

2. FOTOGRAFOVÁNÍ VĚCÍ

Při fotografování movitých i nemovitých věcí se fotograf dotýká právní sféry jiných osob a hrozí, že ji neoprávněně může narušit. Fotografování cizí věci se především dotýká samotného vlastnického práva vlastníka věci. Vyfotografováním věci může fotograf dále narušit soukromí jiných osob, a to i v případech, kdy se na fotografii žádné osoby nevyskytují, neboť prostřednictvím věci může být samotný vlastník identifikován, což nemusí být v řadě situací ani dovolené.⁸⁹ Jinak řečeno, v některých případech nemusí jít ani tak o problém fotografování věci, ale o skutečnost, že prostřednictvím fotografie věci může být identifikován nebo nepřiměřeně obtěžován sám vlastník.

Dalším aspektem této problematiky je ostatně skutečnost, že nejen fotografie je autorským dílem, ale v našem okolí se nachází řada jiných autorských děl, jako jsou stavby, sochy, obrazy, šaty, nádobí, nábytek a podobně. Při fotografování těchto věcí se fotograf může dostat i do konfliktu s autorským právem vztahujícím se k těmto věcem. Je důležité zdůraznit, že autorské právo se neváže ke všem věcem, ale jen k těm, které jsou zákonem definovaným způsobem jedinečným výsledkem tvůrčí činnosti autora. Autorské právo se tedy nemusí vztahovat ke všemu budovám a nábytku, ale jen k těm, které jsou v uvedeném smyslu „tvůrčí“.

Při posuzování, zda fotografii obsahující cizí movitou nebo nemovitou věc bude možné zhotovit a dále užít, je dále základním východiskem otázka určení účelu, pro který je fotografie zhotovována, resp. kontextu, v jakém bude užita. Jinými slovy, ve většině případů může být samotné fotografování věcí dovoleno. Problematická situace může nastat zejména až s dalším užitím fotografie, zejména s jejím zveřejněním.

Vedle stěžejního určení účelu a případného kontextu je konkrétní posouzení možnosti fotografii zhotovit a užít vždy odvislé na dalších konkrétních okolnostech každého jednotlivého případu. Pro převážnou většinu životních situací nelze proto předem paušálně stanovit pevné hranice. Ve fotografické praxi lze považovat následující aspekty alespoň za ty nejvýznamnější.

⁸⁹ K ochraně soukromí dále blíže část o fotografování osob.

2.1. Vlastnické právo k fotografované věci

Vlastnické právo je obecně jedním ze zcela zásadních právních institutů, a není proto divu, že zasahuje i do oblasti fotografie. Podle zákona platí, že vlastník je v mezích právního řádu oprávněn s předmětem svého vlastnictví libovolně nakládat a jiné osoby z toho vyloučit (§ 1012 OZ).

Pro problematiku fotografování věcí je zřejmě již toto základní ustanovení vlastnického práva mimořádně důležité. Je-li vlastník věci oprávněn s věcí libovolně nakládat, nebude v řadě situací pouhým vyfotografováním věci vlastník v tomto právu nijak omezen. Vyfotografováním věci „neubude“, nevětší se ani nezmenší. Vlastník může s věcí během fotografování nakládat dál, může ji zvednout, položit, posunout doleva nebo doprava nebo přes ni může například přehodit plachtu, nebo ji dokonce i zničit, čímž bude s fotografováním konec.

Tímto se dostáváme k druhému vlastnickému oprávnění, a to k oprávnění vyloučit jiné osoby z možnosti s věcí nakládat. Zakryje-li vlastník svou věc zmíněnou plachtou, zcela zřejmě případnému fotografovi zamezí věc fotografovat. Již takto vlastník věci nejjednodušším způsobem předejde diskuzím, zda věc fotografovat lze nebo nelze. Tímto zjednodušeným příkladem si můžeme pomoci i v problematičtějších, avšak reálnějších situacích, např. fotografie osobního automobilu. V zásadě bude platit, že pokud si majitel automobilu nepřeje, aby automobil někdo fotografoval, je v první řadě oprávněn nasednout do auta, odvézt jej do garáže a jednoduše jej neukazovat. Opětovně zdůrazňuji, že toto je výchozí příklad pro další právní posouzení, určitá modelová situace, nikoli jediný aspekt posuzované problematiky.

Ve striktním výkladu bychom tedy mohli doporučit všem vlastníkům věcí, aby své věci především nikomu neukazovali, pokud si nepřejí jejich fotografování. V reálném životě však zřejmě nebude vždy možné, abychom po vlastníku auta chtěli, aby své auto nikomu neukazoval. Dostáváme se však znovu k tomu, že prostým vyfotografováním například automobilu Škoda Octavia jen stěží vlastníka věci nějak v nakládání s touto věcí omezíme, tedy zejména v možnosti tímto autem jezdit. Z hlediska vlastnického práva si tedy budeme moci v zásadě auto „cvaknout“. U natolik četné věci, jako je právě zmíněný sériově vyráběný automobil, totiž ani z praktického hlediska nemusí být vůbec prokazatelné, že se jedná o auto pana X. Y., nikoli například o auto pana Y. X. Ostatně většina předmětů, které v našem životě vlastníme, je vyráběna hromadně a bez dalšího je samo o sobě takřka nemožné rozlišit, zda se u daného vyfotografo-

vaného předmětu jedná o věc v našem vlastnictví, nebo ve vlastnictví někoho jiného (např. bílé plastové židle na terasách nebo nábytek z obchodního domu IKEA).

I z praktického pohledu je tak vlastník věci oprávněn o vyfotografování věci rozhodovat jen za předpokladu, že je schopen svou věc individuálně určit. Uvedeným individuálním rysem může být u zmiňovaného automobilu především poznávací značka, kterou je tak především při případném nakládání s fotkou cizího automobilu vhodné vynechat.

Pro bližší názornost je možné uvést příklady z německé soudní praxe, neboť základní německá úprava oprávnění vlastníka se pro účely této práce od české obsahově neliší.⁹⁰

Budovu (v konkrétním soudním případě dokonce zámek) v osobním vlastnictví nelze vyfotografovat a fotografie obchodně užít, pokud budovu a přilehlý pozemek v soukromém vlastnictví vlastník sice volně zpřístupnil, avšak k jejímu fotografování výslovný souhlas neudělil. Není možné automaticky předpokládat, že volný přístup znamená také volnou možnost fotografování budovy a užití těchto fotek.⁹¹

Naproti tomu jachta viditelná z veřejnosti volně přístupného místa může být vyfotografována bez souhlasu vlastníka a užita dokonce v reklamě⁹² (pro přesnost však doplňuji, že se jedná „jen“ o judikát zohledňující konkrétní případ a jeho okolnosti – vstoupí-li v jiném případě do posuzování jiná okolnost, může být právní posouzení odlišné).

V aktuální německé judikatuře bylo také rozhodnuto, že fotografování a užití fotek pro reklamní prospekt je možné bez souhlasu vlastníka i v případě soukromého historického domku (zde typického pro danou oblast ostrova Sylt). Sporná fotografie byla zhotovena z veřejně volně přístupného místa. Podle právního rozboru příslušného soudu samotným vyfotografováním domu žádný zásah do vlastnických oprávnění nevzniká – domem může vlastník nakládat po zhotovení fotografie stejně jako před jejím zhotovením.

⁹⁰ Vlastník věci může, pokud to není vyloučeno zákonem nebo právy druhých, s věcí nakládat dle svého uvážení a jiné osoby z nakládání věci vyloučit (překlad autorem publikace). Originálně podle § 903 BGB Befugnisse des Eigentümers „Der Eigentümer einer Sache kann, soweit nicht das Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen, mit der Sache nach Belieben verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschließen.“

⁹¹ BGH, rozsudek ze dne 20. 9. 1974, sp. zn. I ZR 99/73 – zámek Tegel (Schloß Tegel).

⁹² BGH NJW 1989, 2251, 2252 f. – Friesenhaus.

Stejně tak zůstává vlastníku zachováno právo vyloučit třetí osoby z možnosti věc fotografováním užít. V konkrétním případě je právem vlastníka například dům oplotit tak, aby již z veřejně přístupného místa nemohl být fotografován.⁹³ I tento příklad s oplocením lze zřejmě aplikovat i v české právní praxi.

Je důležité dodat, že u fotografií věcí nacházejících se výlučně v soukromých prostorách je německá judikatura již striktnější a fotografování věcí v soukromých prostorách a především užití těchto fotografií již může být pro zejména komerční užití bez souhlasu jejich vlastníka vyloučeno.⁹⁴

Do posuzování mohou vstoupit nadto aspekty ochrany osobnosti, zejména ochrany soukromí, které však podrobněji rozebírá jiná část této publikace – např. viditelné označení majitelů domu na fotografii nemusí do vlastnického práva nijak zasahovat, ale může být závažným zásahem do práva na ochranu soukromí. Zhotovování fotografií z výlučně soukromých prostor může ostatně narušit soukromí jejich majitele (nebo osob v prostorách se zdržujících) a tím být nepřípustné z hlediska ochrany osobnostních práv těchto osob.

Vlastnické právo je tedy významným, avšak jen jedním z mnoha právních institutů, které je při fotografování osob třeba zohlednit.

2.2. Nepodstatné vedlejší užití autorského díla

Je-li fotografované autorské dílo zachyceno tak, že jej buď lze stěží vůbec rozeznat a identifikovat (rozostřený obraz v místnosti), nebo je v celkovém kontextu fotografie a jejího obsahu zcela vedlejší, lze fotografii s takovým dílem vytvořit a dále užít bez souhlasu jeho autora. K zachycení díla musí dojít v zásadě náhodně, nezamyšleně, bezděčně⁹⁵ a bez významu pro celkový obsah fotografie. Popsané užití umožňuje bezplatná zákonná licence pro nepodstatné vedlejší užití autorského díla, a není proto zásahem do autorského práva (§ 38c AZ).

Pro uvedené volné užití díla platí omezení tzv. tříkrokového testu, pokud tedy užití díla není v rozporu s běžným způsobem užití díla a ani jím nejsou nepřiměřeně dotčeny oprávněné zájmy autora (§ 29 odst. 1 AZ).

⁹³ BGH NJW 1989, 2251 a n.

⁹⁴ OLG Köln NJW 2004, 619, 670 – Schattentheaterfiguren.

⁹⁵ Chaloupková, Helena, Holý, Petr: Autorský zákon, 3. vydání, Praha 2007, komentář k § 38c, přístupné z <http://www.beck-online.cz>.

Pro další výklad můžeme zvolit následující příklad. Při fotografování modelky v kavárně nezasahuje fotograf do autorského práva výrobce hrníčku na kávu a např. auta v pozadí, pokud hrníček a auto budou užity jen náhodně bez důležitosti a významu pro hlavní obsah fotografie. Hospodářský význam užitého vedlejšího díla pro možnost odbytu hlavního (záměrného) užití musí být zanedbatelný.⁹⁶ V případě, že hrníček nebo auto budou hlavní nebo dominantní součástí fotografie, nebude je možné bez souhlasu autora užít.

Konkrétní určení rozsahu, v jakém je cizí autorské dílo na fotografii dominantní a rozpoznatelné, bude vždy záviset především na subjektivní úvaze a může vést k odlišným závěrům a tím i odlišným soudním rozhodnutím (zásada volného hodnocení důkazů aj.). I tato problematika ilustruje, proč hranici volného užití nelze stanovit jako přesnou a neměnnou uzavřenou množinu.

Pokud je jako rozeznatelný, nicméně stále nepodstatný, vedlejší prvek na fotografii zachyceno autorské dílo umístěné na veřejném prostranství, může se zákonná licence pro nepodstatné užití vedlejšího díla překrývat se zákonnou licencí pro volné fotografování autorského díla trvale umístěného na veřejném prostranství (§ 33 AZ).

2.3. Fotografování díla umístěného na veřejném prostranství

Zvláštní zákonná výjimka v autorském zákoně umožňuje fotografování a komerční užití děl umístěných na veřejných prostranstvích (§ 33 AZ). Podle této výjimky do práva autorského nezasahuje ten, kdo kresbou, malbou nebo grafikou, fotografií nebo filmem nebo jinak zaznamenaná nebo vyjádří dílo, které je **trvale umístěno** na náměstí, ulici, v parku, na veřejných cestách nebo na jiném **veřejném prostranství**; do autorského práva nezasahuje ani ten, kdo takto vyjádřené, zachycené nebo zaznamenané dílo **dále užije**. Je-li to možné, je však nutno uvést jméno autora, nejde-li o dílo anonymní, nebo jméno osoby, pod jejímž jménem se dílo uvádí na veřejnost, a dále název díla a umístění.⁹⁷

⁹⁶ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 406.

⁹⁷ Podle ustanovení § 33 odst. 2 AZ se však tato výjimka nevztahuje na pořízení rozmnoženiny či napodobeniny díla architektonického stavbou a na rozmnožování nebo rozšiřování díla formou trojrozměrné rozmnoženiny, což nebude pro právní aspekty fotografování podstatné. V daném případě půjde o modely a obdobné makety staveb, zmenšené

Autorská díla vyfotografovaná za uvedených podmínek lze tedy užít i bez svolení autora. Omezením je i zde tzv. tříkrokový test zamezující, aby i takové zákonem dovozené užití bylo v rozporu s běžným způsobem užití díla a aby jím nebyly nepřiměřeně dotčeny oprávněné zájmy autora (§ 29 odst. 1 AZ). Užívání také nesmí být provedeno způsobem, který by snižoval hodnotu díla (§ 11 odst. 3 AZ).

Stěžejní podmínkou pro volné fotografování autorského díla je jeho umístění na **veřejném prostranství**, na kterém musí být dílo umístěno **trvale**.

2.3.1. Veřejné prostranství

Definici pojmu veřejné prostranství již však AZ neuvádí. Abychom vyložili termín veřejného prostranství a na jeho základě mohli definovat místa, kde lze fotografovat tam trvale umístěná autorská díla, musíme i pro účely fotografování udělat možná nečekanou odbočku do zákona o obcích⁹⁸ (dále jen „ZoO“). Podle ZoO (§ 34 ZoO) platí, že: *„Veřejným prostranstvím jsou všechna náměstí, ulice, tržiště, chodníky, veřejná zeleň, parky a další prostory **přístupné každému bez omezení**, tedy sloužící obecnému užívání, a to **bez ohledu na vlastnictví k tomuto prostoru**.“*

Osoba vlastníka veřejného prostranství je pro definici veřejného prostoru bez významu.⁹⁹ Podstatná část veřejných prostranství je však zpravidla ve vlast-

modely, vymodelované sochy apod. Je přitom bez významu, zda tato rozmnoženina má povahu díla podle autorského zákona či nikoli (viz Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 367).

⁹⁸ Zákon č. 128/2000 Sb., zákon o obcích, v platném znění.

⁹⁹ Tuto skutečnost nezměnila ani iniciativa skupina poslanců Parlamentu ČR, která navrhovala Ústavnímu soudu ČR takto definovaný pojem veřejného prostranství zrušit. Ústavní soud však návrh poslanců zamítl (Nález Ústavního soudu č. 211/2005 Sb.)

Důvodem návrhu na zrušení ustanovení definující veřejné prostranství v ZoO měl být podle poslanců rozpor s ochranou vlastnického práva garantovaného čl. 11 odst. 1 Listiny, které zakládá ochranu vlastnického práva a každému zaručuje právo vlastnit majetek.

Poslanci jako navrhovatelé považovali definici veřejného prostranství v zákoně o obcích za příliš širokou z důvodu, že dopadá i na pozemky v soukromém vlastnictví, a to i bez souhlasu vlastníků těchto pozemků.

Ústavní soud tuto argumentaci odmítl s tím, že je také nutno respektovat konkretizaci sociální závaznosti vlastnictví ve smyslu čl. 11 odst. 3 Listiny a čl. 1 odst. 2 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod. Podle uvedeného

nictví obcí^{100, 101} Zákon obsahuje demonstrativní výčet příkladů pojmu veřejné prostranství. Veřejné prostranství pak nelze zaměňovat s veřejně přístupným místem (knihovny, výstavy).¹⁰²

Vlastník veřejného prostranství musí respektovat, že takovýto prostor (být je v jeho vlastnictví) nemůže např. oplotit či jinak uzavřít, neboť tak by ztratil svoji funkci veřejného prostranství. Omezení spojená s povahou veřejného prostranství je vlastník povinen strpět.¹⁰³

Rozhodující je skutečnost, zda je veřejné prostranství přístupné každému „bez omezení“. Takovým omezením je samotná možnost vlastníka rozhod-

Dodatkového protokolu právo na ochranu majetku nebrání právu států přijímat zákony, které považují za nezbytné, aby upravily užívání majetku v souladu s obecným zájmem. Podle rozhodnutí Ústavního soudu však takové pojetí zcela v souladu s rovnocennou ochranou vlastnického práva podle čl. 11 Listiny nečiní žádné výjimky s ohledem na vlastníka majetku. Ústavní soud konkrétně dovodil, že: „V tomto smyslu není a nemůže být protiústavní, pokud režimu veřejného prostranství podléhají také některé prostory vlastněné osobami soukromého práva, **nýbrž je naopak důslednou realizací univerzálního pojmu vlastnictví nerozlišujícího vlastníky soukromoprávní a veřejnoprávní povahy.**“ Následně Ústavní soud uzavřel, že: „Vyjmutí prostor vlastněných soukromými subjekty a splňujících zákonné znaky veřejného prostranství z veřejnoprávního režimu veřejného prostranství by vedlo k podstatnému ztížení či znemožnění právní regulace společenských vztahů, na nichž má obec jako veřejnoprávní korporace veřejný zájem.“

¹⁰⁰ Hendrych D. a kol., Správní právo, 5. vydání, C. H. Beck, Praha 2003, str. 266.

¹⁰¹ Definice veřejného prostranství podle ustanovení § 34 ZoO má především význam pro vydávání obecně závazných vyhlášek obcí. Z důvodu této významné souvislosti je pojem veřejného prostranství opakovaně a vcelku jednoznačně vykládán i v rozhodování soudů. Podrobného soudního výkladu pojmu veřejného prostranství lze tak mimo jiné využít i v oblasti fotografování a pro možnost fotografování autorských děl umístěných na veřejném prostranství.

Podle ustanovení § 10 písm. a) ZoO může obec ukládat v samostatné působnosti obecně závaznou vyhláškou Povinnosti k zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku, například zakázat na některých veřejných prostranstvích v obci činnosti, které by mohly být v rozporu s dobrými mravy, ochranou bezpečnosti, zdraví a majetku. A dále podle ustanovení § 14 odst. 2 zákona č. 565/1990 Sb., o místních poplatcích, v platném znění, může například obec určit obecně závaznou vyhláškou některá místa, která v obci podléhají poplatku za užívání veřejného prostranství.

Tato místa musí ale být vždy veřejným prostranstvím podle ustanovení § 34 ZoO. Obce mohou z těchto veřejných prostranství určit k poplatkové povinnosti např. jen některá z nich, nelze však takto určit místa jiná, která nejsou veřejným prostorem podle ustanovení § 34 ZoO.

¹⁰² Chaloupková, Helena; Holý, Petr: Autorský zákon, komentář k § 33, 3. vydání, C. H. Beck 2007.

¹⁰³ Průcha, Petr: Komentář k zákonu č. 128/2000 Sb, zákona o obcích, komentář k § 34, Linde 2002.

nout o zpřístupnění veřejného pozemku. Pojem veřejného prostranství se zde vykládá restriktivněji, než je jakékoli veřejně přístupné místo. Veřejným prostranstvím jsou v uvedeném smyslu ulice, mosty, náměstí, parky, veřejné cesty aj. Veřejným prostranstvím již ale nejsou haly, čekárny a sály veřejnosti přístupných budov, foyer divadel a koncertních sálů, galerie, muzea, výstavní síně apod.¹⁰⁴ Obdobný je i výklad Ústavního soudu, který výčet dále doplňuje a upřesňuje: „*Některá ve vyhlášce příkladmo uváděná místa, jako jsou dvorní trakt, lávky, vodní plochy, parkoviště, letiště, nádraží, hřiště, koupaliště, dětská hřiště, pískoviště nebo jiná místa, kde si hrají děti, nemusí mít nutně povahu veřejného prostranství, protože jejich zpřístupnění záleží na vůli vlastníka nebo provozovatele.*“¹⁰⁵

Součástí legální definice veřejného prostranství podle cit. ustanovení (§ 34 ZoO) je konečně i pojem správního práva, a to že veřejná prostranství „*slouží obecnému užívání*“. Obecné užívání vzniká přímo ze zákona, k jeho vzniku tedy není třeba žádného povolení a je přístupné neomezenému počtu uživatelů. Veřejná prostranství jsou jako materiální statek jedním z možných předmětů veřejného užívání, které jsou všeobecně přítomné, a je jimi především voda, ovzduší, a dále krajina, les, pozemní komunikace (dále i některé druhy energií a kmitočtové spektrum).¹⁰⁶

Prostor veřejného prostranství je tak za podmínky splnění zákonných znaků vymezen přímo zákonem (ex lege). Předmět obecného užívání se nemusí přirozeně nacházet pouze v „*obydleném centru*“ obcí. Veřejným prostranstvím, jako jedním z předmětů obecného užívání, mohou tak být i lesy, louky, veřejné poľní cesty apod.

2.3.2. Trvalé umístění díla

Neméně důležitou podmínkou pro možnost volného fotografování autorského díla umístěného na veřejném prostranství musí být skutečnost, že dílo

¹⁰⁴ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 367.

¹⁰⁵ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 21. 9. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 50/03, Vyhláška města Cheb (zákaz konzumace alkoholických nápojů).

¹⁰⁶ Opakem obecného užívání je užívání zvláštní. Užívání zvláštní některé uživatele v užívání omezuje, případně i vylučuje (viz Hendrych, D. a kol.: Správní právo, 5. vydání, C. H. Beck, Praha 2003, s. 261 až 264).

je na veřejném prostranství umístěno **trvale**.¹⁰⁷ Soudní výklad českých soudů k pojmu trvalého umístění prozatím není dán. Německý právní řád však ve smyslu příslušné směrnice stanovuje stejnou podmínku „*trvalosti*“ (bleibend) s poměrně rozsáhlou judikaturou. O platnosti těchto právních závěrů lze uvažovat i v případě práva českého.¹⁰⁸

2.4. Německá právní úprava a judikatura

Německá právní úprava označuje úpravu volného fotografování autorských děl trvale umístěných na veřejných místech termínem „*Panoramafreiheit*“. Přímou zákonnou úpravu (§ 59 odst. 1 německého UrhG) blíže upřesňuje, že výjimka pro volné užití díla se u budov vztahuje jen na jejich vnější část, tedy ne na vnitřní dvory, schodiště, vyvýšené terasy apod., a to i v případě některých leteckých snímků budov a jejich částí, které nelze z veřejného prostranství vidět. Bez výslovné zákonné úpravy (v ustanovení § 33 AZ) však tento postup dovozuje nauka i v českém právu.¹⁰⁹

Jedná-li se o veřejně přístupné místo, je již dále ve smyslu německého UrhG (§ 59 UrhG) bez významu skutečnost, kdo je vlastníkem těchto prostor.¹¹⁰ Pokud je místo volně přístupné jen z rozhodnutí vlastníka, avšak jinak se o veřejně přístupné místo nejedná, výjimku pro volné fotografování a užití díla již užít nelze.¹¹¹

¹⁰⁷ Tato užší podmínka byla do AZ vložena novelou zákonem č. 216/2006 Sb. Důvodová zpráva k této novele jen stručně uvádí, že k tomuto zpřesnění dochází na základě směrnice č. 2001/29/ES, a že výjimka se tak v podstatě týká díla architektonického a díla sochařského. Sdílnější není v tomto ohledu ani samotná směrnice. Její článek 5 *jen stručně stanoví, že členské státy mohou stanovit výjimky pro užití děl, jako jsou architektonická díla nebo sochy vytvořené za účelem jejich trvalého umístění na veřejných místech.*“

¹⁰⁸ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 368.

¹⁰⁹ Telec, Ivo, Tůma, Pavel: Autorský zákon, 1. vydání, komentář, C. H. Beck, Praha: 2007, str. 367.

¹¹⁰ Wandtke/Bullinger, Autorské právo (Urheberrecht), komentář k § 59 UrhG, Rn. 1, 3. vydání, C. H. Beck 2009.

¹¹¹ Jedná se o většinový právní výklad, který výjimečně bývá vykládán jinak. Wanckel, Endress: Foto- und Bildrecht, Mnichov 2009, C. H. Beck, str. 56 a n.

V případě, kdy by fotografované dílo samotné sice bylo umístěné na veřejně nepřístupném místě, avšak by bylo z veřejně přístupného prostoru viditelné a odtud vyfotografované, o volné užití díla by se jednalo.¹¹²

Autorské dílo lze tedy volně z veřejně přístupného prostranství fotografovat, pokud bude fotografie pořízena „běžným“ způsobem a při „běžných“ podmínkách. Takovými běžnými podmínkami nebude užití žebříku, vrtulníku nebo obdobného prostředku pro překonání zábran v podobě plotu aj.

Německá judikatura definuje přesně také podmínku „trvalosti“ autorského díla umístěného na veřejném prostranství, která je v Německu stanovena shodně jako v České republice. Předmětná judikatura vychází především z případu „*zabalený Reichstag*“ (der Verhüllte Reichstag). Na plánovanou dobu asi dvou týdnů v roce 1995 doslova zabalil umělec Christo s manželkou Jeanne-Claude budovu Říšského sněmu. Na základě skutečnosti, že doba, po kterou bylo autorské dílo na veřejném prostranství umístěno, byla časově omezená (zmiňované dva týdny), došel soud při rozhodování případu k závěru, že podmínka „*trvalosti*“ není splněna. Výjimka pro volné užití fotografií autorského díla se na „*dočasná*“ díla nevztahuje. Fotografování zabaleného Reichstagu a prodej fotografií s tímto tématem není proto bez souhlasu autora autorského díla dovolen.¹¹³

Naopak podmínku trvalého umístění splnilo umělecké dílo „*pohovka z trávy*“ (Grassofa). V roce 1998 umístil tuto pohovku (socha z trávy jako autorské dílo) ve veřejně přístupném parku švýcarský umělec Daniel Spoerri. Pohovka vydržela několik let, načež ji umělec odstranil. Soud došel k závěru, že i takové dílo bylo umístěno „*trvale*“, a lze jej tedy volně fotografovat. Nárok na vydání peněžního zadostiučinění pro neoprávněné užití díla byl soudem odmítnut.¹¹⁴

Německou judikaturou bylo dále vyloženo, že i v případě maleb graffiti podmínka trvalosti splněna je. A to dokonce při jejich umístění na prostředcích veřejné dopravy, i když zde již odborný výklad není jednoznačný.¹¹⁵

¹¹² Schricker/Vogel, komentář UrhG, § 59 UrhG Rn. 10, přístupné z <http://beck-online.beck.de/>, stav ke dni 15. 11. 2011.

¹¹³ BGH, rozsudek ze dne 24. 1. 2002, sp. zn. I ZR 102/99.

¹¹⁴ LG Frankenthal, rozsudek ze dne 9. 11. 2004, sp. zn. 6 O 209/04, uveřejněno v GRUR 2005, str. 577.

¹¹⁵ Wandtke/Bullinger, Autorské právo (Urheberrecht), komentář k § 59 UrhG, Rn. 5, 3. vydání, C. H. Beck 2009.

2.4.1. BGH – Hundertwasserhaus

Významný soudní výklad, který zaslouží podrobnějšího popisu, byl učiněn v rozhodnutí posuzujícím oprávněnost fotografického zachycení vídeňského domu známého architekta Hundertwassera (Hundertwasserhaus).¹¹⁶ Fotografie s vyobrazením uvedeného domu byly jako plakáty distribuovány obchodními koncerny se sídlem v Německu. Přestože tak byla fotografie pořízena na rakouském území, byl sporný případ řešen před německými soudy. Na sporných plakátech byl vídeňský Hundertwasserhaus zachycen z bytu protějšího domu. Tento byt byl umístěn v nadzemním podlaží, a tedy výše, než je výška veřejně přístupné ulice. Jednalo se o soukromý byt, který nebyl veřejnosti přístupný. Žalovaný obchodní koncern nicméně tvrdil, že všechno, co bylo na fotografii zachyceno, by bylo beztak viditelné z ulice nebo z veřejně přístupné kavárny samotného Hundertwasserhausu.

Na takové případy se podle rozhodnutí soudu již výjimka volného užití díla umístěného na veřejném prostranství neužije. Fotografování z obdobných míst již proto není bez souhlasu nositele autorských práv oprávněné. Soud své rozhodnutí opřel o argumentaci, že zásadou „*Panoramafreiheit*“ je umožnit legální zachycení autorských děl (nejen fotografií, ale i malbou atd.) viditelných běžnému chodci. Co takto viditelné není, pod zákonnou výjimku pro volné fotografování již nespadá. Je-li pak budova viditelná třeba jen z jednoho veřejně přístupného místa, je možné právo na volné fotografování vykonávat pouze z tohoto místa. Z jakéhokoli jiného místa je již k fotografování autorský souhlas zapotřebí. Soud však dále mimo jiné zdůraznil, že pod volné fotografování autorských děl na volném prostranství nespadá ani fotografování míst, která nejsou z volně veřejně přístupných míst viditelná, tedy jak vnitřní části těchto budov, dvory aj., ale i letecké záběry díla.

Uvedený výklad volného fotografování je velmi logicky a precizně vymezený. Lze si však velmi dobře představit, že může v budoucnu čelit určitým výkladovým obtížím a nárokům na jeho úpravu. Jednou veřejně přístupné místo může být například časem zastavěno, nebo naopak dříve nepřístupné místo zpřístupněno. Může se zde nabízet otázka, zda je takto zhotovené fotografie nutné posuzovat vzhledem ke změně poměrů. Soud vycházel z předpokladu, že samotným umístěním na veřejném prostranství musí architekt jako

¹¹⁶ BGH ze dne 5. 6. 2003, sp. zn. I ZR 192/00, uveřejněné v GRUR 2003, str. 1035.

autor díla počítat s tím, že jeho dílo bude možno fotografovat. Po dostavbě díla se však situace změní, z okolních soukromých domů například vznikne veřejně přístupný park, a architekt bude muset strpět zásah do díla, který původně vůbec nepředpokládal. Domnívám se, že takový nový zásah do práv autora by měl být změnou poměrů odůvodněný, rozhodování soudů v tomto směru je však těžké předjímat.

Související výkladové otázce již dnes čelí možnosti leteckého fotografování a volného snímání z ulice. Samotná možnost pořízení leteckých záběrů už dnes zdaleka není nedostupná jako dříve, nemluvě o možnostech satelitního fotografování. Také fotografická technika umožňuje dnes například mnohem dostupnější detailní fotografování míst i z mnohem větší vzdálenosti, než bylo možno dříve. Lze opět přepokládat, že v tomto ohledu si technický pokrok vynutí opět jisté výkladové rozšíření současné právní úpravy.

Dalším zajímavým prvkem uvedeného rozhodnutí je také skutečnost, že samotná sporná fotografie byla podle názoru žalobkyně, dědičky architekta Hundertwassera, velmi obdobná fotografiím, které byly s jejím autorským svolením pořízeny. K tomu soud uvedl, že v zásadě je možné, aby neoprávněné užití cizí fotografie spočívalo nejen v jejím přímém kopírování, ale také v užití jejích autorských prvků. Zhotoví-li pak jiný autor jinou fotografii, avšak na základě takto shodných a převzatých autorských prvků, půjde také o neoprávněné užití. Podrobněji soud uvedl, že autorskými prvky může být například výběr místa pro fotografování, výběr typu fotoaparátu, filmu, objektivu nebo užití clony nebo času. V daném případě byly jako společné autorské prvky žalobou napadány vybraná perspektiva fotografovaného objektu, použití širokého úhlu záběru a úprava „*kácejích se linií*“.¹¹⁷ V konkrétním případě však takové převzaté prvky BGH za neoprávněné neshledal, neboť dostatečně nepřebíraly skutečné autorské pojetí snímku.

Uvedený závěr je možné již považovat za diskutabilní, a lze si představit logičnost možných protiargumentů. Uznává-li sám soud, že autorské prvky může splňovat již základní nastavení fotoaparátu, jakož i výběr relativně základních pozic pro fotografa atd., proč zrovna v uvedených prvcích dostatečné autorské prvky neshledal? I po pečlivém rozhodnutí tak zůstává otázkou, v jakých dalších autorských prvcích by již tedy soud autorské pojetí snímku

¹¹⁷ Fyzikální jev, jehož projevem jsou šikmé „*kácející se*“ linie fotografovaných objektů při použití širokých úhlů záběru a snížené nebo zvýšené perspektivy fotografování.

spatřoval. Zodpovězení těchto otázek však patrně opětovně nelze než nechat vždy na soudním posouzení.

2.5. T. Forsythe – neoprávněné užití a nafocení panenky Barbie

V roce 1999 použil na svých fotografiích americký umělec Tom Forsythe panenku Barbie, celosvětově známý produkt hračkářské firmy Mattel. Forsythe využil panenek Barbie jako modelek a jejich pomocí aranžoval různé provokativní scény, kdy panenku Barbie nastavoval do až ponižujících bizarních sexuálních scén. Uměleckým zdůvodněním tohoto projektu byla kritika povrchních a konzumních hodnot propagovaných panenkou Barbie. Společnost Mattel se tomuto užití bránila žalobou u soudu v americké Kalifornii, který však žalobu v roce 2001 odmítl s tím, že je „*bezduvodná*“ a dokonce i „*frivolní*“.