



## Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA  
MACIEJE SZPUNARA  
přednesené dne 2. května 2019<sup>1</sup>

Věc C-683/17

**Cofemel – Sociedade de Vestuário SA  
proti  
G-Star Raw CV**

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Supremo Tribunal de Justiça (Nejvyšší soud, Portugalsko)]

„Řízení o předběžné otázce – Autorské právo a práva s ním související – Právní ochrana (průmyslových) vzorů – Právo na rozmnožování – Oděvy a oblečení“

### Úvod

1. Právní ochrana děl užitého umění je prakticky stejně stará jako ochrana duševního vlastnictví obecně<sup>2</sup>. Stále však obtížně nalézá své místo v rámci systému práv duševního vlastnictví. Tento systém zahrnuje tři hlavní oblasti: ochranu vynálezů prostřednictvím patentů, ochranu duševních výtvořů prostřednictvím autorského práva a ochranu dobrého jména prostřednictvím ochranných známek. Předměty užitého umění s ohledem na svou dekorativní a užitkovou povahu a na své umělecké i průmyslové využití spadají pod všechny tyto tři formy ochrany, aniž však přesně odpovídají cílům či mechanismům jakékoli z těchto forem ochrany<sup>3</sup>. Ačkoli byly vytvořeny systémy ochrany *sui generis*, a to zejména v Evropě, tato ochrana nicméně nikdy nezískala výlučné postavení: může být vždy spojena s ostatními druhy ochrany<sup>4</sup>.

2. Projednávaná věc se týká konkrétně souběhu ochrany (průmyslových) vzorů v režimu *sui generis* a jejich ochrany jakožto děl podle autorského práva. Vztah mezi těmito dvěma režimy ochrany je neustále předmětem pochyb, a to jak na straně normotvůrce, tak v rámci soudnictví, a vzbuzuje kontroverze.

3. Zprvce užitná a funkční povaha předmětů užitého umění a to, že jsou určeny k masové průmyslové výrobě, zpochybňují jejich způsobilost k ochraně podle autorského práva a soulad této ochrany s jejími axiologickými základy (osobní vazba mezi autorem a jeho dílem) a s jejími cíli (odměna za tvůrčí intelektuální úsilí). Autorskoprávní ochrana (průmyslových) vzorů vyvolává zejména dva druhy rizika: inflace ochrany podle autorského práva a překážky pro volnou hospodářskou soutěž<sup>5</sup>. Z tohoto

1 – Původní jazyk: francouzština.

2 – Jedním z prvních právních předpisů v této oblasti byl francouzský zákon ze dne 18. března 1806, kterým byla vytvořena conseil des prud'hommes v Lyonu, která udělovala ochranu (průmyslových) vzorů výrobcům hedvábí v Lyonu.

3 – Viz Fischman Afori, O., „Reconceptualizing Property in Designs“, *Cardozo Arts & Entertainment Law Journal*, č. 3, 2008, s. 1105 až 1178.

4 – Pokud jde o souběh ochrany (průmyslových) vzorů v právu duševního vlastnictví, viz zejména Derclaye, E., Leistner, M., *Intellectual Property Overlaps: A European Perspective*, Hart Publishing, Oxford, 2011; jakož i Tischner, A., *Kumulatywna ochrona wzornictwa przemysłowego w prawie własności intelektualnej*, C. H.Beck, Varšava, 2015.

5 – Pokud jde o tuto inflaci ochrany na úkor hospodářské soutěže prostřednictvím *industrial copyright* v právu Spojeného království, viz zejména Bently, L., „The Return of Industrial Copyright?“, *European Intellectual Property Review*, 2012, s. 654 až 672.

důvodu mnoho právních řádů vytvořilo mechanismy, jež autorskoprávní ochranu vyhražují pouze (průmyslovým) vzorům, které mají vysokou uměleckou hodnotu. Jako příklad lze uvést doktrínu „scindibilità“ v italském právu, doktrínu „Stufentheorie“ v německém právu nebo omezení doby ochrany u předmětů vyráběných v průmyslovém měřítku v právu Spojeného království<sup>6</sup>.

4. Na druhou stranu některé předměty užitého umění nepopíratelně vykazují vysoký stupeň originality. Je možno zmínit styly vytvořené v této oblasti, jako je art deco nebo Bauhaus. Stejně tak je tomu v oblasti činnosti dotčené v projednávané věci, tedy v oblasti oděvního průmyslu: kousky *haute couture* jsou stejně tak, ne-li více, uměleckými díly jako oblečením. Není tedy odůvodněné vyloučit *a priori* předměty užitého umění z autorskoprávní ochrany z pouhého důvodu, že mají (rovněž) funkční povahu. Kromě toho i další kategorie děl, o jejichž ochraně podle autorského práva není pochyb, také mohou mít užitkové funkce, přičemž zůstávají původním duševním výtvořem. To se týká zejména některých děl literárních, fotografických nebo hudebních.

5. Možnost, kterou zvolil unijní normotvůrce v duchu teorie jednoty umění vytvořené ve francouzské právní nauce<sup>7</sup>, tedy souběh ochrany předmětů užitého umění v režimu *sui generis* a ochrany podle autorského práva, se nezdá irelevantní<sup>8</sup>. Je však nezbytné zajistit autonomii a dosažení příslušných cílů každého režimu ochrany.

6. Právě v tomto kontextu bude muset Soudní dvůr rozhodnout právní otázky položené Supremo Tribunal de Justiça (Nejvyšší soud, Portugalsko) v rámci tohoto řízení o předběžné otázce.

## Právní rámec

### *Mezinárodní právo*

7. Podle čl. 2 odst. 1 a 7 Bernské úmluvy o ochraně literárních a uměleckých děl, podepsané v Bernu dne 9. září 1886 (Pařížský akt ze dne 24. července 1971), ve znění pozměněném dne 28. září 1979 (dále jen „Bernská úmluva“)<sup>9</sup>:

„1) Výraz ‚literární a umělecká díla‘ zahrnuje všechny výtvořy z literární, vědecké a umělecké oblasti, bez ohledu na způsob nebo formu jejich vyjádření jako: [...] díla užitého umění [...]

[...]

6 – Viz zejména Derclaye, E., Leistner, M., *op.cit.*, s. 200 a 283; Marzano, P., „Une protection mal conçue pour un produit bien conçu: l'Italie et sa protection des dessins et modèles industriels par le droit d'auteur“, *Revue internationale du droit d'auteur*, 2014, s. 118, a Tischner, A., *op. cit.*, s. 159 až 170.

7 – Viz zejména Pollaud-Dulian, F., *Propriété intellectuelle. Le Droit d'auteur*, Economica, Paříž, 2014, s. 190 až 194, a Vivant, M., Brugièere, J.-M., *Droit d'auteur et droits voisins*, Dalloz, Paříž, 2016, s. 255 až 257.

8 – I když podle některých autorů souběh ochrany představuje neschopnost systému práv duševního vlastnictví kontrolovat svou hypertrofií (Tischner, A., „The role of unregistered rights – a European perspective on design protection“, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, č. 4, 2018, s. 303–314).

9 – Evropská unie není smluvní stranou Bernské úmluvy, ale je smluvní stranou Dohody o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví, která je přílohou 1 C Dohody o zřízení Světové obchodní organizace podepsané v Marrákeši dne 15. dubna 1994 (dále jen „dohoda TRIPS“) a která byla schválena rozhodnutím Rady 94/800/ES ze dne 22. prosince 1994 o uzavření dohod jménem Evropského společenství s ohledem na oblasti, které jsou v jeho pravomoci, v rámci Uruguayského kola mnohostranných jednání (1986–1994) (Úř. věst. 1994, L 336, s. 1; Zvl. vyd. 11/21), jejíž čl. 9 odst. 1 ukládá smluvním stranám, aby se přizpůsobily článkům 1 až 21 Bernské úmluvy.

7) Zákonodárstvím států Unie se vyhrazuje, aby upravila se zřetelem na ustanovení článku 7 odst. 4 této úmluvy rozsah působnosti jejich zákonů na díla užitého umění a na průmyslové vzory a modely, jakož i podmínky, za nichž jsou taková díla, vzory a modely chráněny<sup>[10]</sup>. Pro díla, jež jsou ve státě původu chráněna pouze jako vzory a modely, lze se v jiném státě Unie dovolávat jen zvláštní ochrany, jaká se přiznává v tomto státě vzorům a modelům; neposkytuje-li se však v tomto státě taková zvláštní ochrana, budou tato díla chráněna jako díla umělecká.

[...]“

8. Podle článku 25 Dohody TRIPS:

„1. Členové poskytnou ochranu nezávisle vytvořeným průmyslovým vzorům, které jsou nové a původní. [...]

2. Každý Člen zabezpečí, aby požadavky na zajištění ochrany textilních vzorů, zvláště pokud jde o náklady, zkoušky nebo zveřejnění, nezhoršily nepřiměřeně možnost požadovat a získat takovou ochranu. Členové mohou splnit tuto povinnost prostřednictvím právní úpravy o průmyslových vzorech nebo o autorských právech.“

### ***Unijní právo***

9. Článek 17 směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/71/ES ze dne 13. října 1998 o právní ochraně (průmyslových) vzorů<sup>11</sup> uvádí:

„(Průmyslový) vzor chráněný podle této směrnice právem k (průmyslovému) vzoru, který je v členském státě zapsán, může požívat ochrany také podle právních předpisů o autorském právu takového státu, a to ode dne, kdy byl (průmyslový) vzor vytvořen nebo v jakékoliv formě zachycen. Rozsah a podmínky, za kterých je taková ochrana poskytována včetně požadované úrovně původnosti stanoví každý jednotlivý členský stát.“

10. Podle čl. 2 písm. a) 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<sup>12</sup>:

„Členské státy stanoví výlučné právo udělit svolení nebo zakázat přímé nebo nepřímé, dočasné nebo trvalé rozmnožování jakýmkoliv prostředky a v jakékoliv formě, vcelku nebo po částech:

a) pro autory v případě jejich děl;

[...]“

11. Podle článku 9 této směrnice:

„Touto směrnicí nejsou dotčena ustanovení týkající se zejména patentových práv, ochranných známek, práv týkajících se průmyslových vzorů, užitných vzorů, topografií polovodičových výrobků, typů písma, podmíněného přístupu, přístupu ke kabelu vysílacích služeb, ochrany národních kulturních památek, požadavků na oprávněné vklady, právních předpisů o restriktivních praktikách a nekalé soutěži, obchodního tajemství, bezpečnosti, utajení, ochrany údajů a soukromí, přístupu k veřejným dokumentům a smluvního práva.“

10 – Článek 7 odst. 4 Bernské úmluvy se týká doby trvání ochrany (průmyslových) vzorů a modelů.

11 – Úř. věst. 1998, L 289, s. 28; Zvl. vyd. 13/21, s. 120.

12 – Úř. věst. 2001, L 167, s. 10; Zvl. vyd. 17/01, s. 230.

12. Článek 96 odst. 2 nařízení Rady (ES) č. 6/2002 ze dne 12. prosince 2001 o (průmyslových) vzorech Společenství<sup>13</sup> stanoví:

„(Průmyslový) vzor chráněný (průmyslovým) vzorem Společenství má nárok na ochranu také podle právních předpisů členských států upravujících autorské právo ode dne, kdy byl (průmyslový) vzor vytvořen nebo stanoven v jakékoliv podobě. Rozsah a podmínky, za kterých je taková ochrana poskytována včetně požadované úrovně původnosti stanoví každý jednotlivý členský stát.“

### **Portugalské právo**

13. Směrnice 2001/29 je do portugalského práva provedena v Código do Direito de Autor e dos Direitos Conexos (zákoník autorského práva a práv souvisejících), jehož čl. 2 odst. 1 obsahuje seznam kategorií předmětů chráněných autorským právem:

„1. Duševní výtvoř z literární, vědecké a umělecké oblasti, bez ohledu na svůj druh, formu vyjádření, kvalitu, způsob sdělování a účel, zahrnují zejména:

[...]

i) díla užitého umění, (průmyslové) vzory a designová díla, která představují umělecký výtvor, bez ohledu na ochranu v rámci průmyslového vlastnictví;

[...]“

### **Spor v původním řízení, řízení a předběžné otázky**

14. G-Star Raw CV (dále jen „G-Star“), společnost založená podle nizozemského práva, navrhuje, vyrábí a prodává oděvy a oblečení. Společnost G-Star používá, jakožto majitelka nebo na základě smluv o výhradní licenci, ochranné známky G-Star, G-Star Raw, G-Star Raw Denim, GS-Raw, G-Raw a Raw. Oblečení uváděné na trh pod těmito značkami zahrnuje zejména modely džínů označené Arc, jakož i modely mikin a triček označené Rowdy.

15. Cofemel – Sociedade de Vestuário, SA (dále jen „Cofemel“), společnost založená podle portugalského práva, navrhuje, vyrábí a uvádí na trh modely džínů, mikin a triček pod ochrannou značkou Tiffosi.

16. Dne 30. srpna 2013 společnost G-Star podala u prvostupňového portugalského soudu žalobu znějící zejména na to, aby společnosti Cofemel bylo nařízeno ukončit porušování jejich autorských práv a veškeré nekalosoutěžní jednání proti ní, jakož i nahradit škodu vzniklou z tohoto důvodu, a v případě nového protiprávního jednání zaplatit denní penále až do jeho ukončení. V rámci této žaloby společnost G-Star zejména uvedla, že některé modely džínů, mikin a triček, které uvádí na trh společnost Cofemel, mají totožný či podobný design jako její modely Arc a Rowdy. Společnost G-Star rovněž uvedla, že tyto modely jsou původními duševními výtvořy, a proto představují designová díla chráněná autorskými právy.

17. Rozsudek vydaný prvostupňovým soudem žalobě podané společností G-Star částečně vyhověl. Společnost Cofemel podala proti tomuto rozsudku odvolání k Tribunal da Relação de Lisboa (odvolací soud v Lisabonu, Portugalsko), který rozsudek potvrdil.

13 – Úř. věst. 2002, L 3, s. 1; Zvl. vyd. 13/27, s. 142.

18. Na základě kasačního opravného prostředku, který podala společnost Cofemel, považuje Supremo Tribunal de Justiça (Nejvyšší soud) za prokázané, že modely oděvů G-Star okopírované společností Cofemel byly navrženy buď designéry zaměstnanými společností G-Star, nebo designéry jednajícím jménem, kteří na ni smluvně převedli svá autorská práva. Zadruhé tyto modely oděvů vycházejí z návrhů a procesu výroby, které jsou ve světě módy považovány za inovativní. Zatřetí uvedené modely se vyznačují řadou zvláštních prvků (trojrozměrná forma, umístění některých prvků, schéma složení a barev atd.), které byly zčásti převzaty u modelů oděvů společnosti Cofemel. Vzhledem k této situaci si Supremo Tribunal de Justiça (Nejvyšší soud) klade otázku ohledně výkladu čl. 2 odst. 1 písm. i) zákoníku autorského práva a práv souvisejících. V tomto ohledu předkládající soud uvádí, že toto ustanovení sice na seznam děl chráněných autorským právem jednoznačně dává díla užitého umění, (průmyslové) vzory a designová díla představující umělecký výtvar, avšak neupřesňuje, jaká úroveň původnosti je požadována, aby taková díla požívala takové ochrany.

19. Za těchto okolností se Supremo Tribunal de Justiça (Nejvyšší soud) rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

- „1) Brání výklad čl. 2 písm. a) směrnice 2001/29 podaný Soudním dvorem vnitrostátní právní úpravě – v projednávané věci čl. 2 odst. 1 bodu i) zákoníku autorského práva a práv souvisejících – která přiznává autorskoprávní ochranu dílům užitého umění, (průmyslovým) vzorům nebo designových dílům, která mají vedle užitkového účelu, ke kterému slouží, vlastní a odlišný vizuální efekt z estetického hlediska, přičemž základním kritériem, kterým se řídí přiznání autorskoprávní ochrany, je jejich originalita?
- 2) Brání výklad čl. 2 písm. a) směrnice 2001/29/ES podaný Soudním dvorem vnitrostátní právní úpravě – v projednávané věci čl. 2 odst. 1 bodu i) zákoníku autorského práva a práv souvisejících – která přiznává autorskoprávní ochranu dílům užitého umění, (průmyslovým) vzorům nebo designových dílům, jestliže ve světle obzvláště důkladného posouzení jejich uměleckého charakteru a s ohledem na názory převládající v kulturních a institucionálních kruzích zasluhují označení ‚umělecký výtvar‘ nebo ‚umělecké dílo‘?“

20. Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce byla Soudnímu dvoru doručena dne 6. prosince 2017. Písemná vyjádření předložily portugalská, česká a italská vláda a vláda Spojeného království, jakož i Evropská komise. Účastníci původního řízení, česká a portugalská vláda, vláda Spojeného království, jakož i Komise byli zastoupeni na jednání, které se konalo dne 12. prosince 2018.

## Analýza

21. Svými dvěma předběžnými otázkami, které je podle mě třeba posoudit společně, se předkládající soud v podstatě táže, zda čl. 2 první pododstavec písm. a) směrnice 2001/29, tak jak je vykládán Soudním dvorem, brání tomu, aby průmyslové vzory a modely<sup>14</sup> byly chráněny autorským právem pouze za podmínky, že mají vysoce uměleckou povahu přesahující to, co je obvykle vyžadováno u jiných kategorií děl.

22. Odpověď na tuto otázku vyžaduje analýzu judikatury Soudního dvora k pojmu „dílo“ v unijním autorském právu, jakož i analýzu argumentů, které uvedly zejména italská vláda, česká vláda a vláda Spojeného království a které vycházejí z údajně zvláštního postavení (průmyslových) vzorů v rámci režimu zavedeného unijním právem.

14 – Předkládající soud ve svých otázkách přebírá znění portugalského práva: „díla užitého umění, průmyslové vzory a modely a designová díla“. Zdá se mi však, že tyto tři pojmy jsou v podstatě synonyma. V každém případě v tomto stanovisku odkazují na předměty, které, stejně jako předměty dotčené v původním řízení, mohou být chráněny jako (průmyslové) vzory ve smyslu směrnice 98/71 nebo nařízení č. 6/2002.

### **Judikatura Soudního dvora k pojmu „dílo“**

23. Článek 2 písm. a) směrnice 2001/29, uvedený předkládajícím soudem, sám nedefinuje, co je třeba považovat za dílo. Toto ustanovení se omezuje na to, že autorům dává výlučné právo povolit nebo zakázat rozmnožování jejich děl. Kromě toho žádné jiné ustanovení této směrnice pojem „dílo“ nedefinuje. Je pravděpodobné, jak tvrdí česká vláda ve svém vyjádření, že příliš velké rozdíly mezi autorskoprávními režimy členských států neumožnily dospět ke stanovení jednoznačně přijatelné definice. V tomto ohledu je třeba poukázat na skutečnost, že i na vnitrostátní úrovni je velmi obtížné, ne-li nemožné, vytvořit abstraktní definici, která bude způsobilá pokrýt celou řadu velmi odlišných předmětů, které mohou být chráněny autorským právem, a zároveň vyloučit takové předměty, které takto chráněny nejsou. Nanejvýš je možné sestavit seznam, samozřejmě nikoli vyčerpávající, oblastí tvorby, v nichž je možné uplatnit autorské právo, jak k tomu došlo v čl. 2 odst. 1 Bernské úmluvy.

24. Taková mezera však nemohla přetrvat, neboť pojem „dílo“ je základním kamenem celého systému autorského práva, protože vymezuje jeho věcnou působnost. Jednotný výklad tohoto pojmu je tudíž nezbytný v rámci harmonizace autorského práva zavedené unijním právem. Bylo by totiž zbytečné harmonizovat různá práva autorů, pokud by členské státy mohly prostřednictvím právních předpisů či judikatury pod takovou ochranu zahrnout či z ochrany vyloučit ten či onen předmět. Soudní dvůr nutně musel dříve či později tuto mezeru vyplnit na základě předběžných otázek položených soudy, které měly pochybnosti o tom, zda se směrnice o autorském právu mají uplatnit v určitých specifických případech.

25. Vzhledem k tomu, že směrnice 2001/29 sama nedefinuje pojem dílo a neodkazuje na právo členských států, které má takovou definici poskytnout, jedná se o autonomní pojem unijního práva<sup>15</sup>. Podle judikatury Soudního dvora musí být dotčený předmět „původní v tom smyslu, že je autorovým vlastním duševním výtvořem“, aby mohl být považován za „dílo“ ve smyslu autorského práva<sup>16</sup>. Tuto podmínku použitelnosti autorského práva, harmonizovaného v unijním právu zejména směrnicí 2001/29, dovodil Soudní dvůr ze systematiky zmíněné směrnice a ze systematiky Bernské úmluvy. Uvedená podmínka však není novinkou zavedenou unijním právem: je totiž zakotvena ve většině vnitrostátních zákonů o právu autorském, přinejmenším ve státech, kde platí kontinentální právní systém<sup>17</sup>. Je tudíž jistým způsobem součástí právních tradic členských států.

26. Kategorie „vlastní duševní výtvoř autora“ je hlavním prvkem definice díla. Tato definice byla následně rozvinuta v judikatuře Soudního dvora, který uvedl, že o vlastní duševní výtvoř autora se jedná tehdy, pokud odráží jeho osobnost. Tak je tomu tehdy, když mohl autor při realizaci díla vyjádřit své tvůrčí schopnosti prostřednictvím rozhodnutí učiněných na základě své tvůrčí svobody<sup>18</sup>. Naopak, pokud je vyjádření složek dotčeného předmětu dáno jejich technickou funkcí, není kritérium originality splněno, neboť jednotlivé způsoby provedení myšlenky jsou tak omezené, že myšlenka a vyjádření splývají. Taková situace autorovi neumožňuje vyjádřit jeho tvůrčího ducha originálně a dospět k výsledku, který by byl vlastním duševním výtvořem tohoto autora<sup>19</sup>. Postavení díla, které může být předmětem ochrany podle práva autorského, má pouze vlastní duševní výtvoř autora ve výše

15 – Naposledy viz rozsudek ze dne 13. listopadu 2018, Levola Hengelo (C-310/17, EU:C:2018:899, bod 33).

16 – Rozsudek ze dne 16. července 2009, Infopaq International (C-5/08, EU:C:2009:465, bod 37).

17 – Tak je tomu zejména v případě německého práva, v němž § 2 odst. 2 Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte – Urheberrechtsgesetz (zákon o autorském právu a právech s ním souvisejících) ze dne 9. září 1965 stanoví, že „[d]ílem ve smyslu tohoto zákona jsou pouze výsledky vlastní duševní činnosti určité osoby“. Tato koncepce se odráží i v pojmu „originalita“ ve francouzském autorském právu [rozsudek pléna Cour de cassation (kasační soud, Francie) ze dne 7. března 1986, Babolat v. Pachot, č. 83-10477, zveřejněný ve sbírce], jakož i v polském právu [čl. 1 odst. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (zákon o autorském právu a právech s ním souvisejících) ze dne 4. února 1994], nebo ve španělském právu [článek 10 Ley de Propiedad Intelectual (zákon o duševním vlastnictví) ze dne 24. dubna 1996]. Jinak je tomu v systémech *copyright* anglosaských zemí.

18 – Rozsudek ze dne 1. prosince 2011, Painer (C-145/10, EU:C:2011:798, body 88 a 89).

19 – Rozsudek ze dne 22. prosince 2010, Bezpečnostní softwarová asociace (C-393/09, EU:C:2010:816, body 49 a 50).

uvedeném smyslu. Skutečnosti, jako je duševní úsilí a dovednosti vynaložené autorem, tudíž nemohou samy o sobě odůvodňovat ochranu dotčeného předmětu autorským právem, pokud takové úsilí a dovednosti nevykazují žádnou originalitu<sup>20</sup>. V neposlední řadě je třeba, aby předmět ochrany z titulu autorského práva byl dostatečně přesně a objektivně identifikovatelný<sup>21 22</sup>.

### ***Použití této judikatury na (průmyslové) vzory***

27. Na rozdíl od toho, co tvrdí česká vláda ve svém písemném vyjádření, definice díla jakožto vlastního duševního výtvoru autora není omezena na oblasti, na které se vztahují zvláštní právní předpisy Unie, v nichž je toto kritérium výslovně stanoveno, a sice databáze, fotografie a počítačové programy<sup>23</sup>.

28. První případ, kdy Soudní dvůr uplatnil toto kritérium, se totiž týkal literárního díla, chráněného na základě směrnice 2001/29. Jak jsem již uvedl, Soudní dvůr odvodil toto kritérium z obecné systematiky autorského práva, a to jak mezinárodního, tak unijního. Soudní dvůr sice poté použil uvedené kritérium na předměty, na něž se vztahují zvláštní právní předpisy Unie, jako jsou fotografie, avšak toto použití nevycházelo z této právní úpravy, ale ze starší judikatury<sup>24</sup>.

29. Z toho podle mě jasně plyne, že kritérium vlastního duševního výtvoru autora, jak bylo vytvořeno v judikatuře Soudního dvora, se má týkat všech kategorií děl. To vyplývá také z požadované jednotnosti při používání směrnice 2001/29 na celém území Unie. Jakýkoli rozdíl mezi vnitrostátními právy členských států v oblasti působnosti ochrany prostřednictvím autorského práva by totiž ohrozil toto jednotné uplatňování<sup>25</sup>. Nevidím tedy žádný důvod, proč by toto kritérium nemohlo být, alespoň teoreticky, použito na (průmyslové) vzory stran jejich ochrany podle autorského práva.

30. Nepřesvědčil mě ani argument uvedený na jednání českou vládou, že kritérium vlastního duševního výtvoru autora je vlastní jakémukoliv dílu a nebrání tomu, aby vnitrostátní právo stanovilo přísnější požadavky pro určité kategorie předmětů, jako jsou díla užitého umění.

31. Kritérium vlastního duševního výtvoru autora samozřejmě umožňuje odlišit předměty, které mohou být chráněny autorským právem, od předmětů, které pod tuto ochranu nespádají<sup>26</sup>. Nicméně toto kritérium, které Soudní dvůr označuje také jako kritérium originality<sup>27</sup>, představuje rovněž maximální požadavek, který mohou členské státy stanovit jako podmínku, aby bylo možno požívat autorskoprávní ochrany, a to bez ohledu na uměleckou úroveň dotčeného předmětu. Soudní dvůr to velmi jasně uvedl v rozsudku Panier, v němž uvedl, že pokud se jedná o fotografický portrét, nemůže být ochrana poskytována ustanovením čl. 2 písm. a) směrnice 2001/29 menšího rozsahu než ochrana, které požívají jiná díla, včetně jiných fotografických děl<sup>28</sup>. Nic ve směrnici 2001/29 nebo jiné směrnici

20 – Rozsudek ze dne 1. března 2012, Football Dataco a další (C-604/10, EU:C:2012:115, bod 33).

21 – Rozsudek ze dne 13. listopadu 2018, Levola Hengelo (C-310/17, EU:C:2018:899, bod 40).

22 – Pokud jde o popis této judikatury, výrazně jsem se inspiroval v bodech 17 a 18 svého stanoviska ve věci Funke Medien NRW (C-469/17, EU:C:2018:870).

23 – Jedná se o směrnici Evropského parlamentu a Rady 96/9/ES ze dne 11. března 1996 o právní ochraně databází (Úř. věst. 1996, L 77, s. 20; Zvl. vyd. 13/15, s. 459), čl. 3 odst. 1; směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2006/116/ES ze dne 12. prosince 2006 o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících (Úř. věst. 2006, L 372, s. 12), článek 6; a směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2009/24/ES ze dne 23. dubna 2009 o právní ochraně počítačových programů (Úř. věst. 2009, L 111, s. 16), čl. 1 odst. 3.

24 – Viz rozsudky ze dne 1. prosince 2011, Painer (C-145/10, EU:C:2011:798, bod 87), a ze dne 7. srpna 2018, Renckhoff (C-161/17, EU:C:2018:634, bod 14).

25 – V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 13. listopadu 2018, Levola Hengelo (C-310/17, EU:C:2018:899, bod 45).

26 – Viz zejména rozsudek ze dne 22. prosince 2010, Bezpečnostní softwarová asociace (C-393/09, EU:C:2010:816, body 46 až 48).

27 – Rozsudek ze dne 22. prosince 2010, Bezpečnostní softwarová asociace (C-393/09, EU:C:2010:816, body 48 a 49).

28 – Rozsudek ze dne 1. prosince 2011, Painer (C-145/10, EU:C:2011:798, bod 98).

použitelné v této oblasti totiž neumožňuje mít za to, že by rozsah takové ochrany byl závislý na případně rozdílných možnostech umělecké tvořivosti při realizaci různých kategorií děl<sup>29</sup>. Pokud však rozsah ochrany nesmí být omezen na tomto základě, tím spíše nelze mít za to, že tato ochrana je z tohoto titulu zcela vyloučena.

32. Stejně tak nenacházím ve směrnici 2001/29 žádný prvek, který by umožnil odůvodnit rozdíl v úrovni ochrany děl užitého umění na základě jejich umělecké hodnoty. Nicméně italská a česká vláda a vláda Spojeného království, které v projednávané věci předložily vyjádření, mají za to, že takový aspekt je uveden v jiných ustanoveních unijního práva, a sice v článku 17 směrnice 98/71 a čl. 96 odst. 2 nařízení č. 6/2002. Nyní tedy posoudím tento aspekt.

### ***Vztah mezi článkem 17 směrnice 98/71 a čl. 96 odst. 2 nařízení č. 6/2002***

33. Připomínám, že článek 17 směrnice 98/71 zakotvuje princip souběhu ochrany (průmyslových) vzorů podle práva k (průmyslovým) vzorům a podle autorského práva. Podle druhé věty tohoto článku stanoví rozsah a podmínky, za kterých je taková ochrana poskytována, včetně požadované úrovně původnosti, každý jednotlivý členský stát. Podobnou formulaci lze nalézt v čl. 96 odst. 2 nařízení č. 6/2002.

34. Podle italské a české vlády a vlády Spojeného království tato ustanovení dávají členským státům naprostou volnost stanovit podmínky přiznání autorskopravní ochrany (průmyslovým) vzorům, a to navzdory přijetí směrnice 2001/29. Tyto vlády tvrdí, že článek 17 směrnice 98/71 představuje *lex specialis* ve vztahu k ustanovením směrnice 2001/29, tak jak je vykládá Soudní dvůr. Podobný postoj je zastáváný v právní nauce<sup>30</sup>.

35. Tento názor nesdílím a níže budu analyzovat jednotlivé argumenty uvedené na jeho podporu, které jsou podle mě nepřilíš přesvědčivé.

36. Především, jak jednoznačně vyplývá z jeho první věty, článek 17 směrnice 98/71 se týká výlučně zapsaných (průmyslových) vzorů. Případná volnost poskytnutá členským státům se tedy týká pouze této kategorie (průmyslových) vzorů. Přitom většina (průmyslových) vzorů v Evropské unii není zapsána<sup>31</sup>. Jak vyplývá z informací uvedených v žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce v projednávané věci, tak je tomu mimo jiné u (průmyslových) vzorů dotčených v původním řízení. Proto se mi zdá vhodnější vést argumentaci na základě čl. 96 odst. 2 nařízení č. 6/2002. Toto nařízení totiž stanoví ochranu, omezenou na tři roky, všech (průmyslových) vzorů v Evropské unii za předpokladu, že je takový (průmyslový) vzor nový a původní, a to bez nutnosti zapsání.

37. Je pravda, že čl. 96 odst. 2 nařízení č. 6/2002 s ohledem na své znění patrně přiznává členským státům široký prostor pro uvážení při stanovení podmínek pro udělení autorskopravní ochrany (průmyslovým) vzorům. Nicméně tento prostor pro uvážení je jim přiznán s výhradou harmonizace autorského práva na úrovni Unie, což je potvrzeno v bodě 32 odůvodnění tohoto nařízení, podle něhož „[v] případě neúplné harmonizace právních předpisů o autorském právu je důležité stanovit zásady kumulace ochrany podle právních předpisů o (průmyslových vzorech) Společenství a podle právních

29 – Rozsudek ze dne 1. prosince 2011, Painer (C-145/10, EU:C:2011:798, bod 97).

30 – Viz Bently, L., *op. cit.*

31 – Viz Tischner, A., „The role of unregistered rights – a European perspective on design protection“, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, č. 4, 2018, jakož i citovaná literatura.



předpisů o autorském právu a ponechat na členských státech stanovení rozsahu ochrany autorského práva a podmínek, za kterých se tato ochrana poskytuje<sup>32</sup>. Ještě jasněji vyplývá z důvodové zprávy k nařízení č. 6/2002<sup>33</sup>, že řešení zvolené ve stávajícím čl. 96 odst. 2 nařízení č. 6/2002 mělo být prozatímní, dokud nedojde k harmonizaci autorského práva.

38. Podle mého názoru je tedy jasné, že jakmile je harmonizace dosaženo, a to zejména prostřednictvím směrnice 2001/29, jak je vykládána Soudním dvorem, prostor pro uvážení, který členským státům přiznává čl. 96 odst. 2 nařízení č. 6/2002, je omezen povinnostmi, jež pro ně vyplývají z této směrnice. Bylo by totiž překvapivé mít za to, že každý odkaz v textu unijního práva na právo členských států znamená, že členské státy jsou zbaveny svých povinností, které v oblasti, na niž se vztahuje uvedený odkaz, vyplývají z jiných unijních aktů, ať už dřívějších nebo pozdějších. Takový odkaz se nezbytně vztahuje na vnitrostátní právo, jak je vymezeno negativními a pozitivními povinnostmi, které vyplývají z unijního práva.

39. V tomto ohledu mě nepřesvědčil argument vlády Spojeného království, který vychází z toho, že nařízení č. 6/2002 bylo přijato až po směrnici 2001/29. Je pravda, že toto nařízení bylo přijato až dne 12. prosince 2001, zatímco směrnice 2001/29 byla přijata již 22. května téhož roku. Nicméně, zaprvé, text, který odpovídá nynějšímu čl. 96 odst. 2 nařízení č. 6/2002, i když je jinak formulován, se objevil již v prvním návrhu Komise, který se týkal tohoto nařízení, datovaném 3. prosince 1993, tedy před prvním návrhem směrnice 2001/29<sup>34</sup>. Následně legislativní práce týkající se obou těchto textů probíhaly současně. Zadruhé, lhůta pro provedení směrnice 2001/29 uplynula až dne 22. prosince 2002, zatímco nařízení č. 6/2002 vstoupilo v platnost na začátku března téhož roku. V době vstupu tohoto nařízení v platnost tedy harmonizace autorského práva podle směrnice 2001/29 nebyla dokončena, neboť členské státy ještě nebyly povinny provést ustanovení této směrnice. To, že nařízení č. 6/2002 formálně následovalo až po směrnici 2001/29, tedy nikterak nemění analýzu vztahu mezi těmito dvěma akty: prostor pro uvážení, který členským státům přiznává čl. 96 odst. 2 tohoto nařízení, je omezen povinnostmi vyplývajícími ze směrnice 2001/29.

40. Nepřesvědčil mě ani argument vycházející z přípravných prací ke směrnici 98/71 nebo k nařízení č. 6/2002<sup>35</sup>. I když měla Komise ambicióznější cíle a ačkoli nakonec bylo rozhodnuto, že v té době nebylo vhodné harmonizovat autorské právo členských států právními akty o (průmyslových) vzorech, neznamená to, že ochrana uvedených (průmyslových) vzorů podle autorského práva musí navždy představovat výjimku, jakmile je této harmonizace dosaženo. I když přípravné práce na aktech unijního práva mohou jistě poskytovat užitečné informace o důvodech, které vedly k rozhodnutím unijního normotvůrce, poznatky vycházející z těchto přípravných prací nesmí mít přednost před zněním a systematikou dotčených ustanovení. Zejména není vhodné vyvozovat z přípravných prací k textu (směrnice 98/71 a nařízení č. 6/2002) závěry týkající se výkladu oblasti působnosti jiného textu (směrnice 2001/29).

41. Vláda Spojeného království na podporu svého stanoviska dále odkazuje na článek 9 směrnice 2001/29, podle kterého touto směrnicí nejsou dotčena ustanovení právních předpisů Unie týkající se mimo jiné (průmyslových) vzorů, včetně článku 17 směrnice 98/71<sup>36</sup>. Já se domnívám, že ani toto ustanovení směrnice 2001/29 nemůže podepřít tvrzení této vlády. Je totiž jasné, že směrnice 2001/29, která se týká autorského práva, nemá mít vliv na ustanovení v jiných oblastech, jako je právo (průmyslových) vzorů. Nicméně článek 17 směrnice 98/71, stejně jako čl. 96 odst. 2 nařízení č. 6/2002, není ustanovením, které spadá do oblasti působnosti práva k (průmyslovým) vzorům, ale ustanovením

32 – Podobnou formulaci lze nalézt v bodě 8 odůvodnění směrnice 98/71.

33 – COM (93) 342 final ze dne 3. prosince 1993, s. 53 až 55.

34 – COM (97) 628 final ze dne 21. ledna 1998.

35 – Tento argument je uveden v právní nauce, viz zejména Bently, L., *op. cit.*

36 – Stejně jako, podle mého názoru, čl. 96 odst. 2 nařízení č. 6/2002.

v oblasti autorského práva. Jiný výklad by znamenal, že autorskoprávní ochrana děl užitého umění je funkcí práva (průmyslových) vzorů, ačkoli obě tyto oblasti jsou autonomní. Článek 9 směrnice 2001/29 tedy nemůže být vykládán tak, že na jeho základě jsou (průmyslové) vzory vyňaty z harmonizace provedené směrnicí 2001/29.

42. V každém případě, pokud by chtěl unijní normotvůrce stanovit takto významnou výjimku z harmonizovaného autorského práva, neučinil by tak implicitně v různých aktech unijního práva, ale jasně a výslovně, například v článku 1 směrnice 2001/29, který vymezuje oblast její působnosti.

43. Česká vláda dodává, že směrnice 2001/29, jak plyne z jejího názvu, harmonizuje pouze „určité aspekty autorského práva“, a to „v informační společnosti“. Nicméně netuším, v čem by toto konstatování mohlo podpořit argumentaci, kterou rozvíjí v souvislosti s ochranou děl užitého umění.

44. Je pravda, že směrnice ponechává mimo oblast své působnosti důležité aspekty autorského práva: osobnostní práva, kolektivní správu práv, obranu těchto práv (kromě velmi obecného ustanovení v článku 8) atd. Nicméně společnost G-star se ve věci v původním řízení dovolává výlučného právo autora povolit nebo zakázat rozmnožování svého díla. Toto právo je plně harmonizované směrnicí 2001/29. Je také pravda, že zejména v anglofonní literatuře je směrnice 2001/29 často označována jako „směrnice o informační společnosti“ (Information Society Directive). Zdá se mi, že někteří autoři z tohoto neformálního označení vyvozují tak přehnané závěry, že jsou nesprávné. I když totiž čl. 1 odst. 1 směrnice 2001/29 zdůrazňuje „zvláštní[...] zřetel[...] na informační společnost“, nic to nemění na tom, že ustanovení uvedené směrnice se použijí bez rozdílu v jakémkoliv prostředí, až už spadá či nespadá pod informační společnost. Skutečnost, že (průmyslové) vzory jsou obvykle součástí hmotných předmětů, které patří do „skutečného“ světa<sup>37</sup>, nikterak neodůvodňuje jejich vynětí z ochrany podle této směrnice.

45. Argumenty těchto vlád nemají oporu ani v mezinárodním právu. Je pravda, že čl. 2 odst. 7 Bernské úmluvy ponechává na uvážení smluvních států otázku použití autorského práva na (průmyslové) vzory. Tato úmluva však platí, aniž jsou dotčeny povinnosti členských států vyplývající z unijního práva. Pokud tedy toto právo omezuje svobodnou volbu členských států, nemůže fakultativní ustanovení Bernské úmluvy tomuto omezení bránit. Jakýkoli jiný závěr by byl v rozporu s čl. 351 druhým pododstavcem SFEU. Tytéž úvahy platí pro článek 25 Dohody TRIPS.

46. Kromě toho, i kdyby čl. 2 odst. 7 Bernské úmluvy musel být považován za výjimku z povinnosti členských států vyplývající ze směrnice 2001/29, bylo by pak třeba použít i druhou větu tohoto odstavce, která zakotvuje zásadu vzájemnosti mezi signatářskými státy při ochraně (průmyslových) vzorů. Podle tohoto ustanovení platí, že u předmětů chráněných v zemi původu výlučně jako (průmyslové) vzory může být v jiné zemi požadována pouze tato zvláštní ochrana, ledaže tam tato zvláštní ochrana není poskytována, přičemž v takovém případě budou chráněny autorským právem. Přitom odstranění této zásady vzájemnosti, tedy zdroje diskriminace v rozporu s pravidly vnitřního trhu, ve vztazích mezi členskými státy je právě jedním z cílů čl. 96 odst. 2 nařízení č. 6/2002<sup>38</sup>.

47. Konečně argument, podle kterého článek 17 směrnice 98/71 umožňuje členským státům odchýlit se od pravidel EU v oblasti autorského práva, je vyvrácen judikaturou Soudního dvora týkající se výkladu uvedeného ustanovení. V rozsudku Flos<sup>39</sup>, který se týká doby ochrany (průmyslových) vzorů podle autorského práva, Soudní dvůr rozhodl, že možnost ponechaná členským státům stanovit rozsah a podmínky, za kterých je taková ochrana poskytována, se nemůže vztahovat na dobu této ochrany, která již byla na úrovni Unie harmonizována směrnicí 93/98/EHS<sup>40</sup>. Stejnou úvahu lze použít

37 – Na rozdíl od virtuálního světa.

38 – Viz důvodová zpráva k tomuto nařízení [COM (93) 342 final, s. 56].

39 – Rozsudek ze dne 27. ledna 2011 (C-168/09, EU:C:2011:29, bod 39).

40 – Směrnice Rady ze dne 29. října 1993 o harmonizaci doby ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících (Úř. věst. 1993, L 290, s. 9; Zvl. vyd. 17/01, s. 141), kterou nahradila směrnice 2006/116.

s ohledem na směrnici 2001/29: vzhledem k tomu, že tato směrnice, jak ji vykládá Soudní dvůr, harmonizovala majetková práva autorů, včetně pojmu „dílo“, které má zásadní význam pro jednotné uplatňování těchto práv, jsou tyto otázky mimo možnosti přiznané členským státům v článku 17 směrnice 98/71 a v čl. 96 odst. 2 nařízení č. 6/2002. V tomto bodě souhlasím s postojem Komise uvedeným v jejím vyjádření.

48. Článek 17 směrnice 98/71 a čl. 96 odst. 2 nařízení č. 6/2002 je třeba vykládat jako potvrzení zásady souběhu ochrany: dílo užitého umění nemá být vyloučeno z autorskoprávní ochrany pouze proto, že se na něj vztahuje ochrana *sui generis* jakožto na (průmyslový) vzor. Tato ustanovení však nemohou být vykládána jako odchylka od ustanovení směrnice 2001/29 nebo jiného unijního předpisu, který upravuje autorská práva.

### **Mezitímní závěry**

49. V této fázi mám za to, že je namístě na položené otázky odpovědět tak, že čl. 2 písm. a) směrnice 2001/29, tak jak je vykládán Soudním dvorem, brání tomu, aby (průmyslové vzory) byly chráněny autorským právem pouze za podmínky, že mají vysoce uměleckou povahu přesahující to, co je obvykle vyžadováno u jiných kategorií děl.

### **Závěrečné poznámky k otázce ochrany (průmyslových) vzorů podle autorského práva**

50. Bez ohledu na výše uvedené bych byl nerad pochopen tak, že ignoruji či přehlížím obavy, které vyjádřily jak vlády ve svých podáních v projednávané věci, tak někteří zástupci právní doktríny<sup>41</sup>, pokud jde o negativní dopady nadměrné ochrany (průmyslových) vzorů autorským právem.

51. Zvláštní ochrana (průmyslových) vzorů, jak je stanovena v nařízení č. 6/2002, je totiž dobře přizpůsobena specifické povaze těchto předmětů ochrany, tj. běžných užitkových předmětů, které jsou masově vyráběné, které ale mohou mít určité originální estetické vlastnosti hodné ochrany. Tato ochrana trvá dobu nezbytnou pro návratnost investice, kterou představuje vývoj (průmyslového) vzoru<sup>42</sup>, avšak nepřiměřeně nenarušuje hospodářskou soutěž. Stejně tak podmínky pro získání této ochrany, které jsou založené na původnosti a novosti, jakož i kritérium pro určení, zda jednáním došlo k porušení práva, tedy kritérium celkového dojmu<sup>43</sup>, odpovídají situaci na trzích, kam takové předměty patří.

52. Pokud je však příliš snadné získat pro stejný předmět autorskoprávní ochranu, která je prosta veškerých formalit, která se použije od vytvoření předmětu a bez podmínky novosti a jejíž trvání je prakticky neomezené s ohledem na užitečnost (průmyslového) pro jeho vlastníka<sup>44</sup>, vzniká riziko, že režim autorského práva převáží nad režimem *sui generis* na ochranu (průmyslových) vzorů. To by přitom mělo vícero negativních dopadů: devalvací autorského práva uplatňovaného s cílem chránit banální výtvary, narušení hospodářské soutěže z důvodu příliš dlouhého trvání ochrany, nebo dokonce právní nejistotu v tom, že konkurenti nejsou schopni předvídat, zda (průmyslový) vzor, jehož zvláštní ochrana uplynula, není rovněž chráněn autorským právem.

41 – Viz zejména Bently, L., *op. cit.*, jakož i Tischner, A., „The role of unregistered rights – a European perspective on design protection“, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, č. 4, 2018.

42 – Podle nařízení č. 6/2002 činí tato doba tři roky pro nezapsané (průmyslové) vzory a pět let s možností prodloužení až na dvacet pět let pro zapsané (průmyslové) vzory, což je dostatečné vzhledem k tomu, že konkrétní (průmyslový) vzor má obchodní hodnotu pouze po dobu přibližně čtyř let, nebo dokonce ještě méně (jednu nebo dvě sezóny) v oděvním průmyslu (viz Tischner, A., „The role of unregistered rights – a European perspective on design protection“, a Van Keymeulen, E., „Copyrighting couture or counterfeit chic? Protecting fashion design: a comparative EU-US perspective“, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, č. 10, 2012, s. 728 až 737).

43 – Viz články 4 a 10 nařízení č. 6/2002.

44 – Ochrana podle autorského práva totiž trvá po dobu autorova života a sedmdesát let po jeho smrti.

53. Tyto obavy vysvětlují jednotlivá omezení autorskoprávní ochrany děl užitého umění ve vnitrostátních systémech ochrany duševního vlastnictví uvedených v úvodu tohoto stanoviska. Naproti tomu, jak jsem uvedl v odpovědi na předběžné otázky, autorskoprávní systém Unie neobsahuje žádný právní základ umožňující toto omezení, takže díla užitého umění jsou chráněna jako vlastní duševní výtvor autora na též základě jako ostatní kategorie děl.

54. Zdá se mi však, že restriktivní uplatňování autorského práva ze strany vnitrostátních soudů by mohlo do značné míry odstranit nevýhody vyplývající ze souběhu tohoto druhu ochrany se zvláštní ochranou (průmyslových) vzorů. Jedná se totiž nikoli o rozšíření ochrany (průmyslových) vzorů prostřednictvím autorského práva až na sedmdesát let po smrti autora, ale o to, aby s ohledem na díla užitého umění bylo dosaženo specifických cílů autorského práva pomocí mechanismů, které jsou mu vlastní.

55. Autorské právo a právo (průmyslových) vzorů sledují různé cíle. Posledně jmenované právo chrání investice do vytvoření (průmyslových) vzorů před jejich napodobováním ze strany konkurentů. Naproti tomu autorské právo tuto ochranu před konkurenty přehlíží. Právě naopak, dialog, inspirace či úprava jsou součástí duševní činnosti a autorské právo jim nechce klást překážky<sup>45</sup>. To, co autorské právo chrání, v každém případě prostřednictvím majetkových práv, je možnost neomezeného hospodářského využití díla jako takového.

56. Tyto různé cíle jdou ruku v ruce s různými mechanismy a zásadami ochrany.

57. Zaprvé, i když prahová hodnota originality není v autorském právu obvykle velmi vysoká, pořád existuje. K tomu, aby byla poskytnuta ochrana, musí být úsilí autora svobodné a tvůrčí. Řešení dané výlučně technickým výsledkem nemůže být chráněno<sup>46</sup>, stejně jako činnost postrádající jakoukoli tvořivost<sup>47</sup>. V tomto smyslu není nutné požadovat, aby užitková předměty měly obzvláště vysokou uměleckou úroveň v porovnání s jinými kategoriemi děl, stačí, aby bylo důsledně uplatňováno kritérium *vlastního duševního výtvoru autora*. Každý užitkový předmět má vizuální aspekt, který je výsledkem práce jeho tvůrce. Nicméně ne každý vizuální aspekt bude chráněn autorským právem.

58. Zadruhé autorské právo je založeno na rozlišování mezi myšlenkou a jejím vyjádřením, přičemž chráněno je pouze vyjádření. V případě děl užitého umění toto rozlišení může podle mého názoru zmírnit protisoutěžní účinky jejich ochrany podle autorského práva. Pro ilustraci mého názoru si dovoluji uvést jako příklad předměty dotčené v původním řízení.

59. Z předkládacího rozhodnutí vyplývá, že žalobkyně v původním řízení žádá o ochranu pro:

„Modely [...] mikin[...] a [triček] [...] zahrnují[ci] řadu prvků, mimo jiné obrázek natištěný na přední části, kombinaci barev, umístění kapsy na břiše a otvory kapsy[...]“ a

„model [džínů], [pro který] je charakteristický způsob, jakým jsou střiženy a složeny dohromady tři rozdílné díly. Použitím dílů různých délek a forem je vytvořena nohavice s [...] třírozměrným (3D) efektem, která je ohnuta dovnitř a dozadu, a která obepíná nohu uživatele (šroubovitý efekt). Dalšími prvky, které přispívají ke šroubovitému efektu, jsou šipky (darts), nacházející se v místě kolena, na každé nohavici jedna“.

45 – Jinak tomu může být v případě určitých práv souvisejících s autorským právem, například práv ke zvukovým záznamům, u kterých je však obtížné hovořit o inspiraci (viz mé stanovisko ve věci Pelham a další (C-476/17, EU:C:2018:1002, EU:C:2018:1002).

46 – Rozsudek ze dne 22. prosince 2010, Bezpečnostní softwarová asociace (C-393/09, EU:C:2010:816, body 49 a 50).

47 – Rozsudek ze dne 1. března 2012, Football Dataco a další (C-604/10, EU:C:2012:115, bod 33).

60. Kvalifikace dotčených předmětů jako děl, která mohou být chráněna, a zjištění případného padělání jsou prvky čistě skutkové povahy, takže samozřejmě v plné míře spadají do posouzení vnitrostátního soudu. Nicméně se mi zdá, že takové vlastnosti jako „specifická kompozice založená na tvarech, barvách, slovech a číslech“, „kombinace barev“, „umístění kapes v oblasti břicha“ nebo „ušití prostřednictvím složení tří dílů“, jejichž napodobování je vytykáno společnosti Cofemel, by měly být posuzovány jako myšlenky, jež by mohly být vyjádřeny různě, ba dokonce jako funkční řešení<sup>48</sup>, a neměly by být předmětem ochrany autorského práva.

61. Kromě toho se zdá, že společnost G-Star tím, že se dovolává (v té době) inovativní a jedinečné povahy svého modelu G-Star Elwood z roku 1996, ve skutečnosti chce autorským právem chránit svou dobrou pověst a rozlišovací způsobilost svých výrobků, což je ochrana, kterou obvykle zajišťují právní předpisy pro ochranné známky.

62. Je pravda, že porušení autorského práva nemusí ve všech případech zahrnovat úplné rozmnožování díla. Ochrana se vztahuje také na jednotlivé části díla za podmínky, že obsahují prvky, které jsou vyjádřením vlastního duševního výtvaru autora tohoto díla<sup>49</sup>. Dále je třeba, aby jednotlivé části nebyly pouze inspirované myšlenkami, které byly vyjádřeny v díle, ale aby šlo o části převzaté z tohoto díla. Posouzení této otázky musí s v každém jednotlivém případě provést soud rozhodující ve věci samé. V rámci tohoto posouzení se musí takový soud rovněž ujistit, že předmět požadované ochrany je dostatečně identifikovatelný<sup>50</sup>.

63. Konečně zatřetí se autorské právo liší od práva k (průmyslovým) vzorům v posuzování zásahu do chráněných výlučných práv. Použijeme-li znění čl. 10 odst. 1 nařízení č. 6/2002, právo (průmyslových) vzorů zajišťuje ochranu proti „jak[émukoliv] (průmyslov[ému]) vzor[u], který nezapůsobí na informovaného uživatele odlišným celkovým dojmem“. Tento pojem „celkový dojem“ přitom s autorským právem vůbec nesouvisí.

64. Autorské právo chrání konkrétní dílo, nikoli dílo, které má takový vizuální aspekt<sup>51</sup>. Dva fotografové, kteří ve stejném okamžiku fotografují tutéž scénérii, mohou vytvořit obrázky, jejichž celkový dojem nebude odlišný. V případě práva k (průmyslovým) vzorům platí, že se ten fotograf, který zpřístupní svou fotografii jako první, může bránit zveřejnění fotografie druhým fotografem. Tak tomu není v případě autorského práva, kde platí, že vytvoření díla ve stejném okamžiku, pokud jde skutečně o originální dílo, je nejen oprávněné, ale plně podléhá ochraně jakožto samostatné dílo. Totéž platí pro tvorbu inspirovanou staršími díly. Pokud tato tvorba nepředstavuje neoprávněné rozmnožování originálních prvků cizího díla, nevystává otázka porušení autorských práv, ať již je celkový dojem odlišný, či nikoli.

65. Autorské právo tudíž umožňuje původci (průmyslového) vzoru bránit zpřístupnění a používání (průmyslového) vzoru, který nepůsobí odlišným celkovým dojmem, pouze tehdy, pokud je schopen prokázat rozmnožování původních prvků svého (průmyslového) vzoru.

66. V případě žádosti o ochranu (průmyslových) vzorů podle autorského práva musí soud zohlednit tyto prvky, aby odlišil, co případně spadá do zvláštní ochrany (průmyslových) vzorů a co spadá do ochrany podle autorského práva, a zabránil tak záměně těchto dvou režimů ochrany.

48 – Kapsa na zadní straně mikiny nemá moc praktické využití.

49 – Rozsudek ze dne 16. července 2009, Infopaq International (C-5/08, EU:C:2009:465, bod 39).

50 – Viz rozsudek ze dne 13. listopadu 2018, Levola Hengelo (C-310/17, EU:C:2018:899, bod 40).

51 – Markiewicz, R., *Ilustrowane prawo autorskie*, Wolters Kluwer, Varšava, 2018, s. 79.

## Závěry

67. S ohledem na všechny výše uvedené úvahy navrhuji, aby Soudní dvůr odpověděl na otázky položené Supremo Tribunal de Justiça (Nejvyšší soud, Portugalsko) následovně:

- „1) Článek 2 písm. a) 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, tak jak je vykládán Soudním dvorem, brání tomu, aby (průmyslové vzory) byly chráněny autorským právem pouze za podmínky, že mají vysoce uměleckou povahu přesahující to, co je obvykle vyžadováno u jiných kategorií děl.
- 2) V případě žádosti o ochranu (průmyslových) vzorů podle autorského práva musí vnitrostátní soud zohlednit specifické cíle a mechanismy tohoto práva, jako je ochrana nikoli myšlenek, ale jejich vyjádření, a kritéria pro posouzení porušení výlučných práv. Naproti tomu vnitrostátní soud nemůže na ochranu podle autorského práva použít zvláštní kritéria ochrany (průmyslových) vzorů.“