



TVORIVÁ DUŠEVNÁ ČINNOSŤ

I.

Na to, aby dielo autora požívalo ochranu v zmysle zákona č. 185/2015 Z. z. autorsky zákon v znení neskorších predpisov (ďalej len „autorsky zákon“), musí spĺňať náležitosti autorského diela¹ v zákone definovanú a zároveň nesmie byť autorským zákonom z ochrany vylúčené (§ 5 autorského zákona). Jednou z podmienok, ktoré dielo má spĺňať aby bolo predmetom autorského práva je, že musí byť výsledkom tvorivej duševnej činnosti.

Tvorivú duševnú činnosť autorsky zákon bližšie nedefinuje a rozhodovacia činnosť všeobecných súdov nedáva konkrétnu metodiku posudzovania splnenia takejto podmienky. Aj samotná prax často prináša otázky, ktorým dielam ešte možno priznať právnu ochranu, a *contrario* pri ktorých už určitý stupeň tvorivosti absentuje.²

Jeden sporný prípad posudzoval aj Krajský súd v Banskej Bystrici, v ktorom sa sporová strana domáhala ochrany svojich diel – 6 obrazov slovenských hokejistov, ktoré boli namaľované na podklade fotografií. Fotografie autor upravil v grafickom programe na počítači a následne svojou vlastnou technikou miešania acrylových farieb namaľoval obrazy.³ Krajský súd vo vzťahu k týmto obrazom konštatoval, že ich **„nie je možné považovať za autorské dielo, ktoré by bolo výsledkom vlastnej tvorivej duševnej činnosti autora a ktorého predmet by tvorilo ochranu autorského práva.“** (posudzovalo sa to ešte za predchádzajúcej právnej úpravy). Je otázne, či aj takto vytvorené dielo spĺňa podmienku tvorivej duševnej činnosti, keďže neexistuje bližšie definovaný postup, akým spôsobom sa dá objektivizovane konštatovať splnenie takejto náležitosti, a v mnohých prípadoch to závisí od subjektívneho vnímania konkrétnej osoby.

¹ Podľa § 3 ods. 1 autorského zákona: „Predmetom autorského práva je dielo z oblasti literatúry, umenia alebo vedy, ktoré je jedinečným výsledkom tvorivej duševnej činnosti autora vnímateľným zmyslami, bez ohľadu na jeho podobu, obsah, kvalitu, účel, formu jeho vyjadrenia alebo mieru jeho dokončenia.“

² Vojčík, P. a spol. Právo duševného vlastníctva. Plzeň: Vydavateľstvi a nakladateľstvi Aleš Čenek, 2012, str. 101.

³ „Krajský súd sa stotožňuje so záverom súdu prvej inštancie o tom, že šesť sporných obrazov hokejistov, ktoré žalobca namaľoval, nie je možné považovať za autorské dielo, ktoré by bolo výsledkom vlastnej tvorivej duševnej činnosti autora a ktorého predmet by tvorilo ochranu autorského práva. Sám žalobca pri svojej výpovedi totiž nepoprel, že fotografie hokejistov, ktoré mu slúžili ako predloha úpravy v počítači, mu potom slúžili ako námet na prekreslenie na plátno. Pokiaľ aj pri tom použil svoju vlastnú techniku miešania akrylových farieb, tak v danom prípade nemôže ísť o taký výsledok tvorivej činnosti žalobcu, ktorý by spadal pod ochranu § 7 ods. 1 zákona 618/2003 Z. z.“ In rozsudok Krajského súdu v Banskej Bystrici zo dňa 6.2.2018, sp. zn. 14Co/835/2015 v nadväznosti na konštatovanie prvostupňového súdu: „(...) sud zistil, že podkladom navrhovateľa na vyhotovenie šiestich sporných obrazov boli fotografie hokejistov, ktoré navrhovateľ následne upravil v počítači (...). Takto počítačovým programom upravené fotografie poslal svedkyni prostredníctvom e-mailu na schválenie a povedal jej, že presne rovnako budú podobizne vyzerať aj na plátno. Teda fotografie upravené počítačovým programom následne akrylovými farbami namaľoval na plátno, s tým, že jednotlivé podobizne hokejistov mechanicky podľa vytvorenej predlohy skopiroval. Ako sa sám vyjadril v článku internetového denníka Sme s názvom „Portréty kreslil aj za pulťom“, jednotlivé portréty, prípadne fotky nevie nakresliť z fantázie. Musí mať predlohu, ktorá je dostatočne ostrá, na ktorej vidieť všetky detaily, pretože kopíruje iba to, čo vidí. Na základe uvedených skutočností sud dospel k záveru, že šesť sporných obrazov hokejistov, ktoré navrhovateľ namaľoval, nie je možné považovať za autorské dielo (umelecké dielo), ktoré by bolo výsledkom vlastnej tvorivej duševnej činnosti autora a ktoré by tvorilo predmet ochrany autorského práva. Dielo navrhovateľa predstavuje len verné zobrazenie podobizne človeka, bez toho, aby v sebe obsahovalo prvok jedinečnosti, nezameniteľnosti takéhoto diela. Autorské dielo musí byť unikátny výtvar, ktorý nemôže pochádzať od nikoho iného iba od svojho autora, t.j. od jedinečnej, konkrétnej fyzickej osoby, ktorá ho vytvorila.“

II. Posudzovanie tvorivej duševnej činnosti súdnou praxou SR

Ako som už spomínal, prax súdov Slovenskej republiky neposkytuje konkrétnu metódu postupu pri určovaní čo je alebo nie je predmetom autorského práva v kontexte tvorivej duševnej činnosti, aj keď niektoré rozhodnutia sa tejto problematike venovali. Krajský súd v Bratislave v spojení s Okresným súdom Bratislava III konštatovali, že „zmyslom autorskoprávnej ochrany je ochrana spoločenskej hodnoty, ktorá spočíva **v individuálnej (jedinečnej) tvorivej činnosti autora na diele**. Argument navrhovateľa, že slovenský autorský zákon nikde vo svojom texte neuvádza podmienku, aby výsledok činnosti bol „jedinečný“, je teda bezpredmetný, keďže požiadavka jedinečnosti autorského diela vyplýva zo samotného účelu autorského zákona, hoci v ňom nie je „expressis verbis“ vyjadrená.“⁴

Krajský súd v Banskej Bystrici k tvorivej duševnej činnosti uviedol nasledovné: „Druhým znakom diela je jeho vyjadrenie v podobe vnímateľnej ľudskými zmyslami a tretím vlastná tvorivá a duševná činnosť autora. (...) Odvolací súd len dopĺňa, že tá istá myšlienka sa môže zrodiť v hlave viacerých jednotlivcov, ale každý z nich ju vyjadrí vo forme, ktorá bude reprezentovať tvorivú duševnú činnosť vlastnú iba jemu samému. (...) Pre zodpovedanie otázky, či časť sporného článku uvedená na etikete výrobku Žinčica spĺňa podmienky pre poskytnutie autorskoprávnej ochrany bolo nevyhnutné posudzovať celý článok v jeho vzájomných súvislostiach, nielen v ňom použité vedecké poznatky, ale aj výstavbu literárneho útvaru a jazykové prostriedky, s ktorými narába zväziac okolnosť, že ide o článok publikovaný v časopise prístupnom laickej verejnosti z nich ju vyjadrí vo forme, ktorá **bude reprezentovať tvorivú duševnú činnosť vlastnú iba jemu samému že je výsledkom jedinečnej a neopakovateľnej (tvorivej) duševnej činnosti autora** - pôvodného žalobcu, obsahuje konkrétne vyjadrenia jeho myšlienok.“⁵ Z prezentovanej súdnej praxe rezultuje, že na **posúdenie, či dielo spĺňa podmienku tvorivej duševnej činnosti je treba skúmať aj individuálnosť výtvaru. Jedinečnosť diela môže byť naplnená aj v prípade, ak vychádza už z predmetu/ov práva duševného vlastníctva**. V tomto prípade však výtvar treba skúmať komplexne a posúdiť, či bola pri jeho realizácii daná osobitosť tvorivej duševnej činnosti vychádzajúca z autora.

Slovenská súdna prax vychádzala aj z rozhodnutia Najvyššieho súdu ČR, sp. zn. 30Cdo/4924/2007, ktorý uviedol nasledovnú právnu vetu: „Shora uvedenou "tvůrčí činnost", všechny její druhy, jako pojem autorskoprávní, lze charakterizovat jako činnost spočívající ve "vytvoření" něčeho nehmotného s tím, že dosažení tohoto cíleného i necíleného výsledku závisí v osobních vlastnostech tvůrce, bez nichž by tento výtvar (duševní plod tvůrčí povahy literární, jiné umělecké nebo vědecké) nebyl vůbec dosažen. (...). Proto je i samo "**vytvoření**", resp. tvorba, díla tvůrčí činností **nezaměnitelného osobitého rázu. Z toho pak nauka, alespoň ve větší části kontinentální Evropy, odvozuje teoretickou koncepci autorskoprávní individuality díla**, vydatně popsanou zejména v německy psané vědecké literatuře, dnes zpravidla - s ohledem na možné technické nástroje tvorby, relativněji chápanou ve smyslu statistické pravděpodobnosti jedinečnosti díla.“

Určenie tvorivej činnosti, ako osobitosti prejavu autora môže závisieť od mnohých skutočností, a môže na to mať vplyv aj subjektívne vnímanie diela (nemala by byť posudzovaná kvalita diela ani jeho estetickosť, ako ani iné subjektívne hodnotenia). Konajúci súd však pri posudzovaní tejto otázky musí zistiť všetky skutočnosti ohľadne vytvorenia diela autorom, a z nich vychádzať pri posudzovaní, či bola splnená tvorivá duševná činnosť. Tvorivú duševnú činnosť by mal posudzovať predovšetkým v kontexte individuálnosti/originálnosti diela na základe osobitných duševných činností autora, z ktorých samotná tvorivá činnosť vyplýva.

⁴ rozsudok Krajského súdu v Bratislave zo dňa 27.9.2011, sp. zn. 11Co/51/2010

⁵ rozsudok Krajského súdu v Banskej Bystrici zo dňa 31.10.2017, sp. zn. 12Co/412/2016

III. Rozhodovacia činnosť SDEÚ

Rozhodovacia prax Súdneho dvora Európskej únie (ďalej len „SDEÚ“) má pre skúmanú problematiku význam hlavne z dôvodu, že autorský zákon v § 191 explicitne uvádza, že preberá právne záväzne akty uvedené v prílohe tohto zákona, a to aj Smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2001/29/ES z 22. mája 2001 o zosúladiení niektorých aspektov autorských práv a s nimi súvisiacich práv v informačnej spoločnosti. V konečnom dôsledku z toho vyplýva, že ustanovenia autorského zákona sa musia interpretovať nie len z gramatického a teleologického hľadiska, ale **má sa na ustanovenia autorského zákona použiť aj eurokonformný výklad.**⁶

S tvorivou duševnou činnosťou je neodmysliteľne spätá aj samotná originalita diela. SDEÚ sa originalite diela rozsiahlo venoval vo svojej rozhodovacej praxi. SDEÚ analyzoval ochranu diela v rozhodnutí Infopaq International, konkrétne rozoberal nadpisy a ich autorskoprávnu ochranu. SDEÚ konštatoval nasledovne: „*diela ako počítačové programy, databázy a fotografie sú chránené autorským právom, len ak sú pôvodné v tom zmysle, že **sú výsledkom autorovej vlastnej duševnej tvorby.** (...) kumulácia uvedených výpisov môže viesť k obnoveniu rozsiahlych častí, ktoré sú spôsobilé **vyjadrovať originalitu príslušného diela, pretože obsahujú určitý počet prvkov, ktoré vyjadrujú autorovu vlastnú duševnú tvorbu.***“⁷ SDEÚ judikoval, že podmienkou originality je naplnená, ak určitý počet prvkov samotného diela vyjadrujú duševnú činnosť autora, t.j. nemajú technický charakter.

Ďalším dôležitým rozhodnutím SDEÚ je rozsudok FapI., v ktorom sa posudzovala autorskoprávna ochrana databázy, a to konkrétne rozpisy zápasov. SDEÚ vo svojom rozhodnutí určil kritérium, na základe ktorého sa má posudzovať autorskoprávna ochrana (v nadväznosti na rozsudok Infopaq International), a to nasledovne: „*toto kritérium originality je splnené, ak prostredníctvom výberu alebo usporiadania údajov, ktoré obsahuje, jej autor vyjadří svoju tvorivú schopnosť originálnym spôsobom **vykonaním slobodných a tvorivých výberov** (pozri analogicky rozsudky Infopaq International, už citovaný, bod 45; Bezpečnostní softwarová asociace, už citovaný, bod 50, a Painer, už citovaný, bod 89) a pridá tak svoj „jedinečný charakter“ (...).*“⁸ Aby sa dalo tvrdiť, že dielo spĺňa charakter jedinečnosti vyplývajúcej z tvorivej duševnej činnosti, **musí mať autor pri vytváraní diela slobodu a možnosť tvorivého výberu.**

V ďalšom rozhodnutí SDEÚ (Painer) posudzoval autorskoprávnu ochranu tzv. fotografických portrétov, ktoré možno považovať za obdobný druh diela ako portrétové obrazy analyzované Krajským súdom v Banskej Bystrici. SDEÚ konštatoval, že fotografický portrét môže byť predmetom autorskoprávnej ochrany, a konštatoval nasledovné podmienky: „*Pri snímaní fotografického portréu si môže zvoliť rámovanie, uhol pohľadu alebo vytváranú atmosféru. Napokon pri vytlačení negatívu si môže autor vybrať medzi rôznymi existujúcimi technikami vyvolania tú, ktorú hodlá použiť, alebo môže tiež použiť programové vybavenie. (...) môže byť chránený autorským právom pod podmienkou, že takáto fotografia je duševným výtvorom autora, ktorý odráža jeho **osobnosť a ktorý je výrazom jeho slobodných a tvorivých rozhodnutí pri realizácii tejto fotografie,** pričom splnenie tejto podmienky prináleží overiť v každom jednotlivom prípade vnútroštátnemu súdu.*“⁹ Z rozhodnutia rezultuje, že ak pri vytváraní diela bol použitý podklad chránený zákonom, z ktorého vychádzalo, neznamená to, že je

⁶ Je potrebné poukázať na rozsudok SD EÚ vo veci Adeneier a spol. c/a ELOG zo dňa 08.04.2010, sp. zn. C-212/04: „Zásada konformného výkladu však predsa len vyžaduje, aby vnútroštátne súdy urobili všetko, čo je v ich právomoci, berúc do úvahy celé vnútroštátne právo a uplatniac výkladové metódy ním uznané, s cieľom zaručiť úplnú účinnosť predmetnej smernice a dospieť k riešeniu, ktoré je v súlade s účelom sledovaným smernicou.“ SD EÚ **jednoznačne judikoval povinnosť vnútroštátnych súdov poskytnúť smerniciam nepriamy účinok, a to dostupnými interpretačnými metódami.**

⁷ rozsudok SDEÚ zo dňa 16.7.2009, sp. zn. C-5/08 (Infopaq International)

⁸ rozsudok SDEÚ zo dňa 1.3.2012, sp. zn. C-604/10 (FapI)

⁹ rozsudok SDEÚ zo dňa 1.12.2011, sp. zn. C-145/10 (Painer)

automaticky vylúčené z autorskoprávnej ochrany. Či dielo spadá pod autorskoprávnu ochranu bude záležať na činnosti autora pri vytváraní diela v intenciách slobodných a tvorivých rozhodnutí, čo musí preskúmať vnútroštátny súd.

IV. Záver

Pred konštatovaním, že dielo nespadá pod autorskoprávnu ochranu z dôvodu absencie obligatórneho znaku– tvorivá duševná činnosť, musí súd túto podmienku riadne preskúmať. **Na základe rozhodovacej praxe súdov Slovenskej republiky a SDEÚ môžeme stanoviť postup, akým by sa dala posúdiť existencia definovanej podmienky, a to v nasledujúcich troch krokoch:**

1. Rozdeliť činnosť výtvoru diela na jednotlivé prvky, v ktorých by určitý počet mal vyjadrovať autorovu duševnú činnosť a nie technické riešenia.
2. Posúdiť, či autor pri výtvore diela mal slobodnú možnosť tvorby v rámci svojej duševnej činnosti.
3. Skúmať, či autor pri tvorbe diela využil priestor pre tvorivosť, t.j. či mal v rámci svojej duševnej činnosti pri tvorbe diela tvorivý výber medzi viacerými možnosťami, ktoré aj realizoval.¹⁰

Tieto tri kroky by mali byť naplnené kumulatívne, aby sa mohlo tvrdiť, že dielo bolo výsledkom tvorivej duševnej činnosti autora. Ak by sa aspoň pri skúmaní jednej otázky odpovedalo negatívne, možno konštatovať absenciu tvorivej duševnej činnosti, ako obligatórneho znaku autorského diela požívajúceho autorskoprávnu ochranu.

¹⁰ Obdobne in: ZIBNER, J. Originalita v pojetí Európskej unie. str. 253. In <https://doi.org/10.5817/RPT2017-1-8>