

Veźměte, prosíme, na vědomí, že text článku odpovídá platné právní úpravě ke dni publikace.

Nekopíruij moje porno: Autorskoprávní ochrana děl na hraně protiprávnosti podle práva Anglie a Walesu (část II - Pornografie)

Tento článek navazuje na předchozí diskuzi o autorskoprávní ochraně děl na hraně protiprávnosti podle práva Anglie a Walesu zabývající se ochranou graffiti, která také poskytuje obecný úvod do tohoto tématu. Hlavním cílem zde je především analýza současné debaty týkající se autorskoprávní ochrany pornografických děl a souvisejících otázek. Je (znovu) předkládáno, že autorské právo by mělo být obsahově neutrální, tedy že by mělo chránit všechna díla (včetně pornografických), která splňují zákonné podmínky autorskoprávní ochrany, a to proto, že účelem autorského práva je chránit a podporovat umění prostřednictvím svobody projevu, a tudíž je úzce spjato se základními lidskými právy.

Vzhledem k její složité povaze neexistuje jednotná definice pornografie a zdá se, že každý obor vidí její podstatu jinak. V kontextu autorského práva byla pornografie definována jako "*zobrazení explicitní sexuální tematiky za účelem sexuálního vzrušení diváka*"^[1] a v tomto článku bude používán pojem pornografie ve smyslu této definice. Popularita a zejména dostupnost pornografie se výrazně zvýšila s celosvětovým rozšířením přístupu k internetu. S tím související snadné kopírování, sdílení a rozmnožování materiálu prostřednictvím internetu vyneslo na světlo praktické problémy týkající se autorskoprávní ochrany pornografických děl a také otázku, zda by pornografie měla být chráněna autorským právem, nebo zda by měla být její ochrana omezena pro svůj nezákonný nebo nemorální obsah.

Analyzování pornografie z hlediska autorskoprávní ochrany je zajímavé zaprvé proto, že se jedná o tak rozsáhlý kanál tvorby materiálu potenciálně podléhajícímu autorskoprávní ochraně; zadruhé se jedná o komerčně velmi lukrativní trh, jehož roční tržby se v USA v roce 2018 odhadovaly na 15 miliard dolarů (pro srovnání: Netflix v tomtéž roce dosáhl 11,7 miliardy dolarů);^[2] a zatřetí, protože se jedná o kontroverzní téma z pohledu její vhodnosti získat autorskoprávní ochranu.^[3]

Především je třeba poznamenat, že pornografie by ve většině případů splňovala zákonné požadavky na vznik autorských práv. Většinu pornografických děl lze považovat za dostatečně originální (jedinečné), protože s největší pravděpodobností splňují kritérium "dovednosti, úsilí a úsudku" (*skill, labour and judgment test*) ve Spojeném království,^[4] nebo "nezávislé tvorby" (*independent creation*) v USA,^[5] či evropské "duševní tvorby" (*intellectual creation*)^[6] a současně splňují druhý požadavek "zachycení" (*fixation*) v hmotné podobě vzhledem k rozsáhlým sdělovacím prostředkům, na nichž jsou zaznamenána, jako jsou filmy, knihy nebo časopisy.

Má pornografie uměleckou hodnotu?

Část odborné veřejnosti se vyslovila proti autorskoprávní ochraně pornografie. Jeden z argumentů předkládá, že pornografie by neměla být chráněna autorským právem, protože nemá uměleckou hodnotu a tudíž postrádá dostatečnou jedinečnost (originalitu).^[7] Objevuje se názor, že pornografie je produkt, který má být konzumován nebo užíván, a proto jí její utilitární charakter poskytuje pouze velmi omezenou autorskoprávní ochranu, nebo že pornografie neslouží k uspokojování

intelektuálních, ale fyzických potřeb, a proto není považována za projev svobody slova, ale za pouhý produkt.[8] V tomto kontextu je zajímavé poukázat, že Cambridgeský slovník definuje pornografii jako "knihy, časopisy, filmy atd. *bez umělecké hodnoty, které popisují nebo ukazují sexuální akty nebo nahé osoby způsobem, který má být sexuálně vzrušující.*"[9] Tento přístup redukuje pornografii na produkt určený pro sexuální uspokojení bez umělecké hodnoty hodné autorskoprávní ochrany (nebo možná velmi omezené, jak je uvedeno výše), což by pak ale vyvolalo otázky spojené (mimo jiné) s ochranou spotřebitele.[10]

Nicméně lze argumentovat, že by bylo v rozporu s ustanoveními CDPA[11] odepřít autorská práva na základě (nedostatku) umělecké hodnoty díla, pokud dílo splnilo požadavky na získání autorskoprávní ochrany, neboť hranice originality *de minimis* byla stanovena velmi nízko, aby podpořila a podněcovala jakékoli umělecké projevy a odměnila úsilí autorů (byť minimální). Ostatně v praxi soudy obvykle nejsou ochotny posuzovat uměleckou kvalitu děl a estetické posuzování jim navíc ani nepřísluší.

Soudy v USA připustily, že záměrem autorského zákona (Copyright Act of 1976) nebylo, aby soudci posuzovali estetickou stránku děl v kontextu jejich autorskoprávní způsobilosti.[12] Dále bylo konstatováno, že by bylo "nebezpečné", kdyby soudy měly být "konečnými soudci hodnoty obrazových ilustrací,"[13] také že jsou "špatně vybaveny" k tomu, aby určily, co je uměním, a že "otázka, co je uměním, je ze své podstaty subjektivní." [14]

Podobný postoj zaujal SDEU[15] v roce 2019 ve věci *Cofemel v. G-Star*, [16] v níž potvrdil, že pro autorskoprávní ochranu průmyslových vzorů již není vyžadována estetická hodnota. Tento případ byl následně posuzován v britském případě *Response Clothing* [17] v roce 2020, kde soudce Hacon rozhodl, že v souladu s judikaturou ve věci *Cofemel* se estetická hodnota skutečně nevyžaduje.[18] Rozhodnutí ve věci *Response Clothing* je považováno za souhlas britských soudů, že pro vznik autorského práva k dílu, není třeba splnit estetický požadavek.[19] Toto se zdá být správný přístup, neboť názor soudu týkající se umělecké či estetické hodnoty by mohl být vnímán i jako určitý druh cenzury ze strany státu, omezující svobodu projevu.[20] Navíc lze tuto neochotu k estetickému posuzování vykládat i tak, že soudy aplikují obsahově neutrální autorské právo, z čehož plyne, že pornografická díla, která splňují zákonné požadavky, by měla být chráněna autorskými právy, i když by je někteří mohli považovat za díla bez umělecké kvality.

Je pornografie škodlivá pro společnost?

Jiný názor, který je možná častější, tvrdí, že pornografie je pro společnost škodlivá v mnoha ohledech. Za prvé, někteří tvrdí, že ubližuje jejím aktérům.[21] Bartow poukazuje na to, že řada pornografických děl nejenže obsahuje, ale dokonce propaguje násilí na účinkujících, aby vyvolala divácký zájem, a že kromě násilí pornografie zahrnuje i řadu dalších nezákonných činností, jako je například angažování účinkujících mladších 18 let nebo bez jejich souhlasu a šíření záznamů sexuálních aktů bez souhlasu vyobrazené osoby (tzv. "revenge porn"). Ačkoli jsou všechny tyto činy nepochybně zavrženíhodné, účelem autorského práva není vynášet hodnotové soudy a posuzovat, jaké chování je přijatelné. Otázky hodnot by měly být přenechány jiným oblastem práva, jako je trestní nebo deliktní právo, které jsou vhodnějším fórem pro vymezení hranic toho, co společnost považuje za vhodné, a jak by měla postupovat nebo trestat to, co považuje za odsouzeníhodné. Trestní právo tyto činy oprávněně zakazuje a trestá, avšak autorské právo by mělo zůstat obsahově neutrální.

Za druhé, co lze považovat za feministický přístup, je argument, že pornografie degraduje ženy na pouhé sexuální objekty. MacKinnon tvrdí, že pornografie vytváří obraz, že ženy jsou pouhými objekty, které jsou vždy s potěšením k dispozici pro sexuální uspokojení mužů.[22] Bartow poukazuje na řadu studií, které naznačují, že konzumace pornografie škodí divákům i společnosti jako

celku.[23] Dopady pornografie na (intimní) vztahy nejsou předmětem tohoto článku, nicméně pokud výše uvedená tvrzení odrážejí pravdivý obraz skutečnosti, je to jistě naléhavý problém, který je třeba řešit. Přesto se zde tvrdí, že pornografie (stejně jako většina jevů) je *a priori* neutrální a je to náš (společenský) přístup, který ji formuje. Přesněji řečeno, zobrazení sexuálních aktů (i s jediným cílem vzrušit diváka) samo o sobě nemusí být nemorální, obscénní nebo nebezpečné, protože je formováno naší reží. Kdyby neexistovala poptávka po videích zobrazujících násilí a neobvyklé sexuální praktiky, je nepravděpodobné, že by producenti vynakládali prostředky na takový materiál, alespoň ne v současném rozsahu. Otázka, proč jako společnost taková díla poptáváme, je však předmětem jiné diskuze (a pravděpodobně ne právní).

Pokud tedy pornografie narušuje představy některých lidí o sexu, vztazích a genderových rolích, jedná se o problém související s nedostatečným vzděláním. Konkrétně, pokud by jednotlivci měli přístup k různým důvěryhodným vzdělávacím zdrojům, je nepravděpodobné, že by se obraceli k pornografii pro zkreslené informace. Nicméně tyto otázky přesahují rámec tohoto článku a jsou zde zmíněny proto, aby ilustrovaly, že problém s pornografií leží hlouběji, mimo autorské právo. V tomto smyslu lze namítnout, že pouhý závěr, že pornografie je "špatná", a proto by měla být zbavena autorskoprávní ochrany, je krátkozrakým řešením. Navíc, jak bylo argumentováno v předchozím článku, pokud autorská práva nejsou udělena, může být dílo volně šířeno, což rovněž naznačuje, že je více ve veřejném zájmu autorská práva udělit všem dílům bez rozdílu. Závažnost výše uvedených problémů nelze dostatečně zdůraznit, autorské právo však není vhodnou platformou pro jejich řešení.

Je pornografie nemorální nebo obscénní?

Třetí námitka proti pornografii tvrdí, že samotný předmět pornografie je nemorální nebo obscénní. Nicméně i americké soudy přijaly test obscénnosti jako subjektivní, obvykle s odkazem na test soudce Stewarta "*Poznám to [obscénnost], když to vidím.*"[24] Proto je tvrzeno, že i obscénní materiál by měl být chráněn autorským právem, protože jeho vnímání je subjektivní a různé osoby (a v různém čase) nemusí materiál považovat za šokující nebo obscénní.

Hranice mezi pornografií a sexuálně explicitním materiálem se navíc ztenčuje - vzpomeňme například na úspěch Padesáti odstínů šedi. Kniha i následné filmy zobrazují velmi explicitní sexuální scény, které by někteří mohli považovat za obscénní. Filmová adaptace nedávno vyvolala debatu, zda se jedná o pornografii, či nikoliv,[25] a části filmu zobrazující sexuální scény se dokonce dostaly na pornografické webové stránky. Takové dílo by bylo s největší pravděpodobností shledáno obscénním před 40-50 lety (dokonce možná ještě méně). Neboť to, co je ve společnosti přijatelné se neustále mění.

Je třeba si uvědomit, že morální normy, společenské postoje a odpovídajícím způsobem i právo se v čase a prostoru vyvíjí. Z tohoto důvodu by autorské právo mělo být obsahově neutrální, aby díla mohla požívat ochrany i v době, kdy jsou považována za obscénní nebo jinak společností nepřijatelná, tak aby při změně společenských norem (a práva) nebyla autorům děl odepřena jejich práva. Tento přístup v podstatě zakládá ústavní hodnotu svobody projevu. Randazza například zdůrazňuje, že pokud díla podléhají morálnímu nebo jinému hodnotovému hodnocení ze strany státu, ať už prostřednictvím soudů nebo vlády, může to být využito k cenzuře myšlenek a jejich vyjádření, což je v konečném důsledku v rozporu s pojetím svobody projevu.[26]

Rovněž francouzský soud[27] nedávno rozhodl,[28] že autorská práva nebudou pornografickému dílu odepřena pouze na základě jeho žánru a že rozhodnutí, jimiž se řídí podoba díla, lze pro účely autorského práva považovat za originální. V australské věci *Venus Adult Shops*,[29] která se týkala porušování autorských práv k pornografickým filmům, federální soud rozhodl, že v zákoně o autorských právech z roku 1968 (Copyright Act 1968) neexistuje žádný právní základ pro odmítnutí

autorských práv z důvodu obsahu nebo nevhodného předmětu daného díla.

Nicméně soudy ve Spojeném království zaujaly odlišný postoj, pokud jde o morálnost a autorská práva. Ve věci *Burnett v. Chetwood* (1721)[\[30\]](#) stanovil Court of Chancery svou "nadřazenost" ("*superintendency*"), v jejímž rámci mohou soudy odmítnout autorskoprávní ochranu z důvodu (ne)mravnosti. Tento přístup "nadřazenosti" pokračoval s postupem času,[\[31\]](#) včetně odmítnutí (v zásadě) vymáhání autorských práv z důvodů veřejného pořádku v relativně nedávném rozhodnutí ve věci *Yelland*.[\[32\]](#)

Je však třeba poznamenat, že CDPA[\[33\]](#) i soudce Jacob ve věci *Yelland* uvádějí, že odepřít nebo omezit lze "pouze" *vymáhání*; tím nepřímou uznávají, že autorské právo *vzniká* v každém případě, jak by mělo podle požadavků Bernské úmluvy,[\[34\]](#) zatímco jeho vymáhání podléhá podmínce veřejného zájmu.[\[35\]](#) Podobný přístup zaujal Nejvyšší soud Britské Kolumbie (Supreme Court of British Columbia) ve věci *Aldrich*,[\[36\]](#) který uznal, že autorské právo k obscénnímu dílu (pornografickému filmu) vzniklo, ale omezil jeho vymáhání omezením dostupných nápravných prostředků a zamítnutím náhrady škody. Soudce Davies dospěl k tomuto závěru: "*neexistuje žádná judikatura, která by sama o sobě zakládala odmítnutí autorského práva k obscénním dílům, ani žádné účinné odepření autorského práva úplným odmítnutím autorskoprávní ochrany na základě obscénnosti.*" To ukazuje, že soudy (alespoň v Kanadě) jsou ochotny uznat autorská práva bez ohledu na obsah díla, i když to znamená, že omezí jejich vymáhání; tím umělcům poskytují alespoň nějakou ochranu.[\[37\]](#)

Je tedy (znovu) tvrzeno, že autorské právo by mělo přiznávat automatický a obsahově neutrální vznik autorského práva pro všechna díla splňující dané zákonné požadavky, včetně těch na hraně protiprávnosti (jako třeba pornografie), neboť společenské hodnotové úsudky, včetně morálnosti a veřejného zájmu, se neustále vyvíjejí v čase a prostoru a autorské právo by tak mělo sloužit svou "*vyjadřovací hodnotou pro společnost*"[\[38\]](#) tím, že tyto hodnoty prostřednictvím svobody slova vyjadřuje nebo zpochybňuje. Nakonec, účelem autorského práva není "odměňovat" přijatelné chování autorskoprávní ochranou a naopak, případný trest za protiprávní chování by měl být řešen v rámci jiných oblastí práva. Autor jakéhokoli díla by tedy měl mít svá (autorská) práva uznána, i když je třeba v tuto chvíli nemůže účinně vymáhat.



Aneta Kluková LL.B., LL.M.,
právníčka

P / R / K

ADVOKÁTNÍ KANCELÁŘ

PRK Partners s.r.o. advokátní kancelář

Jáchymova 2
110 00 Praha 1

Tel.: +420 221 430 111
Fax: +420 224 235 450
e-mail: prague@prkpartners.com

[1] Enrico Bonadio and Nicola Lucchi, *Non-Conventional Copyright: Do New and Non Traditional Works Deserve Copyright Protection?* (Edward Elgar Publishing 2018) 419

[2] John Naughton, "The growth of internet porn tells us more about ourselves than technology" *The Guardian* (30. 12. 2018),

[https://www.theguardian.com/commentisfree/2018/dec/30/internet-porn-says-more-about-ourselves-t
han-technology](https://www.theguardian.com/commentisfree/2018/dec/30/internet-porn-says-more-about-ourselves-than-technology) [vid. 17. 03. 2022]

[3] Bonadio and Lucchi (no 1) 419-420

[4] *Ladbroke v William Hill* [1964] 1 All ER 469

[5] test originality v USA se skládá ze dvou částí: nezávislé tvorby (tj. nekopírování) a minimální míry kreativity, jak rozhodl Nejvyšší soud USA ve věci *Feist Publications, Inc., v. Rural Telephone Service Co.*, 499 U.S. 340 (1991)

[6] *Rozhodnutí C-5/08 Infopaq International A/S v Danske Dagblades Forening* [2009] ECR I-6569 (EU)

[7] Ann Bartow, "Copyright, Law and Pornography" [2012] 91 *Or L Rev* 12

[8] Vincenzo Zeno-Zencovich, *Sex and the Contract: From Infamous Commerce to the Market for Sexual Goods and Services* (Martinus Nijhoff, 2011) 30

[9] <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/pornography> [vid. 18. 03. 2022] (vlastní překlad, zvýraznění přidáno)

[10] Ohledně diskuse o ochraně spotřebitele v souvislosti s pornografií a sexuálním zbožím viz např.: Vincenzo Zeno-Zencovich, *Sex and the Contract: From Infamous Commerce to the Market for Sexual Goods and Services* (Martinus Nijhoff, 2011), Chapter 6: The Protection of Sex Consumers, p. 63

Na úrovni EU byla provedena studie týkající se nových výzev v oblasti ochrany spotřebitele, která se zabývá otázkami souvisejícími s online obsahem, viz:

Giovanni Sartor, "New aspects and challenges in consumer protection" (April 2020), European Parliament Committee on the Internal Market and Consumer Protection

[https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/648790/IPOL_STU\(2020\)648790_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/648790/IPOL_STU(2020)648790_EN.pdf)

[11] konkrétně čl. 4 odst. 1 písm. a) zákona o autorském právu, průmyslových vzorech a patentech z roku 1988 (Copyright, Designs and Patents Act 1988 ("CDPA")), který výslovně chrání umělecká díla bez ohledu na jejich uměleckou kvalitu

[12] *Belcher v. Tarbox*, 486 F.2d 1087 (9th Cir. 1973), odst. 1088

[13] *Bleistein v. Donaldson Lithographing Co* 188 U.S. 239, odst. 251

[14] *Yurkew v. Sinclair*, 495 F. Supp. 1248 (D. Minn. 1980) obojí v odst. 1254

[15] Soudní dvůr Evropské unie (SDEU)

[16] *Cofemel-Sociedade de Vestuário, SA v G-Star Raw CV* (C-683/17) (EU)

[17] *Response Clothing Ltd v The Edinburgh Woollen Mill Ltd* [2020] EWHC 148 (IPEC)

[18] avšak soudce shledal, že dané dílo má estetickou hodnotu, čímž se poněkud takticky vyhnul přímé aplikaci Cofemelu

[19] viz např. Jeremy Blum and Marc Linsner, "Fabrics can be works of artistic craftsmanship in the UK: *Response Clothing Ltd v The Edinburgh Woollen Mill Ltd*" *The Bristows LLP* webové stránky (11. 02. 2020)

<https://www.bristows.com/viewpoint/articles/fabrics-can-be-works-of-artistic-craftsmanship-in-the-uk-response-clothing-ltd-v-the-edinburgh-woollen-mill-ltd/> [vid. 17. 03. 2022]

[20] Robert Kirk Walker & Ben Depoorter, "Unavoidable Aesthetic Judgments in Copyright Law: A Community of Practice Standard" [2015] 109(2) *N.U.L.R.* 346

[21] *Bartow* (no 7) 1

[22] Catharine MacKinnon, "Pornography, Civil Rights, and Speech" [1985] 20 *Harv CR-CL L Rev* 1, 19

[23] Ann Bartow, "Pornography, Coercion, and Copyright Law 2.0" [2008] 10(4) *VJETL* 106

[24] *Jacobellis v. Ohio*, 378 U.S. 184 (1964) odst. 197

[25] viz např. Noah Filipiak, "Shades of Pornography: Is "50 Shades of Grey" Pornography or not?" NoahFilipiak.com (28. 07. 2014)

<https://www.noahfilipiak.com/50-shades-pornography-50-shades-grey-pornography/> [vid. 20. 03. 2022];

Alex Clarke, "'Fifty Shades of Grey' not just porn" The Observer (20. 02. 2015)

<https://observer.case.edu/fifty-shades-of-grey-not-just-porn/> [vid. 20. 03. 2022];

Emer O'Toole, " Fifty Shades of Grey is no one-handed erotic read for me but ..." The Guardian (29. 05. 2012) <https://www.theguardian.com/commentisfree/2012/may/29/fifty-shades-of-grey-erotic-read> [vid. 20. 03. 2022]

[26] Marc Randazza, "Freedom of Expression and Morality-Based Impediments to the Enforcement of Intellectual Property Rights" [2015] 16 Nev LJ 138

[27] Tribunal de Grande Instance de Lyon, TGI de Lyon, ch. 10 cab. 10 J, jugement du 7 février 2017

[28] i když ve sporu o porušení práv k ochranné známce

[29] Venus Adult Shops Pty Ltd v Fraserside Holdings Ltd (2006) 70 I PR 517 odst. 84

[30] Burnett v Chetwood (1721) 35 Eng. Rep. 1008

[31] odmítnutí ochrany autorských práv na základě morálnosti například ve věci Burnett v Chetwood (1721) 35 Eng. Rep. 1008; Southey v Sherwood (1817) 35 Eng. Rep. 1009; nebo Baschet v London Illustrated Standard Company (1900) 1 Ch. 74

[32] Hyde Park Residence Ltd v Yelland & Ors [2000] R.P.C 604, odst. 665

[33] čl. 171 odst. 3 CDPA

[34] Bernská úmluva o ochraně literárních a uměleckých děl z roku 1886 (ve znění z 28. září 1979)

[35] Podobný argument zmínila i Marta Iljadica in Copyright Beyond Law: Regulating Creativity in the Graffiti Subculture (Hart 2016) 12, a Bently et al., Intellectual Property Law (5th edn. OUP 2018) 123

[36] Aldrich v One Stop Video Ltd., 1987 CanLII 2766 (BC SC) odst. 108-123 a 123

[37] alespoň v situaci, kdy umělec obdržel plnění za své dílo - na základě autorských práv se nejedná o bezdůvodné obohacení, zatímco bez autorských práv by umělec musel obdržené plnění vrátit

Další články:

- [Právo na přístup ke kamerovým záznamům: střet GDPR, informačního zákona a praxe veřejných institucí](#)
- [Postoupení pohledávky na výživné jako novinka právní úpravy účinné od 1. 1. 2026](#)
- [Jak zahájit provoz mezinárodní letecké linky do České republiky \(EU\): právní požadavky pro aerolinky ze třetích zemí](#)
- [Mimořádné vydržení a vývoj judikatury Nejvyššího soudu](#)
- [Preventivně-sankční funkce náhrady nemajetkové újmy za porušení osobnostních práv pohledem Ústavního soudu](#)
- [Odštěpný závod zahraniční společnosti optikou NIS2: Jak správně určit velikost podniku?](#)
- [Zápis ochranné známky bez komplikací. Klíčem k úspěchu je kvalitní předběžná rešerše](#)
- [Zneužití práva na přístup podle GDPR](#)
- [Byznys a paragrafy, díl 31. - létající pořizovatel ve světle nového stavebního zákona](#)
- [Právní povaha sítě elektronických komunikací - režim náhrady škody](#)
- [Náhrada ušlého nájemného při předčasném ukončení nájemní smlouvy na nebytové prostory](#)