

1. Úvod

Jaký je skutečný rozsah autorských práv, to si mnoho lidí uvědomí až ve chvíli, kdy překročí hranice dovoleného. Není tomu dávno, co se v mnoha zemích včetně České republiky objevily amatérské překlady populární knihy ze série Harry Potter. Ačkoli se autorka nejdříve vyjádřila, že jí takovéto neoficiální překlady nevadí, amatérští překladatelé byli po uveřejnění svých textů vyzváni jejími právními zástupci, aby své texty z internetu odstranili, neboť porušují autorská práva. Tato zdánlivě banální historie vyvolává otázku, jaký by měl být rozsah ochrany autorských práv v případě překladu.

Účelem tohoto článku je prozkoumat dvě možná pravidla upravující právo na překlad jako součást copyrightu. Omezíme se zde pouze na tištěné publikace, neboť v případě audiovizuální děl tvoří slovní vyjádření pouze část vytvořeného díla. Podle stávající úpravy má vlastník copyrightu kontrolu nad překlady – překlad tedy může být zhotoven pouze s jeho souhlasem. Alternativní pravidlo by tuto pravomoc vlastníkovi copyrightu nedávalo. Otázkou je, za jakých okolností je jedno či druhé pravidlo lepší. Z pohledu ekonomické analýzy práva interpretujeme pojem „lepší pravidlo“ jako to, které je efektivnější.

Ekonomická analýza práva představuje interdisciplinární obor studia, který existuje v rámci širšího výzkumného programu práva a ekonomie. Využívá ekonomických principů, zejména mikroekonomie jako teorie volby, k hodnocení pravidel, jimiž se společnost řídí. Standardní kompendium ekonomické analýzy práva nabízí Posner (2007), alternativní přehledy poskytují Cooter a Ulen (2008) nebo Friedman (2000). V českém prostředí představili tento přístup například Holman (2004) a Šíma (2004).

Rozmanitost a široký záběr práva a ekonomie neumožňuje na malém prostoru shrnout aktuální vývoj v oboru. Některé výrazné trendy si však zaslouží pozornost. Především je nutno poznamenat, že obor práva a ekonomie je stále rozvíjen především ve Spojených státech, a to jak ekonomy, tak i právníky. Tuto skutečnost můžeme připsat odlišnému právnímu systému v USA, kde postavení soudce poskytuje širší možnosti aplikace ekonomického přístupu při rozhodování. Nezanedbatelnou roli hraje i samotná osobnost Richarda A. Posnera, který je soudcem odvolacího federálního soudu.

V Evropě je právo a ekonomie zatím spíše doménou právníků, i když stále více se do něj zapojují i ekonomové. Příkladem evropského přístupu v oblasti ekonomické analýzy vlastnických práv ze strany právníků může být Bouckaert (2010), pohled ekonomů pak reprezentují Colombatto (2004) a Ramello a Porrini (2007). Pozoruhodným evropským počinem v oboru je vydání pětisvazkové encyklopedie práva a ekonomie shromažďující příspěvky popředních autorů v oboru (Bouckaert a De Geest, 2000). O praktickou aplikaci ekonomie na hodnocení rozhodnutí němec-

kého nejvyššího soudu se pokouší Kötzt a Schäfer (2003). Přestože v české literatuře byl obor práva ekonomie představen už před několika lety, zatím nedošlo k jeho výraznějšímu rozvoji, a to ani v oblasti publikací ani v podobě vzniku samostatného studijního oboru, jak je běžné v západních zemích. Tento článek je tedy i pokusem přispět k zaplnění této mezery.

Problém, který je předmětem tohoto článku, je součástí ekonomické analýzy práv duševního (intelektuálního) vlastnictví. Obecnější nástin problematiky poskytuje například zmíněný Posner (2007). Teorie se standardně zabývá otázkou, jak dosáhnou efektivní rovnováhy mezi přístupem k výsledkům duševní práce, jakými jsou objevy či umělecká díla, a vytvořením či zachováním pobídek, které jsou k jejich vzniku potřebné. Kritickou reakcí na standardní přístup nabízí například Šíma (2005), který vysvětluje vznik institucí duševního vlastnictví jako (škodlivý) výsledek politického procesu.

Ekonomickou analýzu copyrightu najdeme již v počátcích existence práva a ekonomie. Hurt a Schuchman (1966) shrnují argumenty pro ochranu copyrightu do dvou skupin – první odůvodnění je filozoficko-morální, vychází z přirozených práv autora, druhé je ekonomické a jeho cílem je podpora „obecného blahobytu společnosti“. V současné literatuře najdeme obojí zdůvodnění existence copyrightu. Například Posner (2007) vidí práva duševního vlastnictví jako rozšíření klasické koncepce vlastnických práv. Z pohledu ekonomické analýzy je však účelem především zajištění dynamické efektivnosti.

Na rozdíl od zmíněného článku (Šíma, 2005) se zde nebudeme zabývat původem či obecným zdůvodněním instituce duševního vlastnictví. Posner (2005) ve svém shrnutí aktuálního vývoje v oblasti ekonomické analýzy duševního vlastnictví upozorňuje, že od vzniku disciplíny práva a ekonomie se pozornost zaměřuje především na konkrétní problémy týkající se úpravy práv duševního vlastnictví v zákonných normách, v tradici common law a v obchodní praxi. Příkladem může být Varian (2005), který se zabývá stanovením ceny v případě, že i přes existenci copyrightu existuje kopírování, resp. jak nastavit cenu díla v různých model kopírování a půjčování.

Aktuální diskuze o copyrightu a právech duševního vlastnictví se zaměřuje na nová média a internet. Jeden z nejprestižnějších odborných časopisů v oboru práva a ekonomie, *The Journal of Law and Economics*, věnoval tomuto tématu v roce 2006 značný prostor, když uveřejnil sympozium na téma pirátství a sdílení souborů. Aktuální je též diskuze o duševním vlastnictví, zejména patentech, jako překážce nového výzkumu a způsobech překonávání těchto problémů (např. Aoki a Schiff, 2008). Přehled současného stavu poznání a právních úprav v oblasti duševního vlastnictví nabízí například MacQueen a kol. (2010), nebo – více z pohledu právníků – Bently a Sherman (2008).

V tomto článku tedy bez další diskuze přijímáme skutečnost, že autorská práva jsou předmětem ochrany. Dále se budeme věnovat pouze otázce, jaký by měl být rozsah této ochrany, konkrétně zda by copyrightová ochrana měla zahrnovat kontrolu nad překlady či nikoli.

Ještě před zahájením samotné analýzy si krátkou poznámku zaslouží pojem efektivnosti, který je v ekonomické analýze práva klíčový. Posner (2007) uvádí, že

i když je v ekonomii dominantním konceptem Paretova efektivnost, v praxi je tento koncept často nedosažitelný, a pro ekonomickou analýzu práva či hospodářské politiky je spíše používán koncept Kaldor-Hicksovy efektivnosti. Tento přístup k efektivnosti, který dominuje v právu a ekonomii hlavního proudu, bývá podrobován kritice, a někteří autoři navrhuji jiné koncepty. (Šíma, 2004) Pro účely tohoto článku se však můžeme přidržet standardního pojetí.

Abychom zhodnotili současný právní stav ve srovnání s možnou alternativní úpravou, využijeme přístup ekonomické analýzy copyrightu, který nabízí Gordon (1992). Tento přístup zdůvodňuje potřebu právní ochrany autorských práv jednak existencí asymetrického tržního selhání a jednak existencí vězňova dilematu. Nejdříve se tedy budeme věnovat asymetrickému tržnímu selhání, abychom zjistili, zda a za jakých okolností k němu v případě překladů dochází. Následně prozkoumáme pobídky, které jednotlivá pravidla vytvářejí, z pohledu teorie her.

Struktura článku je následující. Druhá a třetí části vycházejí ze zmíněného přístupu ekonomické analýzy copyrightu (Gordon, 1992). V obou částech je referenčním bodem pravidlo proti kopírování, které je základem copyrightu a existující teorie se věnuje především zdůvodnění tohoto pravidla.¹ Následně identifikujeme rozdíly mezi kopírováním a překladem. Na základě těchto rozdílů pak prozkoumáme, za jakých podmínek je jedno či druhé ze zmiňovaných pravidel efektivnější. Čtvrtá část poukazuje na možnost alternativního zdůvodnění potřeby chránit autorská práva v případě překladů, a to z pohledu ochrany autorovy „obchodní značky“. Poslední část shrnuje závěry a vyvozuje praktická doporučení.

2. Kopírování a překlad: asymetrické tržní selhání?

Nejdřív prozkoumáme obecné zdůvodnění copyrightu. Pokud nalezneme obecné podmínky, které činí copyright žádoucím, poslouží nám jako hodnotící kritérium k posouzení dílčího pravidla vztahujícího se na překlady. Předpokládejme, že „nejlepším ekonomickým zdůvodněním pro práva duševního vlastnictví je existence asymetrického tržního selhání.“ (Gordon, 1992, s. 854). Potřebujeme tedy zjistit, za jakých podmínek dochází k asymetrickému tržnímu selhání, a zda jsou tyto podmínky splněny v případě práva na překlad.

První podmínka asymetrického tržního selhání stanovuje, že autor není schopen dosáhnout odměny za svoji produkci. Pokud je kopírování dovoleno, dílo se prakticky stává veřejným statkem – neexistuje rivalita ve spotřebě ani nástroje pro vyloučení černých pasažérů. Standardní ekonomie za těchto podmínek předpokládá suboptimální produkci. Řešení je několik. První možností je financování z veřejných zdrojů, které však v případě tvořivé práce nemusí být žádoucí. Společnost se rovněž může spolehnout

¹ Problematika překladů je v existující literatuře okrajová a není předmětem samostatných analýz. Tento nedostatek lze vysvětlit tím, že v oboru ekonomické analýzy práva dominují američtí výzkumníci, a ve Spojených státech amerických není problematika překladů ve srovnání s Evropou natolik aktuální.

na dobrovolné příspěvky, i když s rizikem neefektivity. Konečně vláda může nabídnout určité nástroje k vyloučení černých pasažérů ze spotřeby a umožnit výrobcům, aby za svoje zboží a služby dostali od spotřebitelů zaplacen. Takovým řešením je i copyright.

Druhou podmínkou asymetrického tržního selhání je, že případná náprava ze strany státu – v tomto případě v podobě copyrightu –, povede ke vzniku trhu. Jinými slovy licencování umožní potenciálním uživatelům přístup k vyrobeným dílům. První podmínka stanovuje, že práva duševního vlastnictví by měla existovat, aby se zabránilo nekompenzovanému nadměrnému používání, které vede k suboptimální produkci. Druhá podmínka je nezbytná k tomu, aby ochrana těchto práv nevedla k suboptimálnímu šíření a nedostupnosti pro spotřebitele.

Kladná odpověď na otázku, zda by společnost měla chránit určitá práva duševního vlastnictví, vyžaduje splnění obou podmínek asymetrického tržního selhání. V případě kopírování se odpověď zdá zřejmá. Otázkou však je, zda a za jakých okolností se asymetrické tržní selhání objevuje i v případě práva na kontrolu nad překlady.

Rozdíl v odměňování autorů, pokud by neexistovalo pravidlo zabráňující překládání bez souhlasu autora, je problémem teoretickým i empirickým. Pokud autor vydělává primárně na trhu s původním jazykem, jeho odměna se změnou pravidel významně nezmění. Nelze proto očekávat snížení produkce a pravidlo proti nedovoleným překladům není potřebné. Na druhou stranu pokud autor získává podstatnou část příjmů z prodeje licencí na překlad, právo na kontrolu nad překlady může být důležitou motivací pro jeho tvůrčí práci. V takovém případě je lepší zachovat stávající pravidlo.

V současné době nelze pochybovat o tom, že licenční trhy fungují. Mnoho knih je překládáno a publikováno v různých jazycích. Druhá podmínka je tedy zjevně splněna. Situace by se změnila, pouze pokud by došlo k významnému nárůstu transakčních nákladů na licenčních trzích. To se může například stát, pokud by se držitelé autorských práv začali chovat strategicky (a potenciální kupce vydírat), nebo kdyby právní úprava ztížila uzavírání smluv na těchto trzích.

Shrňme tedy, že existující pravidlo zabráňující nedovoleným překladům je dobrým pravidlem právě tehdy, když odměny autorů významně závisí na prodeji práv na překlad a licenční trh funguje dobře. Pokud alespoň jedna z těchto podmínek splněna není, tedy právo na kontrolu nad překlady není nezbytné k zabezpečení pobídek pro autory, nebo licenční trhy nefungují správně, alternativní pravidlo umožňující překlady bez svolení autora je lepší než pravidlo stávající.

3. Vězňovo dilema u kopírování a překladu

Podívejme se nyní na zkoumaný problém z pohledu teorie her, která podle Gordon (1992) rovněž poskytuje argumenty pro existenci copyrightu. Podobně jako v předchozí části nejdříve přezkoumáme pravidlo proti kopírování, které je podstatou copyrightu. Hra, která modeluje situaci potenciálních autorů, zahrnuje dva hráče (pro jednoduchost je nazveme A a B) volící ze dvou strategií. Každý z nich se může buď stát autorem a vytvořit originální knihu, nebo může kopírovat knihy, které vytvořili jiní (pokud nějaké vzniknou). Výplaty jsou definovány pomocí následujících parametrů:

publikování knihy přinese čistý příjem² ve výši r , zatím co napsání knihy nese náklady ve výši c . Později budeme rovněž uvažovat náklady na překlad, které označíme t . Předpokládejme, že $r > c$, tedy že psaní a vydávání knih je výnosnou aktivitou.

Výplaty pro hráče A jsou uvedeny v Tabulce 1. Vzhledem k tomu, že hra je symetrická, výplaty pro hráče B jsou analogické. Je zřejmé, že $r > r - c > 0 > -c$. Hra má typickou strukturu věznova dilematu.

Tabulka 1

Případ kopírování: výplaty pro hráče A

	B tvoří	B kopíruje
A tvoří	$r - c$	$-c$
A kopíruje	r	0

Dominantní strategie hráče A je zjevná. Protože $r > r - c$ a $0 > -c$, je pro hráče A lepší kopírovat bez ohledu na to, co udělá hráč B. Hra je symetrická, tudíž kopírování je dominantní strategií pro oba hráče. Jediná rovnováha, které je zároveň řešením hry, je situace, kdy se oba hráči snaží kopírovat. Avšak proto, že nikdo netvoří, není co kopírovat, a výplata obou hráčů je tudíž nula. Tato rovnováha je stabilní, nikdo z hráčů nemá motivaci změnit svoji strategii. Zároveň je však společensky neefektivní. Oba hráči by na tom zjevně byli lépe, pokud by se nějakým způsobem mohli dostat do situace, kde by oba tvořili. Opatření, které by toho dosáhlo, by zvýšilo efektivnost. Jedním z takových opatření je copyrightová ochrana.

Podobným způsobem prozkoumáme otázku práva na překlad. Mezi kopírováním a překladem jsou však zjevné rozdíly, které musíme pochopit, než budeme postupovat dál. Za prvé, překlad je typicky nákladnější než pouhé kopírování. Ve skutečnosti může být překládání mnohem blíže k procesu tvorby než rozmnožování. Některé překlady nemusí vyžadovat více než jen nalezení vhodných ekvivalentů v cílovém jazyce a jejich úpravu podle gramatických pravidel.³ Jiné texty však vyžadují mnohem větší úsilí. Například v případě poezie se překladatel – obvykle také básník – pokouší nejen zachovat myšlenky a obrazy předlohy, ale vytvořit pro čtenáře i podobnou estetickou zkušenost jakou poskytuje původní dílo. Existuje mnoho způsobů jak dílo přeložit, často velmi různých.⁴ I když v některých případech může být překlad dokonce nákladnější než původní tvorba, těmito specifickými případy se zabývat nebudeme. V další analýze budeme tedy uvažovat, že $c > t$.

Druhou podstatnou odlišností je, že překlad se na rozdíl od výše diskutovaných kopií obvykle zaměřuje na jiný trh než původní publikace. Slovo „obvykle“ zde má svůj význam, neboť situace není vždy úplně jednoznačná. Proto další analýzu rozděl-

2 Tento „čistý příjem“ již zahrnuje náklady tisku, distribuce, apod.

3 Zdá se, že jednoduché překlady v dohledné době dobře zvládnou i počítače. V takovém případě se náklady na překlad budou blížit k nule.

4 Dobrou ilustrací této skutečnosti může být zajímavá slovenská publikace obsahující devět různých překladů a originální text Poeovy známé básně Havran (Poe, 2000).

líme na dva případy. Nejdříve se podíváme na běžnější situaci dvou oddělených knižních trhů – trhu původní publikace a trhu překladu. Následně prozkoumáme situaci, ve které se překlad může stát substitutem pro původní knihu.

3.1 Překlad pro oddělené trhy

Uvažujme běžný případ překladu například z francouzštiny do češtiny. Protože většina Čechů francouzský jazyk neovládá, nejsou schopni přečíst si původní knihu a musí se spoléhat na překlad. Podobně velká většina Francouzů nemluví česky. Překlad proto není substitutem pro původní knihu a vice versa. Trhy těchto dvou jazykových verzí jsou trhy dvou rozdílných statků.

Vzhledem k uvedeným skutečnostem můžeme výše popsanou hru přepsat do podoby uvedené v Tabulce 2. Všimněme si, že když hráč B překládá, nedochází u hráče A ke snížení zisku. Tato hra již nemá strukturu vězňova dilematu. Jelikož $r - t > r - c$, pokud hráč B tvoří je výnos pro hráče A vyšší když překládá, než kdyby tvořil i on. Na druhou stranu pokud se hráč B rozhodne stát se překladatelem, hráč A nebude mít co překládat a je pro něj lepší, aby sám tvořil (neboť $r - c > 0$). V této hře neexistuje dominantní strategie, a v oboru čistých strategií neexistuje Nashova rovnováha ani řešení.

Tabulka 2

Případ překladu pro oddělené trhy: výplaty pro hráče A

	B tvoří	B překládá
A tvoří	$r - c$	$r - c$
A překládá	$r - t$	0

Odpověď na zkoumanou otázku nám může nastínit řešení uvedené hry ve smíšených strategiích. Nejdříve popíšeme reakční funkce hráčů. Hráč B bude tvořit s pravděpodobností p a překládat s pravděpodobností $(1 - p)$. Nejlepší odpovědí pro hráče A je překládat, když hráč B tvoří, a tvořit, když hráč B překládá. Hráč A se rozhodne tvořit právě tehdy když

$$p(r - c) + (1 - p)(r - c) > p(r - t) + (1 - p) \cdot 0,$$

$$p > \frac{r - c}{r - t}$$

jinak bude překládat. Hra je symetrická, takže když q je pravděpodobnost, že hráč A tvoří, a $(1 - q)$ je pravděpodobnost, že překládá, hráč B bude tvořit právě tehdy když

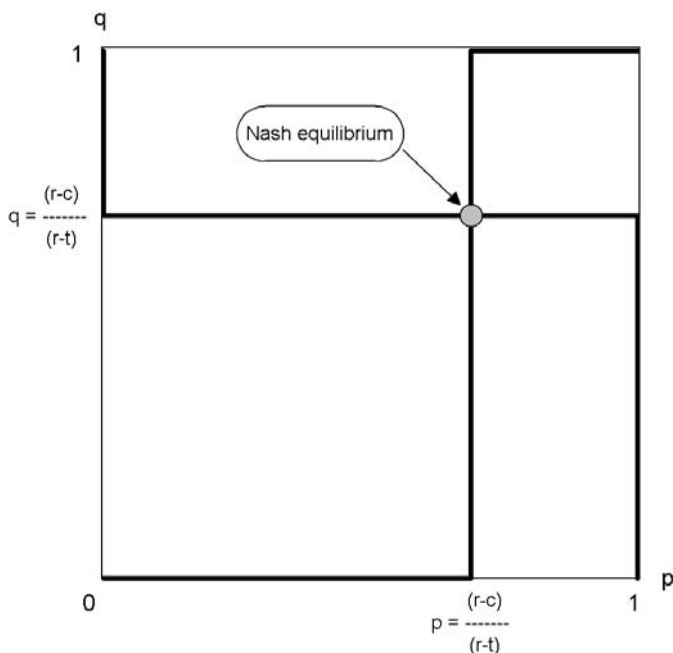
$$q > \frac{r - c}{r - t},$$

jinak bude překládat.

Popsané strategie představují Nashovu rovnováhu. Grafická reprezentace této rovnováhy je zobrazena v Obrázku 1. Pravděpodobnost, že hráč bude tvořit, místo aby překládal, závisí na poměru mezi výnosem z tvorby ($r - c$) a výnosem z překladu ($r - t$). S přibližujícími se náklady překladu a tvorby se tento poměr blíží jedné a pravděpodobnost tvorby se tedy zvyšuje. Na druhou stranu pokud se náklady tvorby zvyšují relativně k nákladům překladu, uvedený poměr i pravděpodobnost tvorby se snižují.

Obrázek 1

Reakční funkce a Nashova rovnováha



3.2 Překlad jako substitut

Nyní uvažujme odlišný případ. Předpokládejme, že kniha vydaná na Slovensku je po krátkém čase přeložena do češtiny a prodávána na stejném území. Na rozdíl od předchozího případu je mnoho lidí v zemích bývalé federace schopno číst v obou jazycích. Za těchto okolností se výnos z původní publikace může snížit.⁵ Velikost snížení výnosů (δ) samozřejmě závisí na preferencích spotřebitelů – do jaké míry budou považovat překlad za substitut původního díla.⁶

5 I když si lze představit i případ, že propagace spojená s vydáním překladu ve skutečnosti zvýší poptávku po původním díle. Tuto možnost však můžeme bez ztráty obecnosti zanedbat.

6 O možnostech zkoumání preferencí spotřebitelů viz např. Vojáček (2011).

	B tvoří	B překládá
A tvoří	$r - c$	$(r - c) - \delta$
A překládá	$r - t$	0

Zde existují dva možné výsledky v závislosti na velikosti δ . Pokud je výnos po snížení záporný, tj. $\delta > r - c$, nachází se hráči v situaci věžňova dilematu, podobně jako v případě kopírování. V takovém případě je dominantní strategií pro oba hráče překládání a výsledkem je neefektivní rovnováha popsána výše. Na druhou stranu pokud výnos zůstane i po snížení kladný, $\delta < r - c$, hra se zásadně neliší od té, kterou popisuje předchozí sekce. Řešení ve smíšených strategiích bude mít podobu

$$p = q > \frac{r - c - \delta}{r - t - \delta}.$$

3.3 Diskuze

Zatím co v případě ochrany proti kopírování poskytuje teorie her silné argumenty, u překladů je situace odlišná. Kromě situace, kde je překlad dobrým substitutem původního díla a konkuruje mu na stejném trhu, nejde u překladů o věžňovo dilemma. Proto nelze proto k obhajobě současných pravidel vztahujících se na překlady použít stejné argumentace jako v případě copyrightu obecně. Podstatný rozdíl mezi překladem a pouhým kopírováním je samozřejmě v nákladech.

I když v případě překladů většinou nejde o věžňovo dilemma, teorie her nám může pomoci odpovědět na otázku po efektivnějším pravidle. Musíme se podívat na řešení v oboru smíšených strategií. Rovnováha ve smíšených strategiích naznačuje, že pravděpodobnost, s níž si hráči zvolí tvorbu před překladem, závisí na podílu výnosů z těchto dvou činností. Čím vyšší jsou náklady na tvorbu ve srovnání s náklady překladu, tím nižší je pravděpodobnost, že se racionální hráč rozhodne pro původní tvorbu. Na druhou stranu jak se tyto náklady vzájemně přibližují, pravděpodobnost tvorby se blíží jedné. Tyto závěry jsou v souladu s intuicí a platí pro obě hry uvedené v sekcích 3.1 a 3.2.

Analýza pomocí teorie her tedy naznačuje, že pravidlo by mělo být vybráno podle nákladů. Pokud jsou náklady na překlad podstatně nižší než náklady původní tvorby, současné pravidlo chránící proti nedovoleným překladům vytváří pobídky pro tvorbu. Pokud je však překlad náročný a jeho náklady se přibližují nákladům sepsání původního díla, současná ochrana proti překladům nemá opodstatnění.

Speciálním případem jsou extrémně náročné překlady, například u poezie. Pokud jsou náklady na překlad větší než náklady na tvorbu, $t > c$, ochrana proti překládání není nutná. Naopak, pokud jsou takové překlady společensky žádoucí, musí existovat nějaká dodatečná motivace, která zajistí, že někdo bude raději překládat, než aby se věnoval vlastní tvorbě.

4. Kontrola nad překladem jako ochrana „obchodní značky“

Odstanění kontroly autorů nad překlady vytváří ještě jiný, odlišný problém. Co přesně dělá překlad překladem? Uvažujme následující dva případy – v prvním někdo přeloží knihu a vydá ji pod vlastním jménem, případně i s odlišným názvem; ve druhém někdo pořídí špatný překlad, nebo dokonce napíše originální text, a publikuje jej jako „překlad“ známé knihy známého autora.

V prvním případě určitě nestačí samotná ochrana proti kopírování. Překlad zjevně není přesnou kopií vyjádření, tj. neobsahuje stejná slova ve stejném pořadí. Myšlenky a fakta jsou stejné, ty však nejsou předmětem copyrightové ochrany (viz např. Posner, 2007). Pokud tedy copyright nechrání proti vyjádření stejné myšlenky jinými slovy, analogicky by nemusel chránit proti vyjádření stejné myšlenky slovy jiného jazyka.

Případ publikování překladu pod vlastním jménem překladatele se odlišuje od standardního překladu i tím, že překladatel nemůže profitovat z reputace autora. I když překladatel „bude sklízet, kde nesel“, nemůže zřejmě sklidit tolik, jako kdyby uvedl jméno skutečného autora. Tato aktivita může být výnosná snad jedině v případě, že by známý autor vydal pod svým jménem překlad díla neznámého cizince. Na druhou stranu odhalení takového jednání by pravděpodobně reputaci autora-překladatele značně poškodilo a skutečnému autorovi by se dostalo propagace, kterou by jinak nezískal. Hrozba ztráty reputace by tedy mohla být dostatečnou ochranou proti podvodům tohoto druhu.

Druhý případ je podobný padělání či porušování ochrany obchodní značky. Pokud čtenáři nejsou schopni posoudit kvalitu díla předtím, než ho koupí, překladatel (či „překladatel“) může být černým pasažérem „vezoucím se“ na reputaci uvedeného autora. Ve výsledku dostávají spotřebitelé horší produkt a dochází ke snížení blahobytu spotřebitelů. Prodej nekvalitních překladů či „překladů“ může být nahlíženo jako znehodnocování obchodní značky se všemi různými důsledky (viz např. Ramello, 2006). Ochrana proti nedovoleným překladům může tento problém odstranit, neboť dává autorům kontrolu nad kvalitou překladů a umožňuje sankcionovat škodlivé jednání. Otázkou je, zda nelze problém řešit jiným, efektivnějším způsobem.

Ani v případě, že by copyrightová ochrana neexistovala, autoři úplně neztratí kontrolu nad překlady. Oficiální překlad může být například opatřen informací, že autor tento překlad schválil. Obdobné řešení nabídli už Hurt a Schuchman (1966) jako jednu z možných alternativ ke copyrightu. Informace o různých překladech a jejich kvalitě či vztahu k autorovi mohou být šířeny i jiným způsobem. Podstatnou roli zde sehrávají například knihkupci jako zprostředkovatelé mezi autory, případně vydavateli, a zákazníky.

V případě vytvoření úplně nového díla pod jménem jiného autora se pak mohou náhrady škody domáhat samotní kupující, neboť v tomto případě jde jednoznačně o podvod. Poškozenými jsou především čtenáři, kteří dílo koupili na základě lživé informace. Hrozba trestu a náhrady škody v případě, že je podvod odhalen, by měla být dostatečnou pobídkou, aby se takovéto jednání vůbec neobjevilo. Možnost zneužití reputace je tak zřejmě možná pouze v takových podmínkách, kde je šíření informací velmi nákladné.

5. Závěr

Cílem tohoto příspěvku je prozkoumat dvě možné úpravy práva na překlad, které je součástí copyrightu. Za různých podmínek může být lepším, tj. efektivnějším, pravidlem buď stávající ochrana proti nedovolenému překladu, nebo alternativa umožňující libovolné překládání. Použitý přístup je příkladem aplikace ekonomické analýzy práva na konkrétní právní problém. Jde o přístup, který je v českém prostředí relativně nový a zatím málo využívaný.

Nejdříve jsou pravidla regulující možnost překladu zkoumána z pohledu asymetrického tržního selhání. K asymetrickému tržnímu selhání dochází, pokud při neexistenci pravidel existuje suboptimální produkce v důsledku to, že produkováný statek má povahu veřejného statku. Tato podmínka je splněna, pouze když autoři získávají značný podíl příjmů z prodeje licencí na překlady. Druhou podmínkou je fungující licenční trh. Pokud nejsou tyto podmínky splněny, nová právní úprava umožňující překlady bez dovolení autora by byla lepší než stávající.

Teorie her neposkytuje za současné situace silné argumenty ve prospěch autorské kontroly překladů. Pokud jsou překlady určeny pro oddělené trhy, nevznikají překladem žádné dodatečné náklady pro autora. V případě, že je překlad substitutem originální publikace, může dojít ke vzniku určitých externalit. Pokud je původní tvorba ve srovnání s překladem velmi nákladná, lidé pravděpodobně nebudou tolik tvořit a ochrana proti překladům je na místě. Na druhou stranu čím více se náklady na překlad přibližují nákladům původní tvorby, tím větší je pravděpodobnost tvorby, a potřeba ochrany proti překladům se ztrácí.

Otázkou je, jaké doporučení lze z této analýzy vyvodit pro tvorbu a aplikaci práva. Konkrétní pravidlo by mělo vycházet z porovnání nákladů. Pokud je vztah mezi náklady tvorby a překladu u všech (potenciálních) překladů stejný, není problém zavést jednoznačné pravidlo zakazující nebo povolující překlady bez souhlasu autora. Volba konkrétního pravidla pak bude záviset na empirické analýze uvedených nákladů. Dokonce i v případě, že některé publikace vyžadují ochranu proti nedovoleným překladům a jiné ne, lze zavést apriorní pravidlo za podmínky, že tyto dvě skupiny publikací lze jednoznačně rozlišit.

Situace by byla samozřejmě složitější, pokud by empirická analýza prokázala, že nákladové podmínky jednotlivých publikací a překladů jsou různé a neexistuje mezi nimi obecný vztah. V takovém případě nelze stanovit pravidlo, které by bylo v každém případě efektivní. Nicméně stále se nabízí možnost zvolit takové pravidlo, které bude způsobovat menší společenské náklady. Alternativně možno svěřit rozhodování o tom, kdo v daném případě právo na překlad má či nemá, soudům, které by nákladovou analýzu provedli vždy pro konkrétní případ. Otázkou však zůstává, zda by takovéto diskrétní rozhodování nemělo v konečném důsledku vyšší společenské náklady než kterékoli z diskutovaných pravidel.

Nakonec je nutno poznamenat, že kontrola nad překlady může sloužit i jako způsob ochrany „obchodní značky“ autorů. Pokud by autoři neměli jiný způsob, jak chránit svou reputaci, kontrola nad překlady může být dobrým způsobem. Problém ochrany reputace však dnes autoři mohou vyřešit i jinak, a proto tento argument ztrácí váhu.

Literatura

- AOKI, R.; SCHIFF, A. 2008. Promoting access to intellectual property: patent pools, copyright collectives, and clearinghouses. *R&D Management*. 2008, Vol. 38, No. 2, pp. 189–204.
- BENTLY, L.; SHERMAN, B. 2008. *Intellectual Property Law (Third Edition)*. Oxford: Oxford University Press 2008. ISBN 9780199292042.
- BOUCKAERT, B. 2010. *Property Law and Economics*. Cheltenham: Edward Elgar, 2010. ISBN 9781847205650.
- BOUCKAERT, B.; DE GEEST, G. (ed.) 2000. *Encyclopedia of Law and Economics*. Cheltenham: Edward Elgar, 2000. ISBN 1858989841 (1. svazek).
- COLOMBATTO, E. (ed.) 2004. *The Elgar Companion to the Economics of Property Rights*. Cheltenham: Edward Elgar, 2004. ISBN 9781840649949.
- COOTER, R.; Ulen, T. 2008. *Law and economics*. Boston: Pearson/Addison Wesley, 2008. ISBN 9780321336347.
- FRIEDMAN, D. D. 2000. *Law's order: What economics has to do with law and why it matters*. Princeton, N.J.: Princeton University Press. ISBN 0691010161.
- GORDON, W. J. 1992. Asymmetric market failure and prisoner's dilemma in intellectual property. *University of Dayton Law Review*. 1992, Vol. 17, No. 3, pp. 853–869.
- HOLMAN, R. 2004. Ekonomická analýza práva. *Politická ekonomie*. 2004, Vol. 52, No. 4, pp. 519–531.
- HURT, R. M.; SCHUCHMAN, R. M. 1966. The Economic Rationale of Copyright. *American Economic Review*. 1966, Vol. 56, No. 1–2, pp. 421–432.
- KÖTZ, H.; SCHÄFER, H.-B. 2003. *Judex oeconomicus: 12 höchstrichterliche Entscheidungen kommentiert aus ökonomischer Sicht*. Tübingen : Mohr Siebeck, 2003. ISBN 9783161481598.
- MACQUEEN, H.; WEALDE, C.; LAURIE, G.; BROWN, A. 2010. *Contemporary Intellectual Property: Law and Policy (Second Edition)*. Oxford: Oxford University Press 2010. ISBN 9780199575329.
- POE, E. A. 2000. *Havran: Zbierka deviatich slovenských prekladov Havrana*. Bratislava: Petrus, 2000. ISBN 808893916X.
- POSNER, R. A. 2007. *Economic Analysis of Law (Seventh Edition)*. Austen: Wolters Kluwer for Aspen Publishers. ISBN 9780735563544
- POSNER, R. A. 2005. Intellectual Property: The Law and Economics Approach. *Journal of Economic Perspectives*. 2005, Vol. 19, No. 2, pp. 57–73.
- RAMELLO, G. B. 2006. What's in a sign? Trademark law and economic theory. *Journal of Economic Surveys*. 2006, Vol. 20, No. 4, pp. 547–565.
- RAMELLO, G. B.; PORRINI D. (ed.) 2007. *Property rights dynamics: A law and economics perspective*. Routledge, 2007. ISBN 9780415363822.
- ŠÍMA, J. 2005. Intelektuální vlastnictví jako překážka na cestě k prosperitě. *Politická ekonomie*. 2005, Vol. 53, No. 3, pp. 369–382.
- ŠÍMA, J. 2004. *Ekonomie a právo: úvod do logiky společenského jednání*. Praha: Oeconomica, 2004. ISBN 8024507498.
- VARIAN, H. R. 2005. Copying and Copyright. *The Journal of Economic Perspectives*. 2005, Vol. 19, No. 2, pp. 121–138.
- VOJÁČEK, O. 2011. K pojetí preferencí v ekonomickém myšlení. *Politická ekonomie*. 2011, Vol. 59, No. 3, pp. 345–378.

COPYRIGHT AND THE RIGHT TO TRANSLATION: AN ECONOMIC ANALYSIS

Pavol Minarik, University of Economics, Nam. W. Churchilla 4, CZ – 130 67 Praha 3,
(pavol.minarik@vse.cz)

Abstract

This paper examines two rules concerning translation right as a part of copyright – the existing rule which gives an author or a copyright owner control over the translation of his works and a new rule that removes the translation right from the copyright owner. It adopts the approach of Gordon (1992) and evaluates these rules using the concept of asymmetric market failure and a game-theoretic framework. In each case, conditions are stated – mostly related to the cost of creation and translation – under which one rule or the other is more efficient. A short remark on protection of authors' "trademark" is added. The conclusions should be relevant for political discussion over the extent of intellectual property protection.

Keywords

Copyright, intellectual property, translation, economic analysis of law, game theory, Prisoner's dilemma

JEL classification

K11, C72