je významný pojem **spravedlivé odměny** podle čl. 5 odst. 2 písm. b) *směrnice č. 2001/29ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti*.

Spravedlivá odměna musí být stanovena na základě hlediska újmy, resp. lze říci dotčení oprávněných zájmů, nositelů práv; srov. bod 42 rozsudku Soudního dvora EU ve věci *Padawan*, sp. zn. C-467/08. Dále je nutno zmínit rozsudek Soudního dvora EU ve věci *Copydan Bandkopi*, sp. zn. C-463/12, který se blíže týká i vnitřních pamětí, přičemž musí být zohledněna **srovnatelnost**. A právě **srovnatelností** se zabýváme i zde v tomto příspěvku.

Z hlediska judikaturního, pokud jde o právo EU, můžeme zmínit celkem dvanáct rozhodnutí Soudního dvora EU v Lucemburku, které se týkají tzv. náhradních odměn. Většina z nich ale nemá pro danou věc význam.

Současné české **jazykové** rozlišování mezi mobilními telefony neodpovídá zákonodárně-politickému účelu, jímž je sledování spravedlivé odměny, byť

jen tzv. náhradního charakteru, přičemž dochází k **bezodůvodnému rozlišování**, které se již na první pohled jeví i jako nerozumné.

Podle § 1 odst. 1. *tzp. uvozoovacího ústavního zákona k Listině základních práv a svobod* (č. 23/1991 Sb.), dnes v síle prostého zákona, platí, že právní předpisy, resp. jejich tvorba, výklad a používání musí být v souladu s *Listinou základních práv a svobod*. Z toho vyvěrá i **příkaz** souladu s **hodnotami** chráněnými Listinou jako je právně rovné zacházení a zároveň spravedlivé zacházení včetně **spravedlivého odměňování**. Příkazem je vázáno i Ministerstvo kultury, co se týče přijetí a udržování citované vyhlášky v platnosti včetně jejích možných změn. V jádru nestojí nic menšího, nežli přirozená zákonitost vyrovnání mezi braním a dáváním, která doznává i své společenské, hospodářské a technické, a potažmo právní podoby.

Na dokreslení lze poukázat na čl. 28 Listiny, který v mezích zákona upravuje právo zaměstnance na spravedlivou odměnu za práci. Pojem, resp. **zásada spravedlivé odměny** (ač se v našem případě nejedná o zaměstnance a o odměnu za práci) přitom hodnotově prochází celým právním řádem. Podobně jako je tomu u **zásady spravedlivého důvodu**. Ve sledovaném právním případě však obojí chybí u běžných mobilních telefonů, alespoň nahlíženo jazykovým, tj. prvotním, přiblížením citované vyhlášky, jež je samo o sobě ovšem nedostatečné.

3 Závěrem

Shrnutě řečeno, zmiňovaná vyhláška Ministerstva kultury již měla být před lety změněna tak, aby odpovídala **skutečné tržní situaci** u nás (i jinde běžně ve světě), pokud jde o **věcnou povahu** „mobilních telefonů“. Pakliže tak Ministerstvo kultury právně politicky dodnes neučinilo, ač mělo a mohlo, padá to politicky na vrub tohoto úřadu a jeho politického vedení ministry v pořadí podle běhu času. Podzákonná nečinnost ministerstva však nesmí být na úkor ničích soukromých práv přiznaných zákonem, a to za stavu, kdy lze situaci právně řešit **ústavně a eurokonformním výkladem** citované vyhlášky.

Znamená to právní řešení, které spočívá v **zužujícím výkladu** pojmu „vyloučený mobilní telefon“, a to jen v rozsahu jiných nežli tzv. chytrých

mobilních telefonů (osobních počítačů) s dostatečně kapacitní pamětí zabudovaného vnitřního disku tak, aby mobilní telefon mohl výrobkově běžně sloužit jako elektronické úložiště i takových dat, jako jsou předměty práva autorského a většiny práv souvisejících s právem autorským.

Mohli bychom říci, „bojte se splněných přání“. Ministerstvo kultury před lety vyslyšelo volání, přání, části veřejnosti, aby byly předpisem vyloučeny právní pochybnosti, o jaké přístroje se jedná. Nedostatečnou právně politickou a odbornou ministerskou péčí o aktuálnost předpisu jsme se obloukem dostali zase zpět, do právních pochybností.

Současná právní úprava proto předpokládá **budoucí** změnu uváděné vyhlášky. Nicméně i do té doby je případ běžně právně řešitelný zužujícím výkladem pojmu „mobilní telefon“, jak je zde výše podán a odůvodněn.

Právní názor, který by snad byl jiný, by musel být odůvodněn v tom, proč by jazykově doslovný výklad (anebo snad výklad rozšiřující) měl být **více ústavně a eurokonformní**, nežli zde použitý výklad zužující. Pokud by odlišný právní názor takové odůvodnění neobsahoval, nebyl by použitelným, resp. by byl právně vadný (odborně nesprávný). Soudní rozhodnutí založené na právní nesprávnosti by muselo být zrušeno.