

# Fenomén svobodného softwaru

*Viktor Kustein*

<b>1. Úvod.....</b>	<b>62</b>
<b>2. Terminologie .....</b>	<b>62</b>
2.1 Proprietární software a free software .....	62
2.2 Definice free software .....	63
2.3 Open Source software vs. free software .....	63
2.4 Hranice svobodného softwaru .....	64
<b>3. Způsoby licencování free software .....</b>	<b>65</b>
3.1 Problematika Copyleftu .....	65
3.2 Vzorové licence free software.....	65
3.3 Kompatibilita licencí a řešení problémů nekompatibility licencí .....	66
<b>4. General Public Licence a EUPL - historie a důvody vzniku.....</b>	<b>67</b>
4.1 GPL .....	67
4.2 EUPL .....	68
<b>5. Právní úprava počítačových programů v právním řádu ČR.....</b>	<b>68</b>
5.1 Kořeny právní úpravy ochrany software v České republice .....	68
5.2 Problematika názvosloví.....	69
5.3 Definice pojmů počítačový program a free software v českém právním řádu ...	70
5.4 Subjekt autorského práva při ochraně počítačových programů .....	70
5.5 Počítačový program jako předmět autorského práva .....	72
5.6 Obsah autorského práva při ochraně počítačových programů .....	74
<b>6. Aplikovatelnost licencí GPL a EUPL v právním řádu ČR a SRN .....</b>	<b>76</b>
6.1 Obecná úskalí aplikace free software licencí v kontinentální právní kultuře ....	76
6.2 Praktické použití GPL ve smluvních vztazích .....	77
6.3 Užití díla na základě licenčních podmínek GPL a EUPL.....	78
6.4 Bezúplatnost licencí GPL a EUPL .....	79
6.5 Zřeknutí se odpovědnosti za vady a odpovědnosti za škodu .....	81
6.6 Závěry pro aplikaci licencí free software v kontinentálních právních řádech ...	84
<b>7. Závěr .....</b>	<b>85</b>
<b>8. Seznam použitých zkratk.....</b>	<b>86</b>
<b>9. Seznam použitých pramenů .....</b>	<b>86</b>

## Fenomén svobodného softwaru

### Abstrakt

Tento článek se zabývá tématem svobodného softwaru a aplikací licencí svobodného softwaru v prostředí českého a německého právního řádu. Hlavním cílem je poukázat na specifický způsob licencování tohoto druhu softwaru a identifikovat právně významné otázky vznikající při aplikaci licencí pocházejících z právních systémů common law v právních řádech kontinentální Evropy. K naplnění uvedeného cíle je ve zvláštní části tohoto článku vyřešeno několik významných problémů vznikajících při aplikaci licencí svobodného softwaru v obou výše zmíněných právních řádech.

### Klíčová slova

Svobodný software, free software, copyleft, Open Source Software, softwarové licence, počítačový program, autorské právo

### Abstract

Theme of this paper is free software and application of free software licenses in Czech and German legal environment. Main goal is to refer to the specific method of licensing of this kind of software and identify legally important issues emerging from application of licenses originating in common law regulations to the continental legal environment. To achieve this main goal the paper is dealing with some important issues rising with application of free software licenses in both mentioned legal systems.

### Key words

Free software, copyleft, Open Source Software, software licenses, computer program, copyright

## Viktor Kustein



Obchodní ředitel společnosti LifeWeb s.r.o.

Autor vystudoval Právnickou fakultu Masarykovy univerzity a dlouhodobě se orientuje na právo a informační technologie. Absolvoval gymnázia se zaměřením na matematiku ve Vídni a v Pardubicích a roční stáž na Evropském gymnáziu v německém Halle. Během vysokoškolských studií se zaměřoval především na právo informačních a komunikačních technologií a autorské právo zejména formou účasti na vědeckých konferencích a tématicky zaměřených vzdělávacích akcích. V současné době autor působí jako obchodní ředitel ve společnosti LifeWeb s.r.o. a jako konzultant projektu Moderní firma, nadále spolupracuje s Ústavem práva a informačních technologií na Masarykově univerzitě.

## 1. Úvod

Dnešní doba se odehrává ve znamení informační společnosti. Můžeme dokonce říci, že přímo žijeme v informační společnosti. Tato společnost se vyznačuje převahou práce s informacemi, interaktivitou, integrací a globalizačními tendencemi. Z technologického hlediska je informační společností taková společnost, která v hojně míře používá informačních a komunikačních technologií založených na prostředcích výpočetní techniky. Výpočetní technika a technologie s ní spojené udělaly za posledních padesát let obrovské kroky kupředu a v současné době jsou asi nejdynamičtější se rozvíjejícím odvětvím lidské činnosti. Denně tak používáme velký počet technologií a je dnes nepředstavitelné, abychom se bez nich v životě obešli. Všechny tyto moderní technologie však mají povětšinou jednu věc společnou – software. Software – neboli počítačový program – je mozkiem a hybatelem všech technologií informační společnosti. S rozvojem celosvětové počítačové sítě Internet se objevil zcela nový směr vývoje softwaru a jeho užívání a postupem času přerostl v celosvětový fenomén – fenomén svobodného softwaru.

Free software (neboli svobodný software) je společensky a ekonomicky významnou skupinou počítačových programů a význam této skupiny v poslední době roste. S rostoucím ekonomickým a společenským významem free software pochopitelně roste i důležitost právní úpravy s tímto fenoménem související. Vývoj právní úpravy však často nestačí mnohem dynamičtějšímu vývoji na poli počítačových programů a dochází tak často k zajímavým sporům či situacím.

Tento článek se zabývá free softwarem jako specifickou skupinou počítačových programů jak z hlediska komunity uživatelů, distribučních modelů a modelů vývoje, tak z hlediska práva. V první části tohoto článku se budu zabývat především terminologií, která je v odvětví free software velice specifická a nelze tak bez její alespoň základní znalosti pochopit některé složitější problémy v této oblasti. Následující část článku bude popisovat licencování počítačových programů free software, a to zejména problematiku copyleftu a řešení problémů nekompatibility licencí. Ve čtvrté kapitole se budu obecně věnovat licenci GNU/GPL, která je nejrozšířenější licencí v oblasti free software a dále licenci EUPL verze 1.1 jako projektu Evropské Unie. Pátá kapitola článku nastíní autorskoprávní úpravu počítačových programů z toho důvodu, abych se v následující zvláštní části tohoto článku mohl zabývat aplikovatelností licencí GNU/GPL a EUPL verze 1.1 ve světle českého právního řádu a mohl posléze provést právní komparaci s právním řádem Spolkové republiky Německo. V této zvláštní části se především zaměřím na problémy, které mohou při aplikaci licencí GPL a EUPL ve výše zmíněných právních rádech vzniknout. Celá problematika tématu bude shrnuta v závěru.

Cílem článku je především uvést čtenáře do problematiky free software z hlediska jeho právní úpravy v České republice a Spolkové republice Německo, osvětlit mu specifikum copyleftu a zejména vnést jasno

do otázek, které jsou spojeny s aplikací licencí free software v prostředí kontinentálních právních systémů.

Smyslem tohoto článku je zejména přiblížení problematiky free software širší právnické veřejnosti, zejména lidem, kteří se s tímto fenoménem doposud nesetkali. K podrobnému rozebrání problematiky mne motivovala i moje práce ve společnostech LifeWeb s.r.o. a Lion Interactive Media. Především zkušenosti ze softwarových vývojářských týmů v České republice, Německu a Portugalsku mne přesvědčily o tom, že právní stránka free softwaru je programátorům jako autorům počítačových programů poměrně neznámá a dochází tak k tomu, že licence jsou používány špatně. Často jsou části programu nebo dokonce celé programy užívány v rozporu s původní licencí, nerespektují se copyleftové doložky a mnohdy ani sám programátor není schopen určit, pod jakou z free software licencí má svůj vlastní počítačový program publikovat. Problém však nevidím v nevědomosti vývojářů, ale spíše ve špatné orientaci právníků IT společností v otázkách týkajících se svobodného softwaru. Proto se v tomto článku budu snažit podat čtenáři všechny důležité informace a po právní stránce je zdůvodnit.

## 2. Terminologie

### 2.1 Proprietární software a free software

Hlavní rozdíl mezi proprietárním softwarem a softwarem vydávaným pod licencí free software je zejména v šíři a možnostech jejich užití. Proprietární software v tomto ohledu silně omezuje poskytovatele licence a uživatele licence. Zpravidla to znamená, že uživatel proprietárního softwaru nemůže tento software dále rozšiřovat nebo měnit a poskytovatel licence mu poskytuje jenom objektový kód.<sup>1</sup> Tento objektový kód je spustitelný pouze na předem určených zařízeních a uživatel proprietárního softwaru nemá přístup přímo ke zdrojovému kódu a nemůže program studovat ani měnit (tzn. měnit jeho funkcionality), jelikož rekonstrukce zdrojového kódu z kódu objektového je v drtivé většině případů nemožná nebo možná jen s velkými obtížemi. Navíc si v mnoha případech poskytovatel licence k proprietárnímu programům účtuje ne zrovna malé poplatky za užití.<sup>2</sup>

Free software se od proprietárního softwaru striktně odlišuje. Uživatel programu vydaného pod licencí free software má k dispozici širokou paletu oprávnění k užití programu. Může program kopírovat, měnit a rozšiřovat. Dále má uživatel přístup ke zdrojovému kódu (ostatně bez tohoto přístupu by ani technicky nebylo možné program měnit). V neposlední řadě poskytovatel licence

1 Počítačové programy mohou být distribuovány buď formou zdrojového kódu nebo formou kódu objektového (binárního). Jako zdrojový kód se označuje text programu zapsaný v některém z programovacích jazyků. Tento text je potom předlohou pro jiný počítačový program, který ho buď provádí (tzv. interpret), nebo z něj vytváří samostatně spustitelný soubor (tento program se potom nazývá kompilátorem). Objektový kód potom vytváří kompilátor z kódu zdrojového. Vizte například: ŠTĚDRŮN, B. *Open source software ve veřejné správě a soukromém sektoru*. Praha: Grada publishing, 2009. s. 17.

2 FRÖLICH-BLEULER, G. *Urheber- und vertragsrechtliche Aspekte der Open source software*. Bern: Jörg/Arter, IT-Verträge, 2007. s. 182.

nemá právo požadovat za užití programu žádné poplatky.<sup>3</sup>

Rozdíly mezi free softwarem a proprietárním softwarem najdeme i ve způsobech jejich vzniku. Při vývoji proprietárního softwaru i vzhledem k požadavku ze strany vývojářů na udržení zdrojového kódu v tajnosti, má k tomuto kódu zpravidla přístup pouze omezený počet lidí, který je navíc často soustředěn pouze v jednom týmu. Proto jsou i možnosti tvorby, inovací a revize kódu značně omezeny. Opačnou cestu naproti tomu razí free software. Neomezuje počet lidí, kteří mají přístup ke zdrojovému kódu, ale naopak z otevřeného zdrojového kódu dělá svou přednost. Více odborníků, kteří nejsou svázáni žádnou hierarchií a žádnou vyšší autoritou a kteří mají přístup ke zdrojovému kódu s možností ho měnit, modifikovat a upravovat, může dle zastánců free software pracovat stejně efektivně, ba v některých případech dokonce i lépe, než tým softwarevé společnosti zabývající se vývojem komerčního proprietárního softwaru bez přístupu ke zdrojovému kódu. Často jsou oba odlišné způsoby vývoje srovnávány a způsob vývoje proprietárního softwaru je přirovnáván ke stavbě katedrály, zatímco způsob vývoje free software potom k obchodování na tržišti.<sup>4 5</sup>

## 2.2 Definice free software

Existuje mnoho způsobů, jak definovat pojem free software. V tomto článku bude použita definice Richarda Stallmana jakožto duchovního otce free software a člověka, který stál u jeho zrodu. Stallman je zakladatelem Free Software Foundation (organizace, která se zcela zásadně zasazuje o myšlenky free software) a tvůrcem první licence free software – General Public Licence (GPL). Dle Stallmana se v případě počítačových programů jedná o free software, pokud jsou splněny následující podmínky (tzv. svobody):

- Svoboda spustit program za jakýmkoli účelem (svoboda 0).
- Svoboda studovat, jak program pracuje a přizpůsobit ho svým potřebám (svoboda 1). Předpokladem k výše uvedenému je přístup ke zdrojovému kódu.
- Svoboda redistribuovat kopie, abyste pomohli všem lidem z komunity. (svoboda 2).
- Svoboda vylepšovat program a zveřejňovat zlepšení, aby z nich mohla mít prospěch celá komunita. (svoboda 3). Předpokladem k výše uvedenému je přístup ke zdrojovému kódu.<sup>6</sup>

<sup>3</sup> Tamtéž.

<sup>4</sup> RAYMOND, E.S. *The cathedral and the bazaar. Knowledge Technology Policy*. 1999, č. 12, kap. 3, s. 24-25.

<sup>5</sup> Raymond ve svém díle uvádí, že proprietární software *musí být stavěn jako katedrály, pečlivě opečovávaný jednotlivými čaroději nebo skupinami kouzelníků pracujících v příjemném osamění a publikujícími své výsledky své práce až ve správný čas, zatímco vývoj software s otevřeným kódem (jako například Linux) více připomíná hluché tržiště různých metod a postupů než tichou, oddanou práci na stavbě katedrály*. Více k tomu RAYMOND, E.S. *The cathedral and the bazaar. Knowledge Technology Policy*. 1999, č. 12, kap. 3, s. 24-25.

<sup>6</sup> Definice svobodného software. *GNU operating systems* [online]. Aktualizováno 26. 4. 2008 [citováno 12. listopadu 2010]. Dostupný z: <<http://www.gnu.org/philosophy/free-sw.cs.html>>.

Aby byl zaveden jednotný standard pro programy free software, byla založena „Open Source Initiative“ (OSI). OSI je provozovatelem certifikačního programu pro softwarevé produkty, které splňují definici *Open Source Software*<sup>7</sup> a platí tak za OSI *certified*. Nejznámější licence free software jsou ze strany OSI uznávány a certifikovány. Mezi tyto licence patří například: GPL, LGPL, Mozilla Public Licence (MPL), Apache Software Licence nebo BSD Copyright licence.<sup>8</sup> Kritéria pro certifikování programů ze strany OSI veskrze odpovídají požadavkům, které klade na free software Richard Stallman (4 svobody).<sup>9</sup>

## 2.3 Open Source software vs. free software

Jak už bylo zhruba nastíněno výše, existují v podstatě dvě různá označení pro free software. Prvním označením je pojem „free software“ (česky „svobodný software“) samotný, který je užíván skalními příznivci Richarda Stallmana a jeho hnutí Free Software Foundation, druhým označením je potom pojem „Open Source software“ používaný zejména v komunitě kolem OSI. Je otázkou, nakolik se obě označení od sebe liší a zda je vůbec nutné mezi těmito dvěma pojmy dělat rozdíl.

Jako příklad odlišnosti „free software“ od „Open Source software“ bývá často uváděn fakt, že aby bylo možné považovat počítačový program za svobodný (tedy za free software), měl by tento nabyvateli umožňovat, aby v případě, že modifikuje zdrojový kód, tyto změny nemusely být zveřejněny (aby měl nabyvatel „svobodu“ rozhodnout o zveřejnění či nezveřejnění změny). Definice Open Source software takový požadavek na možnost nezveřejnění neobsahuje, což v podstatě znamená, že některé licenční podmínky Open Source mohou tuto nutnost zveřejnění změn uživateli stanovit.<sup>10</sup> Dalším rozdílem, který lze mezi free software a Open Source software najít, je, že některé licenční podmínky Open Source mohou ukládat, aby v případě další distribuce počítačového programu nabyvatelem byl poskytovatel licence o této další distribuci informován.<sup>11</sup>

Jinak ale nejsou odlišnosti mezi free software a Open Source software nikterak propastné, proto například OSS Alliance<sup>12</sup> na svých stránkách uvádí, že pojmy free software a OSS jsou pojmy synonymními a neměly by se od sebe striktním způsobem odlišovat, kompromisně lze podle této instituce uvádět zkratku OSS/FS.

<sup>7</sup> Vizte též: Open Source Definition. *Open Source Initiative* [online]. [citováno 12. listopadu 2010]. Dostupný z: <<http://www.opensource.org/docs/definition.php>>.

<sup>8</sup> Tamtéž.

<sup>9</sup> FRÖLICH-BLEULER, G. *Urheber- und vertragsrechtliche Aspekte der Open source software*. Bern: Jörg/Arter, IT- Verträge, 2007. s. 183.

<sup>10</sup> AUJEZDSKÝ, J. Open Source software. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 15. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specialy/licence/open-source-software>>.

<sup>11</sup> Tamtéž.

<sup>12</sup> OSS Alliance je společnost pro výzkum a podporu open-source, jejíž cílem je již od založení propagace myšlenky open-source a otevřených formátů a řešení ve veřejné správě ČR. Vizte například: O společnosti. *Open Source Alliance* [online]. ©2008 [citováno 23. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.oss.cz/cs/history>>.



Dnes se pro označení svobodného softwaru používá spíše termín Open Source software a není tomu tak náhodou. Pojem free software totiž není dobře obchodovatelný. V anglickém jazyce při výkladu významu free software vzniká problém se slovem „free“. Může se stát, že někteří lidé se budou mylně domnívat, že free software je softwarem zadarmo. Ve skutečnosti tomu tak pochopitelně není. „Free software“ se vztahuje ke svobodě, ne k ceně. Abychom správně porozuměli podstatě věci, měli bychom chápat slovo „free“ ve spojení „free speech“ (svoboda projevu), nikoliv jako „free beer“ (pivo zadarmo).<sup>13</sup> V češtině tento jazykový problém pochopitelně nehrozí, free software se zde překládá jako „svobodný software“. I free software lze, při zachování výše uvedených svobod a při zachování otevřenosti zdrojového kódu, zpoplatnit. Například nechat si platit za jednotlivé nosiče s programy pod free software licencí, přičemž cenu lze v podstatě stanovit v takovém případě neomezeně. Nejednoznačnost termínu free software však v minulosti odrazovala investory od investic do tohoto odvětví, naproti tomu pojem Open Source software staví do popředí otevřenost zdrojového kódu a zamezuje nejednoznačností s adjektivem „free“.<sup>14</sup>

Vzhledem k pouze minimálním odlišnostem mezi pojmy free software a Open Source software bude pro potřeby tohoto článku použito obou termínů jako termínů synonymních. Budu používat i pojmu „svobodný software“ jako překladu a ekvivalentu OSS/FS.

## 2.4 Hranice svobodného softwaru

V oblasti výpočetní techniky se v dnešní době poměrně často setkáváme s termíny jako shareware, freeware, public domain či s pojmy již výše uvedenými – tedy s pojmy Open Source software a free software. Přitom je nutné podotknout, že pro výše uvedené pojmy neexistují žádné definice v legislativních textech. V neobdobném tisku a neobdobnou veřejností jsou pak tyto pojmy často zaměňovány.<sup>15</sup>

Je však nutné odlišovat počítačové programy free software od výše uvedených pojmů. K tomu, abychom mohli toto vymezení provést, bude zapotřebí tyto pojmy nejdříve definovat:

- *Freeware* je označení pro programy, které mohou být bezplatně užívány kýmkoliv po jakoukoli neomezenou dobu.<sup>16</sup> Tento pojem se nejčastěji zaměřuje právě s pojmem free software, zavádějící je především slovo „free“. Přitom narozdíl od programů free software programy freeware uživateli zpravidla neumožňují přístup ke zdrojovému kódu. Freeware

bývá distribuován výhradně ve formě spustitelného souboru, což omezuje možnost jakýmkoli způsobem měnit freewareový program. Bezúplatné užití freewareových programů bývá často také omezeno jen na užití pro nepodnikatelské účely.<sup>17</sup>

- *Shareware* jsou počítačové programy, které lze za dodržení určitých podmínek stanovených licenční smlouvou užívat bezplatně.<sup>18</sup> Nejčastěji se jedná o varianty distribuce, kdy uživatel je oprávněn před zakoupením plně verze program po omezenou dobu bezplatně vyzkoušet. Ze strany uživatele je potom možné sharewareový program jakýmkoli způsobem distribuovat, nicméně sharewareové programy bývají zpravidla distribuovány jen jako spustitelné soubory (tedy ve formě objektového kódu) a neumožňují tak uživateli přístup do zdrojového kódu.<sup>19</sup> Tím také neumožňují uživateli zdrojový kód měnit a nesplňují tak podmínky pro označování jako free software.
- *Public domain* jsou z hlediska práva duševního vlastnictví díla (včetně počítačových programů), která rozhodnutím jejich autora vůbec nepodléhají ochraně autorským právem. U počítačového programu označovaného jako *Public Domain Software* se předpokládá, že je k dispozici k volnému užití všem osobám a pro jakékoli účely. Od programů free software se však liší tak, že zdrojový kód k nim nemusí být uživateli vůbec přístupný. V praxi se tak může stát, že software označovaný jako *Public Domain* bude uživatelům k dispozici pouze formou spustitelného souboru.<sup>20</sup> Vzhledem k tomuto faktu pak takový program nelze označit jako free software.

Výše uvedené rozdělení počítačových programů je problematické a často na první pohled není jasné, do které z výše uvedených skupin program zařadit. V takovém případě je pak rozhodující znění licenčních podmínek, které jsou k počítačovému programu přiloženy, tedy určení možných způsobů a rozsahu užití počítačového programu ze strany nabyvatele licence.<sup>21</sup>

13 Definice svobodného software. *GNU operating systems* [online]. Aktualizováno 26. 4. 2008 [citováno 12. listopadu 2010]. Dostupný z: <<http://www.gnu.org/philosophy/free-sw.cs.html>>.

14 FRÖLICH-BLEULER, G. *Urheber- und vertragsrechtliche Aspekte der Open source software*. Bern: Jörg/Arter, IT-Verträge, 2007. s. 183.

15 AUJEZDSKÝ, J. Vymezení základních pojmů. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 15. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specialy/licence/vymezeni-zakladnich-pojmu>>.

16 FRÖLICH-BLEULER, G. *Urheber- und vertragsrechtliche Aspekte der Open source software*. Bern: Jörg/Arter, IT-Verträge, 2007. s. 184.

17 AUJEZDSKÝ, J. *Freeware*. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 23. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specialy/licence/freeware>>.

18 GRASSMUCK, V. *Freie Software – zwischen Privat- und Gemeineigentum*. Bonn: Bundeszentrale für politische Bildung, 2004. s. 278.

19 FRÖLICH-BLEULER, G. *Urheber- und vertragsrechtliche Aspekte der Open source software*. Bern: Jörg/Arter, IT-Verträge, 2007. s. 184.

20 AUJEZDSKÝ, J. *Public Domain*. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 23. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specialy/licence/public-domain>>.

21 Pro větší přehled vizte například: *Categories of Free and Non-Free Software*. *Free Software Foundation* [online]. Aktualizováno 31. 1. 2011 [citováno 23. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.gnu.org/philosophy/categories.html>>.

## 3. Způsoby licencování free software

### 3.1 Problematika Copyleftu

Některé licence free software předepisují uživatelům podmínku, že v případě změny daného počítačového programu ho musí uživatel dále distribuovat pod původní licenci free software (v podstatě to tedy znamená, že pokud programátor použije jako základ svého programu například program pod licencí GPL, musí svůj výsledný program také distribuovat pod licencí GPL).<sup>22</sup> Tento jev se v komunitě free software označuje jako „Copyleft“. Toto označení má demonstrovat návaznost na „Copyright“ a tím také poukazovat na fakt, že free software není prostý autorských práv.<sup>23</sup>

Free Software Foundation definuje copyleft jako hlavní způsob *jak udělat z programu svobodný software a požadovat, aby všechny jeho modifikace a rozšířené verze byly rovněž svobodným softwarem*.<sup>24</sup> *Aby mohl být program podřízen copyleftu, je nutné ho nejdříve podřídit copyrightu. Poté lze přidat jako právní prostředek podmínky distribuce, které dávají každému právo používat, rozšiřovat či měnit zdrojový kód programu nebo z něho odvozeného programu za předpokladu, že podmínky distribuce programu zůstanou nezměněny. Pouze tak lze zajistit, že zaručované svobody free software budou neoddělitelné*.<sup>25</sup>

Nejjednodušším způsobem, jak učinit z počítačového programu program svobodný, by teoreticky bylo udělat z něj public domain (bez copyrightu). Problémem nepřítomnosti copyrightu by však bylo, že lidé by sice měli možnost dále sdílet tento program a popřípadě i jeho vylepšení či rozšíření, ale pouze za předpokladu, že by sami chtěli. Public domain by také umožnil lidem udělat po změnách z počítačového programu proprietární software, což by zamezilo dalším lidem, aby mohli svobodně nahlížet do zdrojového kódu a dále ho měnit. Naproti tomu copyleft těmito případy zamezuje a garantuje všem uživatelům, že kdokoli redistribuuje software se změnami či beze změn, musí ponechat svobodu k dalšímu kopírování a změnám jiným uživatelům,<sup>26</sup> tedy že osoba, která modifikovala zdrojový kód svobodného počítačového programu nebo která použila svobodný počítačový program jako součást jiného počítačového programu, nemůže omezit rozsah oprávnění, který jí byl předtím poskytnut v případě, kdy distribuuje původní program nebo svůj program (jehož součástí je svobodný počítačový program) dalším osobám.<sup>27</sup>

Z hlediska licencování free softwaru se dají jednotlivé druhy licencí rozdělit ve vztahu ke copyleftu podle toho, zda obsahují copyleftovou doložku či nikoli. Licence s tzv. copyleft efektem (tedy obsahující copyleftovou doložku) jsou například GPL, Common Public Licence (CPL), MPL nebo GNU Lesser General Public Licence (LGPL).<sup>28</sup> Naproti tomu licence bez copyleft efektu jsou například BSD nebo Apache Software Licence (neobsahují copyleftovou doložku). Dále můžeme rozdělovat licence s copyleft efektem na ty, které mají silný copyleft efekt (například GPL) a na ty, které mají slabý copyleft efekt (například LGPL nebo MPL).

Vzhledem k výše uvedenému tedy lze říci, že free software v případě, že jeho licence obsahuje copyleftovou doložku, nelze použít jako základ jiného počítačového programu než toho, který bude taktéž vyhovovat podmínkám free software.<sup>29</sup> Na tento fakt by měl pamatovat i programátor vytvářející například proprietární software, pokud chce jako základ použít zdrojový kód free software. V tom případě by měl využít buď některého z programů distribuovaných pod licencí bez copyleftových doložek (například pod licencí BSD) nebo program distribuovaný pod některou z licencí se slabým copyleft efektem (hojně se využívá například LGPL). V opačném případě se programátor vystavuje riziku, že buď bude muset distribuovat svůj software pod free software licenci (i když původně zamýšlel vytvořit proprietární program), nebo že mu bude ukončena účinnost licenčního ujednání s původním nabyvatelem licence.<sup>30</sup>

### 3.2 Vzorové licence free software

Licence free software lze kromě výše uvedeného dělení diferencovat také podle toho, zda se daná licence řadí mezi licence vzorové či mezi licence pocházející od velkých výrobců elektronických zařízení.<sup>31</sup> Vzorové licence mohou být používány v podstatě každým vývojářem svobodného softwaru, na druhou stranu vlastní licence, které jsou používány nadnárodními korporacemi (jako jsou Apple, Nokia či Sun<sup>32</sup>) se příliš nehodí pro využívání jinými vývojáři než vývojáři dotyčných společností a ani k tomu nejsou určeny. Naopak vzorové licence free software může používat každý, jelikož jsou na tento způsob použití koncipovány (dají se použít jednoduše pouze tím způsobem, že autor free software na ně odkáže, pokud chce svůj program podřídit pří-

28 FRÖLICH-BLEULER, G. *Urheber- und vertragsrechtliche Aspekte der Open source software*. Bern: Jörg/Arter, IT- Verträge, 2007. s. 185.

29 AUJEZDSKÝ, J. Free software. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 23. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specialy/licence/free-software/>>.

30 AUJEZDSKÝ, J. Free software. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 23. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specialy/licence/free-software/>>.

31 FRÖLICH-BLEULER, G. *Urheber- und vertragsrechtliche Aspekte der Open source software*. Bern: Jörg/Arter, IT- Verträge, 2007. s. 185.

32 Společnost Apple má svou vlastní Apple Public Source Licence (pod kterou se ale vývojáři programující software pro zařízení této značky bojí publikovat, protože obsažená copyleftová doložka je nekompatibilní s GPL), Nokia má Nokia Open Source Licence a Sun svou Sun Public Licence. Vizte například: Open Source Licence. *Open Source Initiative* [online]. [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.opensource.org/licenses/>>.

22 FRÖLICH-BLEULER, G. *Urheber- und vertragsrechtliche Aspekte der Open source software*. Bern: Jörg/Arter, IT- Verträge, 2007. s. 185.

23 Tamtéž.

24 Co je to Copyleft? *GNU operating systems* [online]. Aktualizováno 21. 1. 2009 [citováno 23. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.gnu.org/copyleft/copyleft.cs.html>>.

25 GRASSMUCK, V. *Freie Software – zwischen Privat- und Gemeineigentum*. Bonn: Bundeszentrale für politische Bildung, 2004. s. 281.

26 Co je to Copyleft? *GNU operating systems* [online]. Aktualizováno 21. 1. 2009 [citováno 23. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.gnu.org/copyleft/copyleft.cs.html>>.

27 AUJEZDSKÝ, J. Free software. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 23. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specialy/licence/free-software/>>.

slušné licenci free software<sup>33</sup>). Mezi vzorové licence patří například nejpoužívanější free software licence GPL, dále licence LGPL či BSD.

### 3.3 Kompatibilita licencí a řešení problémů nekompatibility licencí

Počet různých free software licencí se vzrůstající oblíbeností tohoto licenčního modelu stoupá. Spousta vývojářů i korporací vyvíjejících software navrhuje svoje licence free software, které přesně pokrývají potřeby těchto subjektů. Pokud ale celý model licencování free software zjednodušíme, zjistíme, že v podstatě se dají v této změti různých licencí najít dva hlavní proudy – licence s copyleftovou doložkou a licence bez copyleftové doložky.<sup>34 35</sup> Jako základ svých programů používá stále více programátorů a vývojářů programy či knihovny pod licencemi free software. V těchto případech ale vyvstává mnoho otázek, jejichž řešení není právě jednoduché. Je možné použít jako základ proprietárního programu program či knihovnu pod licencí free software, aniž by tato licence „nakazila“ proprietární software? Když se použijí jako základ programu dva programy pod licencí free software a každá tato licence je jiného charakteru (například jedna s copyleftovou doložkou a jedna bez, popřípadě se obě copyleftové licence liší ve svém druhu), pod jakou licencí lze publikovat výsledný produkt? Lze nějakým způsobem oslabit copyleftovou doložku? Všechny výše uvedené otázky směřují ke kompatibilitě licencí free software. K řešení těchto problémů s kompatibilitou vede několik cest. Novější licence free software se snaží oslabovat copyleftové doložky prostřednictvím *doložek kompatibility*. S použitím knihoven pro vývoj proprietárního softwaru počítá licence LGPL (*Lesser General Public Licence*). Řešením problémů s kompatibilitou může být i vydání programu pod vícero free software licencemi – takzvaný *Dual Licensing*. K tomu všemu by měl vývojář či programátor s možnými problémy s kompatibilitou předem počítat, v praxi se tak ale neděje příliš často.<sup>36 37</sup> Podívejme se tedy na jednotlivá řešení problémů s kompatibilitou:

- *Doložky kompatibility* jsou používány především v nově vznikajících free software licencích jako například GPL verze 3 nebo EUPL verze 1.1. a mají sloužit k oslabení copyleftu u takzvaných licencí se silným copyleft efektem.

Tyto doložky dovolují, aby zpracování původních programů či odvozeniny těchto programů mohly být publikovány i pod jinými – kompatibilními – licencemi.<sup>38</sup> Například licence EUPL ve verzi 1.1 vypočítává ve své příloze kompatibilní licence, kterými jsou GPL verze 2 (zřejmě proto, že verze 3 ještě nebyla v době publikace EUPL zavedena), OPL, CPL, EPL a Cecil.<sup>39</sup>

- *Licence LGPL* byla speciálně vytvořena k tomu, aby zabránila problémům s kompatibilitou softwarových knihoven publikovaných pod licencí GPL (knihovny pod GPL by totiž neslo použít v proprietárních programech, aniž by bylo třeba tyto programy po použití těchto knihoven kompletně publikovat pod GPL). V případě použití knihovny pod licencí LGPL je sice počítáno s určitými omezeními, ale v konečném důsledku lze výsledný produkt publikovat pod jakoukoli z licencí free software. Tento fakt samotný by ale neřešil použití LGPL knihoven v proprietárním programu, jelikož by se výsledná licence stejně musela změnit na některou z licencí free software. LGPL tedy pro tyto případy nepřímou povoluje, aby výsledný program v případě, že je provozován odděleně od jeho LGPL knihovny, byl licencován jako proprietární software (jedná se o případ tzv. dynamického linkování knihoven). Je tomu tak z toho důvodu, že licence LGPL samostatné užívání pouze LGPL knihovny neupravuje.<sup>40</sup>
- *Dual Licensing* je rovněž jednou z možností, jak předcházet problémům s kompatibilitou licencí free software. Autor počítačového programu má vždy možnost rozhodnout o tom, pod jakou licencí svůj program bude publikovat. Může ho však samozřejmě publikovat i pod různými licenčními podmínkami – v takovém případě se jedná právě o *Dual Licensing*<sup>41</sup> (přitom není důležité, zda se jedná o dvě či více licencí free software či licenci free software a proprietární licenci). Více free softwarových licencí najednou používá pro své programy například společnost Mozilla, která publikuje dlouhodobě svůj prohlížeč Mozilla Firefox současně pod licencemi GPL, LGPL a MPL.<sup>42</sup> Příkladem současného použití proprietární licence a licence free software může být například databáze MySQL, která je na jedné straně pub-

33 FRÖLICH-BLEULER, G. *Urheber- und vertragsrechtliche Aspekte der Open source software*. Bern: Jörg/Arter, IT-Verträge, 2007. s. 185.

34 Pro více informací vizte kapitolu 3.1.

35 JAEGER, T., METZGER, A. *Die neue Version 3 der GNU General Public License*. Köln: GRUR, 2008. s. 132.

36 Příkladem nepočítání s „virálním efektem“ licence GPL budiž program GNU C++, který byl původně vyvíjen jako proprietární software průmyslovým konsorciem MCC. Jelikož však jako základy programu byly použity části programů pod licencemi GPL, musel být nakonec celý projekt publikován vzhledem ke copyleftové doložce pod licencí GPL. Vizte například: GRASSMUCK, V. *Freie Software – zwischen Privat- und Gemeineigentum*. Bonn: Bundeszentrale für politische Bildung, 2004. s. 303.

37 GERLACH, C. Praxisprobleme der Open-Source Lizenzierung. *Wendler Tremmel Rechtsanwälte: Open Source* [online]. Vydáno 2. 2. 2010 [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.it-rechts-praxis.de/meldungen/Praxisprobleme-der-Open-Source-Lizenzierung-71>>.

38 Tamtéž.

39 WIEBE, A., HEIDIGER, R. *European Union Public Licence – EUPL V1.1 – Kommentar*. Wien: Wirtschaftskammer Wien, 2009. s. 29.

40 GERLACH, C. Praxisprobleme der Open-Source Lizenzierung. *Wendler Tremmel Rechtsanwälte: Open Source* [online]. Vydáno 2. 2. 2010 [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.it-rechts-praxis.de/meldungen/Praxisprobleme-der-Open-Source-Lizenzierung-71>>.

41 GERLACH, C. Praxisprobleme der Open-Source Lizenzierung. *Wendler Tremmel Rechtsanwälte: Open Source* [online]. Vydáno 2. 2. 2010 [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.it-rechts-praxis.de/meldungen/Praxisprobleme-der-Open-Source-Lizenzierung-71>>.

42 Mozilla Public Licence. *Mozilla.org* [online]. [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.mozilla.org/MPL>>.



likována pod GPL, na druhé straně je ale distribuována i komerčně pod proprietární licenci.<sup>43</sup> U licencí s copyleftovou doložkou se silným copyleft efektem (například GPL) však může o Dual Licensing rozhodovat pouze autor původního programu, ne však už autoři odvozenin od tohoto programu. V případě GPL tak musejí být všechna zpracování programu publikována a šířena zase pouze pod GPL (nebo pod některou z kompatibilních licencí v případě, že se jedná o GPL verze 3). Jen u softwaru publikovaného pod licencí bez copyleft efektu tak bude možné použít Dual Licensing vždy.<sup>44</sup> Dual Licensing tak poskytovatelům licencí dává široké možnosti k nakládání se svými softwarovými produkty. V praxi často nastává situace, že výrobce softwaru poskytuje aktuální verzi programu uživatelům pod proprietární licenci, zatímco starší verze tohoto programu uvolní pod některou z licencí free software, což vhodně kombinuje výhody zveřejnění zdrojového kódu k programu se zachováním licenčních poplatků za verzi aktuální.<sup>45 46</sup>

- *Oddělení komponent* je způsob zamezení problémům s kompatibilitou pouze v některých situacích. Copyleftové doložky v licencích s copyleft efektem totiž platí pouze v případech, kdy je počítačový program odvozeninou (tzv. Derivative work) nebo zpracováním programu chráněného licenci s copylefem.<sup>47</sup> Je ale otázkou, kdy zasáhne copyleftová doložka u GPL (a zda vůbec) v případech, ve kterých se integruje do již hotového funkčního počítačového programu či knihovna (takzvané dynamické linkování knihovny) pod GPL v nezměněné podobě (nejednalo by se tak o odvozeninu programu a ani o zpracování programu pod GPL). Teoreticky v případě, kdy je použita komponenta formálně oddělena od konečného produktu (hotový počítačový program) a tato komponenta pouze komunikuje s výsledným počítačovým programem, neměl by tento být postižen copylefem a tím pádem být nutně publikován celý pod GPL. Je však nutné se

tázat, kde se nachází ona pomyslná hranice toho, kdy je komponenta součástí (odvozeninou či zpracováním) výsledného programu a toho, kdy tato komponenta fakticky stojí mimo výsledný program a pouze s ním komunikuje. Zodpovězení otázky, zda dynamickým linkováním GPL knihoven dochází k „nakažení“ softwaru nepublikovaného pod GPL, je zcela zásadní pro celé hnutí kolem free software a odpověď na ni se hledala v nespočetných soudních sporech od samého počátku vzniku této komunity. Vzhledem k tomu, že na světě zatím není znám případ, kdy by někdo byl odsouzen za to, že by obcházel GPL dynamickým linkováním GPL knihoven, je omezení takového linkování vymahatelné pouze de facto, nikoli de iure. Jelikož otázku odvozeného díla a otázku zpracování díla budou muset zodpovědět právní řády jednotlivých zemí, budou se i případné výsledky takovýchto kauz zřejmě lišit případ od případu.<sup>48</sup>

## 4. General Public Licence a EUPL - historie a důvody vzniku

### 4.1 GPL

Vzhledem k tomu, že free software licencí je velké množství a v průběhu času stále přibývají, není možné je v tomto článku obsáhnout všechny. Při dalším výkladu budu vycházet především z licence GPL, kterou lze považovat za nejvýznamnější licenci free software už jenom proto, že je licenci zdaleka nejvíce rozšířenou. Odhadem jedna polovina až dvě třetiny všech free software projektů je licencováno pod GPL.<sup>49</sup> Až 65 – 70 % programů evidovaných v databázi SourceForge.net<sup>50</sup> je poskytováno uživatelům právě za těchto licenčních podmínek.<sup>51</sup> GPL ukládá uživateli licence řadu povinností, především ale obsahuje copyleftovou doložku, která se řadí k doložkám se silným copyleft efektem. Proto v případě použití licence GPL v praxi mohou vyvstat problémy, které by jinak v případě použití free software licence se slabým copyleft efektem nenastaly.<sup>52</sup> Kdo porozumí licenci GPL, bude umět zacházet s jakoukoli jednodušší licenci free software.

43 FRÖLICH-BLEULER, G. *Urheber- und vertragsrechtliche Aspekte der Open source software*. Bern: Jörg/Arter, IT- Verträge, 2007. s. 186.

44 Tamtéž.

45 GERLACH, C. Praxisprobleme der Open-Source Lizenzierung. *Wendler Tremmel Rechtsanwälte: Open Source* [online]. Vydáno 2. 2. 2010 [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.it-rechts-praxis.de/meldungen/Praxisprobleme-der-Open-Source-Lizenzierung-71>>.

46 Příkladem takového Dual Licensing je například knihovna Qt od společnosti Troll Tech, která se distribuuje pod vlastní free software licenci QPL (Qt Public Licence), kterou sám výrobce označuje jako *Not-for-profit License* a výslovně v ní zakazuje jakékoli použití knihovny pro komerční účely. Pokud chce zájemce použít knihovnu pro komerční účely, musí si zakoupit profesionální edici vydávanou pod běžnou proprietární licenci. Vizte například: GRASSMÜCK, V. *Freie Software – zwischen Privat- und Gemeineigentum*. Bonn: Bundeszentrale für politische Bildung, 2004. s. 302.

47 GERLACH, C. Praxisprobleme der Open-Source Lizenzierung. *Wendler Tremmel Rechtsanwälte: Open Source* [online]. Vydáno 2. 2. 2010 [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.it-rechts-praxis.de/meldungen/Praxisprobleme-der-Open-Source-Lizenzierung-71>>.

48 Vizte například: Galoob vs. Nintendo America. *IT Law Wiki: Galoob v. Nintendo* [online]. [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <[http://itlaw.wikia.com/wiki/Galoob\\_v.\\_Nintendo](http://itlaw.wikia.com/wiki/Galoob_v._Nintendo)>.

49 FRÖLICH-BLEULER, G. *Urheber- und vertragsrechtliche Aspekte der Open source software*. Bern: Jörg/Arter, IT- Verträge, 2007. s. 186.

50 Server Sourceforge.net je projektem, který má podporovat užívání programů free software a snaží se, aby tyto programy byly úspěšné. Vytváří komunitu, která pomáhá s vývojem a distribucí free software. V současné době sdružuje na 2,7 milionů vývojářů, kteří současně pracují na 260.000 projektech. Deně je ze serveru staženo na 2 miliony aplikací. Vizte například: About Sourceforge. *Sourceforge.net* [online]. ©2011 [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://sourceforge.net/about>>.

51 AUJEZDSKÝ, J. Informace k licenčním podmínkám. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specialy/licence/informace-k-licencnim-podminkam>>.

52 FRÖLICH-BLEULER, G. *Urheber- und vertragsrechtliche Aspekte der Open source software*. Bern: Jörg/Arter, IT- Verträge, 2007. s. 187.



Text licence GPL vychází z dílny Free Software Foundation a jejího zakladatele Richarda Stallmana. První verze licence GPL (GPL v. 1) byla zveřejněna v roce 1989, druhá verze ji následovala v roce 1991 (GPL verze 2).<sup>53</sup> Po rozsáhlých konzultačních procesech poté byla 29. června roku 2007 schválena třetí verze GPL (GPL verze 3), která byla ze strany vývojářů toužebně očekávána. GPL verze 3 totiž měla vyřešit řadu problémů, které způsobovaly předchozí verze (především se jednalo o nakládání s patentními právy a o problémy s technickými prostředky ochrany).<sup>54</sup> GPL verze 3 si navíc dávala za cíl zvýšit kompatibilitu s ostatními licencemi free software a zvýšit možnosti použití v různých právních rádech.<sup>55</sup> Vzhledem k faktu, že GPL verze 3 není zatím u free softwaru příliš rozšířena, budu se v následující části tohoto článku věnovat licenci GPL verze 2 jako současně nejrozšířenější verzi licence GPL. Jakýkoli odkaz na licenci GPL v následující části článku tedy bude odkazem na GPL verze 2.

## 4.2 EUPL

Další licenci, kterou se v tomto článku budu podrobněji zabývat, je licence EUPL, a to ve verzi 1.1. Licence EUPL (European Union Public Licence) má totiž na rozdíl od GPL zcela jiné cíle a jejím smyslem je harmonizovat prostředí free software na trhu v rámci EU, a to zejména u aplikací používaných veřejnou správou. Licence EUPL vznikla z evropského projektu IDABC<sup>56</sup> a jejím hlavním účelem je především podporovat užívání softwaru a zamezit zavedení rozdílných národních licencí v oblasti free software.<sup>57</sup> Projekt vlastní free softwarové licence EU začal v roce 2005, když ho iniciovala Komise v souvislosti s tím, že nejvíce rozšířené licence MPL a GPL nechtěla Komise používat na software, který sama vyvinula. Důvody byly zřejmé: cizí licenční texty, na jejichž další vývoj by Komise neměla žádný vliv a které jsou dostupné pouze v jedné autentické jazykové verzi, by představovaly poměrně velký problém. Z těchto důvodů sama Komise začala zpracovávat text své vlastní licence, který byl dotvořen ve spolupráci se skupinou odborníků pro podnikové hospodářství a informační technologie Hospodářské komory ve Vídni. První oficiální verze 1.0 byla schválena ve všech jazycích EU v lednu 2008, nynější verze 1.1 byla vydána přesně o rok později.

Z dikce licenčního textu plyne, že na rozdíl od výše uvedené licence GPL se při tvorbě EUPL počítalo s tím, že se tato licence bude v první řadě používat při vývoji počítačových programů veřejné správy EU, ale pream-

bule licence nevyklučuje ani její použití jinými vývojáři a autory pro svá díla.<sup>58</sup> Komise touto licencí cílí především na zajištění jazykové rozmanitosti podle článku 22 Charty základních práv EU a tak je licenční text EUPL k dispozici v 22 jazykových variantách, které jsou si navzájem naprosto rovnocenné.<sup>59</sup> I z tohoto důvodu neobsahuje licenční text žádná ustanovení k řešení rozdílných interpretací. Tím se EUPL znatelně liší od jiných free software licencí, které jsou často k dispozici pouze jako neoficiální překlady a jejich výklad tak může v případném sporu vyvolat značné problémy. Další výhodou EUPL je i poměrně úsporný a srozumitelný text. Například originální text GPL verze 3 je třikrát delší než německé zpracování EUPL.<sup>60</sup>

License EUPL verze 1.1 se za rok své existence nestihla příliš rozšířit, nicméně její použití můžeme zaznamenat například u části počítačových programů Mnichovské městské správy. Také na webovém portálu OSOR<sup>61</sup> provozovaným přímo Komisí můžeme najít několik programů publikovaných pod EUPL. Nezbyvá tedy než počkat, v jakém rozsahu nakonec licence EUPL naplní svůj účel a nakolik bude motivovat veřejné instituce, aby publikovaly své vlastní programy jako free software.

## 5. Právní úprava počítačových programů v právním řádu ČR

### 5.1 Kořeny právní úpravy ochrany software v České republice

K tomu, abychom byli schopni posoudit aplikovatelnost licencí free software ve světle právního řádu ČR, bude nejdříve třeba učinit krátký exkurs do historie ochrany software ve světě a v ČR. Je třeba vzít v úvahu, že samotná tvorba počítačových programů píše svou historii zhruba od šedesátých let minulého století, kdy v éře obrovských sálových počítačů i vzhledem k jejich nákladnosti a vůbec malé frekvenci používání nedocházelo k příliš mnoha problémům s nelegálním šířením počítačových programů a to ani v ČR, ani ve světě. Důvodem byla zejména média používaná na přenos dat a programů (děrovací štítky, magnetické pásky a magnetické disky), která svou objemností neumožňovala rychlý přenos z místa na místo. Dalším důvodem byla samozřejmě značná nekompatibilita výpočetních strojů a také neexistence takové globální sítě na přenos dat, jakou je dnes Internet.<sup>62</sup>

Koncem sedmdesátých let však došlo k masovému rozšíření počítačů po celém světě díky jejich miniaturizaci, uživatelské nenáročnosti a poměrně nízké ceně.

53 AUJEZDSKÝ, J. Informace k licenčním podmínkám. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specialy/licence/informace-k-licencnim-podminkam>>.

54 FRÖLICH-BLEULER, G. *Urheber- und vertragsrechtliche Aspekte der Open source software*. Bern: Jörg/Arter, IT-Verträge, 2007. s. 187.

55 Tamtéž.

56 Interoperable Delivery of European eGovernment Services to public Administrations, Business and Citizen. Vizte například: WIEBE, A., HEIDIGER, R. *European Union Public Licence – EUPL V1.1 – Kommentar*. Wien: Wirtschaftskammer Wien, 2009. s. 3.

57 WIEBE, A., HEIDIGER, R. *European Union Public Licence – EUPL V1.1 – Kommentar*. Wien: Wirtschaftskammer Wien, 2009. s. 3.

58 WIEBE, A., HEIDIGER, R. *European Union Public Licence – EUPL V1.1 – Kommentar*. Wien: Wirtschaftskammer Wien, 2009. s. 3.

59 WIEBE, A., HEIDIGER, R. *European Union Public Licence – EUPL V1.1 – Kommentar*. Wien: Wirtschaftskammer Wien, 2009. s. 2.

60 Tamtéž.

61 OSOR je zkratka pro Open Source Observatory and Repository. Vizte například: WIEBE, A., HEIDIGER, R. *European Union Public Licence – EUPL V1.1 – Kommentar*. Wien: Wirtschaftskammer Wien, 2009. s. 3.

62 ŠEBELOVÁ, M. *Autorské právo – zákony, komentáře, vzory, judikatura*. Brno: Computer Press, 2006. s. 107.

Miniaturizovala se i média na přenos dat a programů a vznikly dokonce první lokální, ale i rozlehlé počítačové sítě. Tento technologický pokrok s sebou však nesl i fakt, že řada uživatelů počítačů si začala software potřebný pro provoz svých počítačů obstarávat nelegálně.<sup>63</sup> To samozřejmě nelibě nesli producenti softwaru a v roce 1989 byla dvanácti největšími světovými producenty softwaru založena Business Software Alliance<sup>64</sup> (dále jen BSA) jako organizace, která si klade za cíl potírání počítačového pirátství.

Požadavky na právní úpravu počítačového pirátství se tedy začaly objevovat společně s okamžikem velkého technického rozvoje v této oblasti. Vzhledem k tomu, že většina počítačových programů v této době vznikala v USA, ovšem k jejich užití docházelo takřka po celém světě (a v masovém měřítku docházelo k tomuto užití nelegálně<sup>65</sup>), začala skupina vládních expertů pod záštitou Světové organizace duševního vlastnictví WIPO<sup>66</sup> v roce 1979 vypracovávat projekt typového zákona na ochranu počítačových programů. V praxi však už v jednotlivých zemích vznikla potřeba řešit tento problém na národní úrovni a tak vznikly jednotlivé právní úpravy softwarové právní ochrany například v USA a v Japonsku ještě dříve, než došlo k vytvoření výše uvedeného návrhu zákona ze strany WIPO. Na mezinárodní úrovni lze potom zmínit ještě úpravu prostřednictvím Bernské úmluvy o ochraně děl literárních a uměleckých ze 4. května 1886 a úpravu prostřednictvím Ženevské všeobecné úmluvy o autorském právu z roku 1952. Obě tyto úmluvy byly revidovány v roce 1971 v Paříži.<sup>67</sup>

Ochrana počítačových programů v ČR, potažmo v bývalém Československu, se vyvíjela poněkud odlišně od ochrany například v USA. První zmínky o ochraně počítačových programů se objevily v zákoně č. 109/1964 Sb. hospodářský zákoník a v případě této právní úpravy se jednalo pouze o ochranu zahraničních subjektů, software vyrobený subjektem československým tak i nadále nebyl nijak chráněn. Účinností zákona č. 513/1991 Sb. obchodní zákoník bylo možné chránit software ustanoveními proti nekalé soutěži – konkrétně dle § 47 (vyvolání nebezpečné záměny). Toto ustanovení však

nikterak neumožňovalo chránit počítačové programy proti pirátskému šíření kopií originálu. Další snahou o efektivnější ochranu softwaru bylo vydání novely zákona č. 35/1965 Sb., autorského zákona, kde sice byla konečně zakotvena ochrana počítačových programů, ale úprava nebyla zvolena příliš šťastně. Problematickými se ukázaly být zejména ustanovení o pořizování kopií pro osobní potřebu, pak dlouhé trvání majetkových autorských práv a zejména požadavek pro software na splnění všech pojmových znaků autorského díla, kdy základním pojmovým znakem tohoto díla byla především jeho individualita (jedinečnost), což v případě počítačových programů nebylo možné splnit,<sup>68</sup> ačkoli například Revidovaná úmluva bernská, které se ČR účastní, takovýto požadavek na software neklade a umožňuje tak chránit i počítačové programy a databáze.<sup>69</sup>

Komplexní ochrany počítačových programů na mezinárodní úrovni se tak ČR dočkala až účinností zák. č. 121/2000 Sb., autorský zákon (dále jen AutZ) a to v souladu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady 91/250/EHS, o právní ochraně počítačových programů.

## 5.2 Problematika názvosloví

V českém právním řádu mnoho nesrovnalostí v problematice licencí free software vzniká už špatným užitím názvosloví. Tento problém je způsoben zejména nesprávnými překlady licenčních dokumentů, přejímáním cizích právních institutů do našeho právního řádu bez ohledu na širší právní souvislosti a obecným nezájmem programátorů o právní problematiku licencí (zejména na poli free software, kdy zdrojové kódy k programům jsou často poskytovány zdarma a z pohledu programátorů nejsou tedy důvody se řešením licencí zabírat). Pokud tedy chceme dosáhnout bezproblémové aplikace licencí free software v českém právním řádu, je nejdříve nutné definovat si několik základních termínů.

Prvním nejednoznačným termínem je samotný termín licence. Obecně lze říci, že většina volně šiřitelných programů, včetně programů pod licencemi free software, je v praxi distribuována včetně příložených dokumentů (ať už v tištěné, či elektronické podobě), které se obecně nazývají licencemi. Často však laickou veřejností není rozlišováno mezi licencí jako právem daný počítačový program užit a licencí jako dokumentem majícím formu i význam smlouvy. Tento výkladový problém má kořeny v původu licencí free software, které pocházejí z právních systémů common law, ve kterých není licence chápána jako smlouva, ale jako jednostranné neadresované svolení vykonavatele majetkových autorských práv, kterým je vyslovován souhlas s užitím počítačového programu třetí osobou.<sup>70</sup> Například text licence GPL verze 2, který je přikládán k počítačovým programům licencovaným pod GPL, nelze v našem

63 Tamtéž.

64 Dnes Business Software Alliance působí ve více než 80 zemích světa a sdružuje 36 největších výrobců softwaru (jako Apple, Microsoft, Adobe, Symantec a další). Vizte například: O BSA a členech. *Business Software Alliance* [online]. ©2011 [citováno 14. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.bsa.org/country/BSA%20and%20Members.aspx>>.

65 Například z průzkumů BSA ze začátku 90. let 20. století plyne, že v USA na jeden prodaný počítač připadá 1,65 prodaného programu, v Evropě pouze 0,54 programu a ve východoevropských zemích jen 0,18 prodaného programu. Vizte například: ŠEBELOVÁ, M. *Autorské právo – zákony, komentáře, vzory, judikatura*. Brno: Computer Press, 2006. s. 107.

66 WIPO (World Intellectual Property Organisation) - Světová organizace duševního vlastnictví byla založena v roce 1970 a v roce 1974 se stala specializovanou agenturou OSN. Její úlohou je přispívat k ochraně duševního vlastnictví na celém světě prostřednictvím spolupráce mezi 179 členskými státy a podporovat spolupráci mezi svazy na ochranu duševního vlastnictví. Vizte například: Světová organizace duševního vlastnictví WIPO. *OSN.cz* [online]. ©2005 [citováno 14. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.osn.cz/system-osn/specializovane-agentury/?i=127>>.

67 ŠEBELOVÁ, M. *Autorské právo – zákony, komentáře, vzory, judikatura*. Brno: Computer Press, 2006. s. 107–108.

68 ŠEBELOVÁ, M. *Autorské právo – zákony, komentáře, vzory, judikatura*. Brno: Computer Press, 2006. s. 108.

69 BOHÁČEK, M., JAKL, L. *Právo duševního vlastnictví*. Praha: Vysoká škola ekonomická v Praze, 2002. s. 104–105.

70 AUJEZDSKÝ, J. Právní povaha licenčních podmínek k software. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 14. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specy/licence/pravni-povaha-licenčních-podmínek-k-software>>.

právním řádu v žádném případě považovat za smlouvu, jelikož neobsahuje její podstatné náležitosti. Vzhledem k tomu, že se ale často pro označení textu GPL používá slovo „licence“, mohl by vzniknout mylný dojem, že se v případě GPL o smlouvu jedná (v právních rádech kontinentální Evropy je totiž licence zpravidla považována za smlouvu). Mezi odbornou právníkou veřejností se tak pro označení licencí free software vžil pojem licenční podmínky. Aby nedocházelo k desinterpretacím, budu tento pojem používat i v dalším obsahu tohoto článku.

Dalším problematickým slovem z hlediska názvosloví bude samotné slovo free software. Je nadmíru jasné, že pokud se budeme snažit zjistit, jak je to s aplikací licencí free software v českém právním řádu, bude třeba toto slovo a vůbec slovo software ve světle tohoto právního řádu definovat.<sup>71</sup>

### 5.3 Definice pojmů počítačový program a free software v českém právním řádu

Jak už bylo výše napsáno, pro zjištění aplikovatelnosti licencí free software bude nejdříve zapotřebí definovat si pojem free software ve světle českého právního řádu (pomineme přitom spíše technickou definici tohoto pojmu uvedenou v obecné části tohoto článku). S pojmem free software se v našem právním řádu neseťkáme, dokonce ani se samotným pojmem software. Jediný relevantní pojem objevující se v našem právním řádu je termín „počítačový program“, který však není autorským zákonem ani judikaturou definován (stejně tak ani v právu komunitárním včetně odůvodnění směrnice výše uvedené směrnice 24/2009/ES oprávně ochraně počítačových programů).<sup>72</sup> Pokud se zamyslíme nad důvodem neuvedení definice pojmu počítačový program v našem právním řádu či ve směrnici, dojdeme k závěru, že tak bylo učiněno pravděpodobně z toho důvodu, že takováto definice by vlivem rychlého technického pokroku poměrně záhy zastarala.

V jiných právních rádech ovšem výklad pojmu počítačový program nalézt lze a není nutné se ani příliš vzdalovat od České republiky, když tuto definici nalezneme v § 5 odst. 8 slovenského autorského zákona.<sup>73</sup> V našem právním řádu se musíme spokojit s definicí pocházející z české právní teorie, která nám říká, že *počítačový program je soustava příkazů, které jsou schopny řídit činnost počítače za účelem dosažení konkrétního výsledku*,<sup>74</sup> popřípadě *postup operací, který popisuje realizaci dané úlohy*.<sup>75</sup>

71 Pro více informací vizte kapitoly 2.2 a 5.3.

72 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 38.

73 Ustanovení § 5 odst. 8 zákon č. 618/2003 Z.z. o autorském práve a právech souvisejících s autorským právem (autorský zákon), který říká: *Počítačový program je súbor príkazov a inštrukcií použitých priamo alebo nepriamo v počítači. Príkazy a inštrukcie môžu byť napísané alebo vyjadrené v zdrojovom kóde alebo v strojovom kóde.*

74 CHALOUPOKOVÁ, H., SVOBODOVÁ, H., HOLÝ, P. *Zákon o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon) a předpisy související*. Komentář. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2004. s. 152.

75 ŠTĚDRŮN, B. *Ochrana a licencování počítačového programu*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010. s. 43.

Dalším úskalím, se kterým se setkáme při snaze definovat pojem free software, bude poměrně časté zaměňování pojmu software a pojmu počítačový program. Na první pohled by se mohlo zdát, že v případě těchto dvou slov se jedná o synonyma, skutečnost je však taková, že je důležité mezi těmito pojmy dělat rozdíl. Pod pojmem software je třeba si představit „programové vybavení počítačů“, do kterého spadá několik prvků, z nichž některé mohou splňovat pojmové znaky díla podle autorského zákona, jiné nikoli.<sup>76</sup> Programové vybavení počítačů se tak povahově blíží věci hromadné a je-li součástí tohoto programového vybavení více děl chráněných autorským zákonem, pak se pojmově jedná o díla spojená za účelem jejich společného (zpravidla obchodního) užití.<sup>77</sup>

Je tedy otázkou, zda na samotný pojem free software nahlížet spíše jako na programové vybavení počítače (abychom tak vyhověli doslovnému překladu pojmu software) či jako na počítačový program, který splňuje určité podmínky uvedené v obecné části tohoto článku a jehož ochrana ze strany našeho právního řádu je tím pádem lépe uchopitelná. Pro potřeby tohoto článku bude i s ohledem na možné výkladové problémy použito pojmu free software jako synonyma pojmu počítačový program se zvláštními způsoby ochrany jeho užití.

### 5.4 Subjekt autorského práva při ochraně počítačových programů

Pro lepší pochopení problematiky free software licencí je nejdříve zapotřebí pochopit fungování právních vztahů v oblasti autorského práva. Jakýkoli právní vztah, tedy i vztah autorskoprávní, má následující prvky:

- subjekt
- objekt
- obsah.

Prvním subjektem, kterého autorské právo chrání, je logicky autor sám. Autorem je dle § 5 odst. 1 AutZ fyzická osoba, která je původcem díla.<sup>78</sup> Toto ustanovení koncepčně vychází z tradičního pojetí objektivní pravdivosti autorství a originálním majitelem autorského práva je tak vždy fyzická osoba, která dílo vytvořila.<sup>79</sup> Autorství k dílu vzniká vždy okamžikem, kdy je toto dílo vyjádřeno v jakékoli objektivně vnímatelné podobě, tedy pokud splňuje požadavky kladené na autorské dílo v § 2 AutZ.<sup>80</sup> Z hlediska počítačových programů pro nás ještě bude důležité ustanovení § 2 odst. 2 AutZ, které za dílo považuje i počítačový program, pokud je původní a je autorovým vlastním duševním výtvozem. Z dikce tohoto ustanovení a konečně i ze samotného ustanovení

76 Může se jednat například i o uživatelské příručky jako díla literární, mající vesměs knižní podobu či podobu zachcenou na disketě apod. Vizte například: TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 39.

77 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 39.

78 Ustanovení § 5 odst. 1 zákon č. 121/2000 Sb. určí, že: *Autorem je fyzická osoba, která dílo vytvořila.*

79 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 91.

80 Pro více informací vizte kapitolu 5.5.



§ 5 odst. 1 AutZ je tedy patrné, že autorem počítačového programu může být pouze osoba fyzická, jelikož pouze ona je schopna duševně tvořit, právnická osoba logicky nikoliv a nemůže tak vystupovat jako autor díla (což je zajímavé zejména z hlediska kolektivní tvorby proprietárního softwaru v rámci softwarových korporací a i z hlediska tvorby free software). Tento fakt však nic nemění na tom, že na právnické osoby může být přenesen výkon majetkových autorských práv podle § 12 odst. 1 AutZ,<sup>81</sup> jedná se ale pouze o derivativní nabytí práv a autorovi samotnému právo nezaniká.

Vedle výslovného kogentního vymezení osoby autora díla AutZ umožňuje stanovit autora díla na základě tzv. vyvratitelné domněnky autorství. Zákonná vyvratitelná domněnka autorství připouští na základě právních skutečností uvedených v zákoně ustanovit autora díla. Jelikož se jedná o domněnku vyvratitelnou, je přípustný důkaz o opaku. Domněnka se však vztahuje pouze na uvedení pravého jména autora nebo jeho pseudonymu, který nevzbuzuje pochybnosti o autorství díla, na rozmnoženině díla či v rejstříku kolektivního správce. Vyvratitelná domněnka se uplatňuje pouze u autora, nikoli u výhradních či nevýhradních licenčních nabyvatelů (na které byl přenesen výkon majetkových práv) a ani u dědice.<sup>82</sup>

Doposud jsme se v této části zabývali v podstatě díly, které byly vytvořeny jen jedním autorem, a jejich ochrana ze strany našeho autorského práva není nijak problematická. Při vývoji a tvorbě počítačových programů je však situace jiná, tvorba jedním autorem se vyskytne zřídka. Zejména v oblasti vývoje free software se klade velký důraz na komunitní způsob vývoje a tak je spolupráce mezi programátory jedním ze základních kamenů celé ideologie. Rychlost a dělba práce, včasné opravování chyb a rychlý vývoj aktualizací programů jsou nespornými výhodami komunitního vývoje free software. Ovšem z hlediska práva může dojít při tomto způsobu vývoje k zajímavým a někdy i zapeklitým situacím. Obecně může k těmto situacím při vývoji softwaru docházet v případě děl spoluautorských, děl kolektivních, děl zaměstnaneckých a děl souborných.

Dílem spoluautorským je dle § 8 odst. 1 AutZ takové dílo, které vzniklo tvůrčí činností dvou nebo více autorů do doby dokončení díla jako dílo jediné. Právo takovému autorskému dílu potom přísluší všem spoluautorům společně a nerozdílně. Dle dikce zákona potom není důležité, zda se dají výsledky tvůrčí činnosti jednotlivých autorů od díla odlišit, pokud tato díla nejsou způsobilá samostatného užití.<sup>83</sup> Ačkoliv zákon v tomto

ustanovení hovoří o výsledku tvůrčí činnosti autorů, je třeba tuto úpravu vztáhnout i na díla původní podle § 2 odst. 2 AutZ,<sup>84</sup> tedy na počítačové programy, na které by se nepoužitím extenzivního výkladu tohoto ustanovení tato právní úprava nevztahovala. Problematickým vzhledem k počítačovým programům se v ustanoveních AutZ o spoluautorství jeví i stanovení doby dokončení díla v případě § 8 odst. 1 AutZ. Při vývoji softwaru se předpokládá jeho určitá kontinuita a průběžné vylepšování počítačového programu, tím spíše to platí v komunitách vývoje free software. Vzhledem k těmto okolnostem bude v určitých případech dosti obtížné přesně stanovit dobu dokončení díla. Pro proprietární software by nám mohlo pomoci ustanovení § 4 odst. 1 AutZ<sup>85</sup> a za tento okamžik by pak bylo možné považovat například moment vystavení díla do veřejné sítě Internet. Počítačové programy free software se však mnohdy zveřejňují s vědomím, že se jedná o díla nedokončená a že jejich vývoj bude dále dynamicky probíhat. Pak ovšem nelze okamžik zveřejnění díla ztotožňovat s okamžikem jeho dokončení a tento okamžik bude nutné posuzovat v každém případě zvlášť s tím, že v některých těchto případech nebude ani možné tento okamžik přesně stanovit.<sup>86</sup>

Další formou společné činnosti autorů může být z hlediska AutZ dílo kolektivní. To se také vyznačuje mnohostí subjektů na straně původcovské, ale je třeba ho odlišovat od díla spoluautorského. Kolektivní dílo je upraveno v § 59 AutZ<sup>87</sup> a je vždy dílem spoluautorským,<sup>88</sup> naopak kolektivní dílo ve smyslu § 59 je pouze jedna z právních forem, kterou může spoluautorské dílo vykazovat.<sup>89</sup> Vzhledem k vymezení kolektivního díla v AutZ se lze domnívat, že větší část proprietárních počítačových programů za úplaty bude kolektivním dílem (i s ohledem na to, jak tyto programy vznikají – většinou v rámci jedné společnosti nebo pod vedením jedné fyzické osoby zaměstnanci této společnosti či externími programátory podle výše uvedeného modelu „katedrála“), to samé však nelze říci o vývoji počítačových programů v rámci komunity free software (model „tržiště“), kdy pravděpodobně nebude splněna

C. H. Beck, 2007. s. 116.

84 CHALOUPOKOVÁ, H., HOLÝ, P. *Zákon o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským (autorský zákon) a předpisy související. Komentář*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 14.

85 Ustanovení § 4 odst. 1 zákon č. 121/2000 Sb. určí, že:

*Prvním oprávněným veřejným přednesením, provedením, předvedením, vystavením, vydáním či jiným zpřístupněním veřejnosti je dílo zveřejněno.*

86 AUJEZDSKÝ, J. Společná činnost více osob. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 15. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specialy/licence/spolecna-cinnost-vice-osob>>.

87 Ustanovení § 59 odst. 1 zákon č. 121/2000 Sb. určí, že:

*Kolektivním dílem je dílo, na jehož tvorbě se podílí více autorů, které je vytvářeno z podnětu a pod vedením fyzické nebo právnické osoby a uváděno na veřejnost pod jejím jménem, přičemž příspěvky zahrnuté do takového díla nejsou schopny samostatného užití.*

88 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha:

C. H. Beck, 2007. s. 117.

89 Dalšími mohou být například spoluautorské dílo zaměstnanecké dle § 58 AutZ či spoluautorské dílo zhotovené na objednávku dle § 61 AutZ. Vizte například: TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha:

C. H. Beck, 2007. s. 117.

81 Ustanovení § 12 odst. 1 zákon č. 121/2000 Sb. určí, že:

*Autor má právo své dílo užít v původní nebo jiným zpracované či jinak změněné podobě, samostatně nebo v souboru anebo ve spojení s jiným dílem či prvky a udělit jiné osobě smlouvou oprávnění k výkonu tohoto práva; jiná osoba může dílo užít bez udělení takového oprávnění pouze v případech stanovených tímto zákonem.*

82 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha:

C. H. Beck, 2007. s. 98-99.

83 Pro odstranění pochyb, jestli se jedná o v konkrétním případě o dílo spoluautorů či nikoli, zákon stanoví kritérium, zda jsou tvůrčí příspěvky schopné samostatného užití, tedy zda je možné, aby jednotliví tvůrčí podíl povahově obstál samostatně jako dílo jednotlivé. Pokud by takto neobstál, nejednalo by se o dílo spoluautorů, ale o díla spojená, popřípadě souborná. Vizte například: TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha:



podmínka podnětu a vedení jednou osobou, i když v praxi tuto situaci samozřejmě nelze zcela vyloučit.<sup>90</sup>

Při vývoji zejména proprietárního softwaru dílo (počítačový program) bude často vykazovat i znaky zaměstnaneckého díla podle § 58 AutZ.<sup>91</sup> Není přitom vyloučeno, že dílo bude současně i dílem kolektivním, protože stejně jako kolektivní dílo i dílo zaměstnanecké je vždy dílem spoluautorským podle § 8 AutZ. V případě děl zaměstnaneckých vykonává majetková autorská práva k dílu zaměstnavatel, pokud není sjednáno jinak a pokud toto dílo bylo autorem vytvořeno ke splnění zaměstnaneckých povinností. Zaměstnavatel však může tato majetková autorská práva převést pouze se svolením autora (pokud se tak neděje při prodeji podniku či jeho části), toto právo vykonávat majetková autorská práva je tedy na rozdíl od autorských práv samotných převoditelné.<sup>92</sup> Úprava zaměstnaneckého díla logicky směřuje k ochraně investic zaměstnavatele do tvorby díla (zejména finančních, personálních a technických) a omezuje výlučná majetková autorská práva autora, ačkoli celý AutZ je koncipován tak, aby především chránil zájmy autora a jeho investice času a duševního úsilí. V případě vývoje počítačového programu jako zaměstnaneckého díla však úsilí a čas programátorů tvoří pouze zlomek investic potřebných pro jeho vytvoření a tak AutZ ustanoveními o zaměstnaneckém díle chrání především zaměstnavatele jako investora. AutZ navíc v případě úpravy zaměstnaneckých děl přisuzuje počítačovým programům (vedle děl kartografických a databází) určitou specifickou a konstruuje pro ně ustanovením § 58 odst. 7 AutZ institut tzv. fiktivního zaměstnaneckého díla. Toto ustanovení vztahuje rozsah právní úpravy zaměstnaneckých děl i na díla vytvářená na objednávku.<sup>93</sup> Jedná se v tomto případě především o díla, u kterých je zpravidla nutná zvýšená netvůrčí míra investice osoby, která k vytváření tohoto díla dala podnět (objednatel).<sup>94</sup> Zákon v těchto případech přisuzuje objednateli silnější postavení a zejména dispoziční oprávnění objednatel k výkonu výlučných majetkových práv k dílu. Objednatel tak vlastně fiktivně vstupuje do pozice zaměstnavatele. V případě počítačových programů vytvářených na objednávku se tak nepoužije obecné ustanovení AutZ o díle na objednávku.

Posledním institutem, který lze zmínit v souvislosti s činností více osob ve vztahu k autorskému právu je institut souborného díla. Souborné dílo upravuje AutZ v ustanovení § 2 odst. 5 a v ustanovení § 2 odst. 2. Ustanovení § 2 odst. 5 uvádí demonstrativní výčet některých

souborných děl a dále požadavek na splnění podmínek § 2 odst. 1 AutZ. Vzhledem k tomu, že jen málo počítačových programů splní výše uvedený požadavek,<sup>95</sup> není z hlediska autorskoprávní ochrany počítačových programů toto ustanovení zajímavé. Naproti tomu § 2 odst. 2 AutZ stanoví, že databáze, která je způsobem výběru nebo uspořádáním obsahu autorovým vlastním duševním výtvorem a jejíž součástí jsou systematicky nebo metodicky uspořádány a jednotlivě zpřístupněny elektronicky či jiným způsobem, je dílem souborným. V souladu s komunitární právní úpravou je zde způsob uspořádání databáze chráněn bez nutnosti dodržení jedinečnosti uspořádání této databáze (jak je tomu u výše uvedeného ustanovení § 2 odst. 5 AutZ). Každá databáze, která je způsobem výběru nebo uspořádáním obsahu vlastním duševním výtvorem autora, je zákonem považována za souborné dílo a je jako souborné dílo chráněna. Všem ostatním databázím pak AutZ poskytuje ochranu § 88 a násl.<sup>96</sup>

## 5.5 Počítačový program jako předmět autorského práva

Dalším důležitým prvkem autorskoprávních vztahů je jejich objekt (předmět). Obecně lze říci, že za předmět autorskoprávních vztahů lze považovat dílo, což je pojem velice široký. Pro potřeby tohoto článku však zcela postačí, pokud se budeme zabývat pouze počítačovým programem jako dílem ve světle AutZ.

Zcela v souladu s mezinárodními smlouvami, kterými je Česká republika vázána na základě čl. 10 Ústavy ČR a v souladu s komunitární právní úpravou poskytuje AutZ počítačovým programům stejnou ochranu jako dílům literárním.<sup>97</sup> Ovšem za předpokladu, že splní podobně jako jakékoli jiné nehmotné předměty, pojmové znaky děl podle autorského zákona.<sup>98</sup> Tento fakt samotný by bylo pro jakýkoli počítačový program velice náročné splnit (zejména požadavek na jedinečnost), proto AutZ umožňuje chránit i počítačový program, který není jedinečný, ale je původní v tom smyslu, že je autorovým vlastním duševním výtvorem podle § 2 odst. 2 AutZ.<sup>99</sup> Tím však nijak není dotčena

<sup>95</sup> Pro více informací vizte kapitulu 5.5.

<sup>96</sup> TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 41.

<sup>97</sup> Ustanovení § 65 odst. 1 zákon č. 121/2000 Sb. určí, že:

*Počítačový program, bez ohledu na formu jeho vyjádření, včetně přípravných koncepčních materiálů, je chráněn jako dílo literární.*

<sup>98</sup> Ustanovení § 2 odst. 1 zákona č. 121/2000 Sb. určí, že:

*Předmětem práva autorského je dílo literární a jiné dílo umělecké a dílo vědecké, které je jedinečným výsledkem tvůrčí činnosti autora a je vyjádřeno v jakékoli objektivně vnímatelné podobě včetně podoby elektronické, trvale nebo dočasně, bez ohledu na jeho rozsah, účel nebo význam (dále jen "dílo"). Dílem je zejména dílo slovesné vyjádřené řečí nebo písmem, dílo hudební, dílo dramatické a dílo hudebně dramatické, dílo choreografické a dílo pantomimické, dílo fotografické a dílo vyjádřené postupem podobným fotografii, dílo audiovizuální, jako je dílo kinematografické, dílo výtvarné, jako je dílo malířské, grafické a sochařské, dílo architektonické včetně díla urbanistického, dílo užitého umění a dílo kartografické.*

<sup>99</sup> Ustanovení § 2 odst. 1 zákona č. 121/2000 Sb. určí, že:

*Za dílo se považuje též počítačový program, je-li původní v tom smyslu, že je autorovým vlastním duševním výtvorem. Databáze, která je způsobem výběru nebo uspořádáním obsahu autorovým vlastním duševním výtvorem a jejíž součástí jsou systematicky nebo metodicky uspořádány a jednotlivě zpřístupněny elektronicky či jiným způsobem, je dílem souborným. Jiná kritéria pro stanovení způsobilosti počíta-*

<sup>90</sup> AUJEZDSKÝ, J. Společná činnost více osob. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 15. února 2011]. Dostupný z: <[http://www.root.cz/specially/licence/spolecna-cinnost-viće-osob](http://www.root.cz/specially/licence/spolecna-cinnost-viце-osob)>.

<sup>91</sup> Ustanovení § 58 odst. 1 zákon č. 121/2000 Sb. určí, že:

*Není-li sjednáno jinak, zaměstnavatel vykonává svým jménem a na svůj účet autorova majetková práva k dílu, které autor vytvořil ke splnění svých povinností vyplývajících z pracovního nebo z služebního vztahu k zaměstnavateli nebo z pracovního vztahu mezi družstvem a jeho členem (zaměstnanecké dílo). Zaměstnavatel může právo výkonu podle tohoto odstavce postoupit třetí osobě pouze se svolením autora, ledaže se tak děje při prodeji podniku nebo jeho části.*

<sup>92</sup> Srov. § 5 odst. 1 zákon č. 121/2000 Sb.

<sup>93</sup> Srov. § 61 zákon č. 121/2000 Sb.

<sup>94</sup> TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 565.

eventualita, že počítačový program bude dílem jedinečným a bude mu tak poskytnuta ochrana dle § 2 odst. 1. Ustanovení § 2 odst. 2 AutZ, pod které s velkou pravděpodobností bude spadat většina počítačových programů z hlediska autorskoprávní ochrany, bylo později novelou AutZ provedenou zákonem č. 216/2006 Sb. (který bral v potaz výše uvedenou směrnicí komunitárního práva o právní ochraně počítačových programů) doplněno o větu, že *jiná kritéria než původnost ve výše zmiňovaném smyslu se pro stanovení způsobilosti počítačového programu k ochraně autorským právem neuplatňují*.<sup>100</sup> Pokud potom budeme posuzovat původnost počítačového programu dle § 2 odst. 2 AutZ a tedy i to, zda splní podmínky autorskoprávní ochrany, je důležité krom právního posouzení pojmových znaků autorskoprávní ochrany nutné vzít v potaz i charakter činnosti programátora při tvorbě tohoto programu.<sup>101</sup> K tomu, aby vznikla autorskoprávní ochrana počítačového programu v ČR, není kromě splnění podmínek stanovených zákonem nutná žádná registrace a chráněny jsou všechny počítačové programy bez ohledu na fakt, zda se jedná o programy proprietární či programy free software.<sup>102</sup>

Dle mého názoru lze z pohledu českého autorského práva dělit počítačové programy na tři různé skupiny. V první skupině budou počítačové programy splňující pojmové znaky děl podle autorského zákona<sup>103</sup> (zejména však kritérium jedinečnosti výsledku tvůrčí činnosti autora), které jsou chráněny ve stejném rozsahu jako díla literární, aniž by se přitom muselo o díla literární jednat.<sup>104</sup> Je však otázkou, jak si potom vysvětlit větu z ustanovení § 2 odst. 2 AutZ o tom, že jiná kritéria než původnost se k ochraně počítačového programu neuplatňují. Teoreticky by se tato věta dala také vyložit tak, že počítačový program nemůže být chráněn jako dílo jedinečné. Osobně však nevidím důvod, proč by program při splnění podmínky jedinečnosti (což se v praxi může stát) nemohl být chráněn podle § 2 odst. 1 AutZ.

Do druhé kategorie budou spadat počítačové programy, které nejsou autorskými díly, ale splňují požadavek na původnost ve smyslu původního duševního výtvaru. Počítačové programy spadající do této kategorie jsou na základě fikce chráněny jako autorská díla. Do třetí kategorie potom spadají jednoduché (rutinní) počítačové programy, které nespĺňují pojmové znaky díla a ani požadavek na jejich původnost. Tyto programy ochráně autorského práva nepodléhají<sup>105</sup> – spadají autorskoprávně do režimu *public domain*.<sup>106</sup>

*ového programu a databáze k ochraně se neuplatňují. Fotografie a dílo vyjádřené postupem podobným fotografií, které jsou původní ve smyslu věty první, jsou chráněny jako dílo fotografické.*

100 Vizte ustanovení § 2 odst. 2 zákona č. 121/2000 Sb.

101 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha:

C. H. Beck, 2007. s. 38.

102 AUJEZDSKÝ, J. Právní ochrana počítačových programů. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno dne 14. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/speciaily/licence/pravni-ochrana-pocitacovych-programu>>.

103 Vizte ustanovení § 2 odst. 1 zákona č. 121/2000 Sb.

104 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha:

C. H. Beck, 2007. s. 37.

105 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha:

C. H. Beck, 2007. s. 37.

106 Jako tzv. *public domain* bývají v oblasti angloamerické právní kultury nazývána díla, včetně počítačových programů, která vůbec, kupříkladu na záklá-

Počítačový program je chráněn bez ohledu na to, v jaké formě je vyjádřen,<sup>107</sup> a to včetně těch, které jsou součástí technického vybavení (hardware) nebo přípravných koncepčních materiálů, které vedou k vytvoření počítačového programu za podmínky, že povaha těchto prací v pozdější etapě umožní vytvoření počítačového programu.<sup>108</sup>

Stejně jako u ostatních druhů děl je i v případě počítačových programů nutné, aby byly vyjádřeny v jakékoli vnímatelné podobě,<sup>109</sup> forma vyjádření však není významná. Počítačový program tak požívá ochrany autorského práva ve chvíli, kdy je vyjádřen na jakémkoli hmotném nosiči (CD, DVD, flash disk). Mohli dojít až k názoru, že možná je i autorskoprávní ochrana programu vyjádřeného na hmotný nosič jako je například papír.<sup>110</sup> Důležité je vzít v úvahu i fakt, že zničením nosiče, prostřednictvím něhož je počítačový program vyjádřen, nedochází zároveň k zániku autorského práva k tomuto dílu.<sup>111</sup>

Jak již bylo uvedeno výše, právní ochrana k dílu (počítačovému programu) vzniká okamžikem, kdy je dílo vyjádřeno v jakékoli vnímatelné podobě. Přitom lze obecně říci, že okamžik vzniku autorského práva k dílu je současně i okamžikem vzniku díla.<sup>112</sup> Požadavek objektivní vnímatelnosti ve vztahu k počítačovým programům je třeba vykládat v tom smyslu, že pro vznik právní ochrany k dílu není třeba, aby dílo mohlo být objektivně vnímáno každým, ale plně postačuje fakt, že dílo může být vnímáno jen určitým okruhem osob k tomu zvláště způsobilým,<sup>113</sup> což koneckonců rozvádí i § 2 odst. 3 AutZ.<sup>114</sup>

dě rozhodnutí nositele práv, nepodléhají ochraně autorským právem (copyrightem). Public domain je tedy ekvivalentem volného díla ve smyslu ustanovení § 28 odst. 1 autorského zákona, tedy díla, u kterého uplynula doba trvání majetkových práv a jež tak může každý bez dalšího volně užit. V budoucnosti by se mohlo teoreticky jednat i v České republice o počítačové programy, ke kterým uplynula doba trvání majetkových práv. V současné době můžeme pod kategorií volných děl podřadit počítačové programy, které jsou vyňaty z autorskoprávní ochrany ve veřejném zájmu (§ 3 autorského zákona). Vizte například: AUJEZDSKÝ, J. Public domain. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 14. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/speciaily/licence/public-domain>>.

107 Vizte ustanovení § 65 odst. 1 zákona č. 121/2000 Sb.

108 ŠEBELOVÁ, M. *Autorské právo – zákony, komentáře, vzory, judikatura*. Brno: Computer Press, 2006. s. 109.

109 Ustanovení § 9 odst. 1 zákona č. 121/2000 Sb. určí, že:

*Právo autorské k dílu vzniká okamžikem, kdy je dílo vyjádřeno v jakékoli objektivně vnímatelné podobě.*

110 Z hlediska mimoprávní povahy počítačových programů je však v praxi vyloučeno, aby nebyl počítačový program vyjádřen v hmotné podobě, tj. zachycením na hmotném nosiči. Pro počítačové programy platí, že se autorskoprávní ochrana vztahuje na jejich vyjádření formou *zdrojového textu* (tzn. vyjádření počítačového programu v příslušném programovacím jazyku, které je zpravidla vyjádřením prvotním), tak na vyjádření ve *strojovém kódu* (tzn. v binární podobě spustitelné na počítači) a rovněž i na *zobrazení počítačových programů* (tj. způsob, jakým se program prezentuje uživateli a jak s ním komunikuje). Vizte například: TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 622–623.

111 Vizte ustanovení § 9 odst. 2 zákona č. 121/2000 Sb.

112 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha:

C. H. Beck, 2007. s. 126.

113 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha:

C. H. Beck, 2007. s. 127.

114 Ustanovení § 2 odst. 3 zákon č. 121/2000 Sb. určí:

*Právo autorské se vztahuje na dílo dokončené, jeho jednotlivé vývojové fáze a části, včetně názvu a jmen postav, pokud splňují podmínky podle odstavce 1 nebo podle odstavce 2, jde-li o předměty práva autorského v něm uvedené.*

## 5.6 Obsah autorského práva při ochraně počítačových programů

Posledním prvkem autorskoprávních vztahů je jejich obsah. Autorské právo je právem absolutním, tedy právem, které působí erga omnes. České autorské právo koncepčně vychází z tzv. dualismu práv, což je moderní řešení, ve kterém se oddělují práva osobnostní a majetková, která se liší právním režimem ochrany.<sup>115</sup>

Práva osobnostní jsou upravena v § 11 AutZ a jsou jimi právo dílo zveřejnit, právo osobovat si autorství, právo určit, jakým způsobem má být autorství uvedeno při zveřejnění a právo na nedotknutelnost díla. Osobnostní práva jsou nerozdělitelně spojena s autorem jako původcem díla a zanikají jeho smrtí. Autor se těchto práv nemůže vzdát ani je převést, může je ale nevykonávat.<sup>116</sup> Smrtí autora sice, jak už bylo uvedeno, osobnostní práva zanikají, ale vzniká tzv. postmortální ochrana osobnostních autorských práv na základě ustanovení § 11 odst. 5 AutZ (nikdo si nesmí osobovat autorství k dílu zemřelé osoby a dílo musí být užito jen způsobem nesnižujícím jeho hodnotu) a ochrany těchto práv se může domáhat kterákoli z osob autorovi blízkých.

Z hlediska autorského práva při ochraně počítačových programů jsou však daleko zajímavější autorská práva majetková. Tato práva, která chrání majetkové zájmy autorů, nalezneme v § 12 – 23 AutZ. Základním ustanovením je potom § 12 AutZ, který upravuje institut užití díla jakožto zásadní institut autorskoprávní legislativy, mezinárodních autorskoprávních smluv i práva komunitárního. Užití díla je hlavním majetkovým právem, které vyjadřuje majetkoprávní panství autora nad svým dílem.<sup>117</sup> Ač pojem užití díla v současné době není v AutZ vymezen, dal se až do novely AutZ z roku 2006 nepřímou definovat použitím taxativního výčtu jednotlivých způsobů užití díla, v současnosti však na základě § 12 odst. 5 AutZ<sup>118</sup> je tento výčet pouze demonstrativní a výklad pojmu užití díla je tak ponechán rozhodovací praxi a nauce.<sup>119</sup> Obecné ustanovení § 12 autorovi umožňuje dílo užít v původní nebo jiným zpracované či jinak změněné podobě, samostatně nebo v souboru anebo ve spojení s jiným dílem či prvky a udělit jiné osobě smlouvou oprávnění k výkonu tohoto práva. Krom práva dílo užít jakožto základního institutu na poli majetkových autorských práv zakotvuje AutZ i takzvaná jiná *majetková práva*, a to právo na odměnu při opětovném prodeji originálu uměleckého díla podle § 24 AutZ (které není z hlediska počítačových programů nijak zajímavé) a právo na odměnu

v souvislosti s rozmnožováním díla pro osobní potřebu a vlastní vnitřní potřebu.<sup>120</sup>

V českém autorském právu se dále setkáváme i v souvislosti s počítačovými programy s pojmem volné užití díla. Volným užitím díla je i dovolené užití podle § 30 odst. 1 AutZ.<sup>121</sup> Užití díla takto dovolené AutZ je spojeno s velice restriktivně zakotveným účelem užití díla, jímž je pouze osobní potřeba fyzické osoby (pokud tedy není stanovena výjimka z této zákonné dovolenosti).<sup>122</sup> Osobní potřebu lze potom asi nejlépe definovat jako užití díla v soukromí uživatele v souladu s osobnostním právem na ochranu soukromí fyzické osoby a v rámci výkonu tohoto osobnostního práva. Účelem takovéto osobní potřeby by mohlo být například sebevzdělávání, osobní zábava, samostudium atd.<sup>123</sup> AutZ na základě tohoto ustanovení vylučuje ze své působnosti případy dovoleného užití díla a navíc dovoluje fyzickým osobám pořizovat si pro vlastní osobní potřebu záznamy, rozmnoženiny či napodobeniny díla. To však neplatí v případě počítačových programů, které jsou dle § 30 odst. 3 vyloučeny z volného užití. Tato ochrana počítačových programů ze strany autorského práva se týká všech programů, tj. jak programů určených například k provozu podniku, tak i počítačových programů vzdělávacích a počítačových her, které jsou za normálních okolností používány pouze pro nepodnikatelské účely fyzických osob. Daná právní úprava vychází z ustanovení čl. 9 odst. 2 Bernské Úmluvy, jelikož pokud by se připustilo rozmnožování počítačových programů byť jen pro nepodnikatelské účely fyzických osob, jednalo by se (pokud by se tak dělo ve velkém měřítku) o hospodářskou příčinu narušení běžného (obchodního) využívání počítačových programů na trhu, což by způsobovalo neoprávněnou újmu oprávněným zájmům některých autorů počítačových programů (zejména těch, u jejichž děl by bylo povoleno rozmnožování pro nepodnikatelské účely fyzických osob).<sup>124</sup> Pro praxi to tedy znamená, že i v soukromí lze užívat pouze takové rozmnoženiny počítačových programů, které byly pořízeny na základě souhlasu autora či jiného vykonavatele majetkových práv (například v případě zaměstnaneckých počítačových programů), který byl udělen smlouvou.<sup>125</sup> Celá úprava volného užití díla není pro počítačové programy v AutZ řešena příliš šťastně a z toho vyplývá celá řada problémů. Řada lidí se tak například může domnívat, že ustanovením § 30 odst. 3 s formulací *... užitím podle tohoto zákona je užití počítačového programu...* a tím, že je toto ustanovení podřazeno § 30 s nadpisem „*Volná užití*“, zákonodárce podřadil užití počítačového programu pro osobní potřebu fyzické osoby pod volná užití. V praxi

115 Autorské právo. *Copyright partners* [online]. [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <[http://www.autorskoprava.cz/autorska\\_prava.htm](http://www.autorskoprava.cz/autorska_prava.htm)>.

116 TELEC, I., TŮMA, P. *Přehled práva duševního vlastnictví – česká právní ochrana*. Brno: Doplněk, 2006. s. 34.

117 TELEC, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 165.

118 Ustanovení § 12 odst. 5 zákon č. 121/2000 Sb. určí:

*Způsoby užití díla vyplývající z odstavce 4 se pro účely tohoto zákona vymezují v ustanoveních § 13 až 23. Dílo lze užít i jiným způsobem než způsoby uvedenými v odstavci 4.*

119 TELEC, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 165.

120 Tamtéž.

121 Ustanovení § 30 odst. 1 zákon č. 121/2000 Sb. určí:

*Za užití díla podle tohoto zákona se nepovažuje užití pro osobní potřebu fyzické osoby, ježž účelem není dosažení přímého nebo nepřímého hospodářského nebo obchodního prospěchu, nestanoví-li tento zákon jinak.*

122 TELEC, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 345.

123 TELEC, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 345.

124 TELEC, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 349.

125 Tamtéž.



to znamená, že řada uživatelů počítačových programů s těmito díly nakládá podobně jako třeba s díly hudebními, pořizují si rozmnoženiny a záznamy pro vlastní potřebu a odvolávají se přitom na ustanovení o volných užitých díla. Ve skutečnosti tomu tak samozřejmě není (srov. Ustanovení čl. 9 odst. 2 Bernské Úmluvy) nehledě na to, že pro počítačové programy jako díla existuje zvláštní ustanovení § 66 AutZ, které upravuje jejich zvláštní autorskoprávní režim.

V této kapitole jsme se doposud zabývali osobnostními a majetkovými právy autora. Jak osobnostní, tak majetková autorská práva jsou podle AutZ nepřevoditelná a autor se jich za žádných okolností nemůže vzdát. Osobnostní práva zanikají smrtí autora, zatímco majetková autorská práva jsou předmětem dědictví dle ustanovení § 26 odst. 2 AutZ.<sup>126</sup> Hlavním rozdílem mezi osobnostními a majetkovými autorskými právy je však to, že s majetkovým autorským právem je možná dispozice, avšak pouze na základě (účelového) konstitutivního převodu oprávnění dílo užit.<sup>127</sup> Tento převod se realizuje prostřednictvím smlouvy, kterou AutZ označuje jako licenci. Mimo zákonné licence řeší AutZ tuto problematiku zejména v ustanovení § 46 AutZ,<sup>128</sup> které upravuje nakládání s výlučným majetkovým právem autora dílo užit. Toto nakládání se dle § 46 odst. 1 AutZ může uskutečňovat výlučně typovou autorskoprávní smlouvou, kterou autor uděluje oprávnění (souhlas) k užití díla a kterou nabyvatel získává majetkové oprávnění příslušné dílo užit.<sup>129</sup> Při výkladu ustanovení o licencích v AutZ dojdeme velmi lehce k závěru, že licenční smlouva je dvoustranným právním úkonem. Z § 44 občanského zákoníku (dále jen OZ) vyplývá, že smlouva je uzavřena okamžikem, kdy přijetí návrhu na uzavření smlouvy nabývá účinnosti. Včasné přijetí návrhu potom dle ustanovení § 43c OZ nabývá účinnosti ve chvíli, kdy vyjádření souhlasu s obsahem návrhu dojde navrhovateli. Z toho tedy vyplývá, že teoreticky nelze uzavřít licenční smlouvu jednostranným prohlášením autora. Zde však v případě free software vznikají určité problémy, kdy autor díla (free software programu) dává jeho uživatelům svolení k užití díla (jedná se tedy o jakési jednostranné prohlášení autora). Jak už však bylo uvedeno výše, nelze platně uzavřít licenční smlouvu, aniž by souhlas s návrhem (podmínkami) licenční smlouvy došel navrhovateli. V případě free software navíc navrhovatel licenčních podmínek je často z jiného státu či

126 Ustanovení § 26 odst. 2 zákon č. 121/2000 Sb. určí:

*Majetková práva jsou předmětem dědictví. Zdá-li-li majetková práva k dílu více dědiců, použije se na jejich vzájemné vztahy k dílu ustanovení § 8 odst. 3 a 4 obdobně. Zdá-li-li takto majetková práva stát nebo státu majetková práva případně, vykonává je svým jménem Státní fond kultury České republiky, a pokud jde o díla audiovizuální, Státní fond České republiky pro podporu a rozvoj české kinematografie. Příjmy z výkonu majetkových práv státu vykonávaných těmito státními fondy jsou příjmy těchto státních fondů.*

127 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 309-310.

128 Ustanovení § 46 odst. 1 zákon č. 121/2000 Sb. určí:

*Licenční smlouvou autor poskytuje nabyvateli oprávnění k výkonu práva dílo užit (licenci) k jednotlivým způsobům nebo ke všem způsobům užití, v rozsahu omezeném nebo neomezeném, a nabyvatel se zavazuje, není-li podle § 49 odst. 2 písm. b) sjednáno jinak, poskytnout autorovi odměnu.*

129 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 476.

dokonce kontinentu a není tak technicky možné s ním komunikovat v případě, kdy chceme užívat jeho dílo publikované pod některými z licenčních podmínek free software. Tento poměrně zásadní problém z pohledu free software licencí byl částečně vyřešen až novelou AutZ zák. č. 216/2006, kterou byly do § 46 AutZ přidány ustanovení odstavce 5 a 6.

§ 46 odst. 5<sup>130</sup> upravuje veřejný návrh na uzavření licenční smlouvy ve vztahu k obecnému ustanovení § 43a OZ, dle kterého návrh na uzavření smlouvy (tzv. oferta) musí směřovat vůči jedné nebo více určitým osobám (v opačném případě by se nejednalo o návrh na platné uzavření smlouvy). Právě z pohledu licenčních podmínek u free software nebylo možné tuto podmínku splnit, jelikož tyto licenční podmínky samozřejmě nikdy přímo k jednotlivému uživateli nesměřovaly. AutZ v tomto případě zejména zohledňuje zvláštní povahu děl literárních, jiných uměleckých a vědeckých děl, která se vyznačují potenciální všudypřítomností (ubikvitou).<sup>131</sup> Potenciální všudypřítomnost těchto statků (i počítačových programů) tedy vyžaduje i možnost všudypřítomnosti uzavírání licenčních smluv, a to i z toho důvodu, že podle § 26 odst. 1 AutZ není možné se majetkových autorských práv vzdát.<sup>132 133</sup> Veřejný návrh na uzavření smlouvy potom musí splňovat předepsané náležitosti právních úkonů podle § 35 a následujících OZ a dále z něj musí být zřejmé, že se jedná o veřejný návrh na uzavření smlouvy a nikoli například o inzerát či výzvu k podávání návrhů na uzavření smlouvy.<sup>134</sup>

Přidáním ustanovení § 46 odst. 6<sup>135</sup> novelou AutZ se zavedl do českého autorského práva institut tzv. neadresné akceptace návrhu. Analogicky k ustanovení § 46 odst. 5 tak AutZ stanoví zvláštní úpravu uzavírání licenčních smluv v tom smyslu, že v určitých případech lze vyjádřit souhlas s návrhem na uzavření licenční smlouvy, aniž o tom byl navrhovatel vyrozuměn, ale pouze v tom případě, pokud to vyplývá z obsahu návrhu smlouvy nebo pokud tak vyplývá z obecných zvyklostí či se jedná o praxi, kterou strany mezi sebou zavedly.<sup>136</sup> V případě počítačových programů se může jednat v praxi o techniky uzavírání licenčních smluv jako je *clickwrap*, kdy zaškrtnutím souhlasu s licenčními podmínkami

130 Ustanovení § 46 odst. 5 zákon č. 121/2000 Sb. určí:

*O podání návrhu na uzavření smlouvy jde i tehdy, směřuje-li projev vůle i vůči neurčitému okruhu osob.*

131 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 492.

132 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 492.

133 Nejjednodušší by v případě možnosti vzdát se majetkových autorských práv bylo učinit počítačový program public domain, ovšem v takovém případě by zase hrozilo, že program pod public domain někdo začne publikovat pod běžnou proprietární licenci. Z hlediska free software tedy není tento postup příliš výhodný. Pro více informací vizte kapitulu 3.1.

134 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 492.

135 Ustanovení § 46 odst. 5 zákon č. 121/2000 Sb. určí:

*S přihlédnutím k obsahu návrhu nebo k praxi, kterou strany mezi sebou zavedly, nebo zvyklostem může osoba, které je návrh určen, vyjádřit souhlas s návrhem na uzavření smlouvy provedením určitého úkonu bez vyrozumění navrhovatele tím, že se podle ní zachová, zejména že poskytne nebo přijme plnění. V tomto případě je přijetí návrhu účinné v okamžiku, kdy byl tento úkon učiněn.*

136 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 492.



v dialogovém okně při instalaci počítačového programu akceptant platně uzavírá licenční smlouvu dle výše uvedeného ustanovení, nebo o techniku *browserwrap*, kdy se v dialogovém okně při instalaci programu objeví pouze odkaz na webovou stránku s obsahem návrhu licenční smlouvy.<sup>137</sup> Další možnou technikou je technika *shrinkwrap*, kde k akceptaci dochází porušením obalu rozmnoženiny díla. Tato technika je rozšířená například v SRN především při prodeji proprietárních počítačových programů, na uzavírání licencí free software se příliš nehodí, jelikož se tyto programy málokdy rozšiřují prostřednictvím hmotných nosičů a drtivá většina z nich je spíše šířena prostřednictvím datových sítí. Užití technik *clickwrap* a *browserwrap* tak bude v těchto případech daleko praktičtější.

V souvislosti s neadresnou akceptací návrhu je nutné uvést i fakt, že k uzavření smlouvy ve všech výše zmíněných případech (*clickwrap*, *browserwrap* a *shrinkwrap*) dochází již okamžikem učinění akceptačního úkonu. Tím však není vyloučeno řádné uzavření smlouvy, které se však děje až v okamžiku, kdy akceptační projev dorazí k oferentovi. To však plně neodpovídá potřebám smluvních stran v případě uzavírání licenčních smluv k free software a navíc to způsobuje i značnou nejistotu v právních vztazích, neboť se nemusí jednat o akceptaci včasnou v souladu s ustanovením § 43c OZ.<sup>138</sup>

## 6. Aplikovatelnost licencí GPL a EUPL v právním řádu ČR a SRN

Cílem této zvláštní části článku je vysvětlení některých jevů, které mohou vznikat v souvislosti s aplikací licenčních podmínek GPL a EUPL v oblasti právního řádu ČR. Vzhledem k tomu, že těchto jevů je celá řada a jejich vyčerpávající analýza daleko přesahuje rozsah tohoto článku, budou v následujících kapitolách popsány pouze ty, které považují za nejdůležitější. Pro lepší pochopení problematiky bude vycházeno i z právního řádu Spolkové republiky Německo, jelikož zejména judikatura vyšších soudů této německy mluvící země je v oblasti popisované v této části článku poměrně rozmanitá a česká judikatura v tomto ohledu zatím zaostává. Je nepochybně výhodou, že právní řád Spolkové republiky Německo má podobné kořeny vzniku a právní úprava zejména soukromého práva je velice podobná právní úpravě České republiky.

### 6.1 Obecná úskalí aplikace free software licencí v kontinentální právní kultuře

V praxi se můžeme setkat s názory, že licence free software, které převážně vznikaly v angloamerické právní kultuře, se do prostředí českého autorského práva a kontinentálního právního systému příliš nehodí.<sup>139</sup> Jsem však toho názoru, že rozdíly mezi kontinentálním právním

systémem a systémem common law nejsou v této otázce zas tak zásadní. Samozřejmě existují ustanovení licenčních podmínek pocházejících z prostředí common law, které ne vždy zcela korespondují s kontinentálním pojetím práva, největší rozdíl mezi oběma systémy však spatřuji v obecném chápání institutu licence k počítačovému programu. V kontinentálním právním systému se na licenci pohlíží jako na smlouvu, zatímco v systémech common law nikoliv<sup>140</sup> (pohlíží se na ni jako na jednostranné neadresované svolení vykonavatele majetkových autorských práv, kterým je vyslovován souhlas s užitím počítačového programu třetí osobou<sup>141</sup>). V praxi toto rozdílné nahlížení na institut licence může mít rozsáhlé důsledky při aplikaci free software licencí v oblasti kontinentálního právního systému. Problémy mohou dle mého názoru nastat především v oblasti interpretace, ale v některých případech může dojít i k neplatnosti smluvních ustanovení či licenční smlouvy celé, což značně může ztěžovat celou aplikaci těchto licencí. Otázkou tedy zůstává, jak tento částečný nesoulad řešit a zda vůbec může dojít k bezproblémové aplikaci například licenčních podmínek GPL v prostředí kontinentálního právního řádu.

Prvním řešením výše uvedeného problému, které se nabízí, je samozřejmě přeložení licenčních podmínek a jejich přizpůsobení konkrétnímu právnímu řádu. O to se v ČR pokusilo sdružení ZASTUDENA. cz, které přeložilo licenční podmínky GNU GPL do češtiny a přitom zohlednilo specifikum českého práva a AutZ.<sup>142</sup> Problémem ale je, že se de facto jedná o zcela jinou licenční smlouvu, kterou nikterak nelze spojovat s originální GNU GPL, která je podepřena několika desítkami tisíc licencovaných počítačových programů i autoritou FSF.<sup>143</sup> Je tedy otázkou, proč se uchýlovat ke zcela jinému licenčnímu textu (byť je v souladu s českým právem), který podobné zázemí nemá. Z právního hlediska ovšem takováto nekompatibilní formulace GNU GPL krom výše uvedeného nepředstavuje až tak velký problém. Pro předcházení uvedených výkladových problémů různých jazykových verzí bude pro účely tohoto článku použito znění licenčních podmínek GPL v jejich originálním anglickém znění.

I přes výše uvedené možné problémy s licencí GNU GPL ve státech s kontinentální právní kulturou patří tyto licenční podmínky mezi nejpoužívanější free software licence v zemích, jejichž právní řády vycházejí z revidované Bernské Úmluvy z roku 1971 (mezi tyto země patří i Česká republika). Nejzářivějším příkladem

140 The GPL is a licence, not a contract, which is why the sky isn't falling. *Grokklaw* [online]. Vydáno 14. 12. 2003 [citováno 18. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.groklaw.net/article.php?story=20031214210634851>>.

141 AUJEZDSKÝ, J. Právní povaha licenčních podmínek k software. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 14. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specy/licence/pravni-povaha-licencnich-podminek-k-software>>.

142 ČERMÁK, J. GNU/GPL otázky a odpovědi. *IT právo – server o internetovém a počítačovém právu* [online]. Vydáno 3. 1. 2002 [citováno 13. března 2011]. Dostupný z: <[http://www.itpravo.cz/index.shtml?AA\\_SL\\_Session=1b93696af23909c5e0cf00669672229&nocache=invalid&sh\\_itm=6ecd749a98f090782f4b2c8fdbdbe1d0&cadd\\_disc=1](http://www.itpravo.cz/index.shtml?AA_SL_Session=1b93696af23909c5e0cf00669672229&nocache=invalid&sh_itm=6ecd749a98f090782f4b2c8fdbdbe1d0&cadd_disc=1)>.

143 LHOTKA, L. Obecná veřejná licence GNU. *ÚVT MU: Svobodný software* [online]. ©2005 [citováno 13. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.ics.muni.cz/zpravodaj/articles/336.html>>.

137 Tamtéž.

138 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 493.

139 LHOTKA, L. Obecná veřejná licence GNU. *ÚVT MU: Svobodný software* [online]. ©2005 [citováno 13. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.ics.muni.cz/zpravodaj/articles/336.html>>.

budiž Spolková republika Německo, která disponuje i poměrně rozsáhlou judikaturou v této oblasti. Jeden ze zásadních případů z hlediska judikatury se odehrál v roce 2004, kdy Zemský soud v Mnichově vydal proti společnosti Sitecom předběžné opatření z důvodu, že tato společnost porušila smluvené licenční podmínky GPL tím, že ve svých výrobcích používala operačního systému Linux chráněného licenčními podmínkami GPL. Tento operační systém však ze strany Sitecom prodělal jisté modifikace, které však nebyly publikovány (nebyl publikován zdrojový kód), což bylo v rozporu s licenčními podmínkami GPL.<sup>144</sup> Předběžným opatřením soud zakázal společnosti Sitecom dále používat výše zmíněnou modifikaci systému Linux, vyšší soud potom tento zákaz rozsudkem potvrdil.

Další důležitý případ se potom odehrál v roce 2006, kdy se podobně jako Sitecom provinila i společnost D-Link, když také používala modifikované součásti operačního systému Linux licencovaného pod GPL a poté nezpřístupnila zdrojové kódy této modifikace.<sup>145</sup> Nutno říci, že kauza D-Link byla mnohem více medializována i z toho důvodu, že tato společnost je jedním z největších hráčů na světovém trhu se síťovými prvky.

Na první pohled se může zdát jazyková a systémová nekompatibilita licence GPL s kontinentální právní kulturou těžko řešitelným problémem, který je možné odstranit pouze částečně prostřednictvím ustálené judikatury. Možným východiskem by však mohlo být použití licence EUPL. Tato licence vytvořená Komisí je sice primárně použitelná na ochranu programů vytvářených pro e-government Evropské Unie, nicméně licenční podmínky EUPL nevylučují ani jejich použití na běžně vyvíjený software v soukromém sektoru. Výhodu licence EUPL lze spatřovat především v tom, že na rozdíl od GPL je k dispozici ve všech jazycích EU a všechny tyto jazykové verze mají stejnou platnost. Při tvorbě licenčního textu jeho autoři brali v potaz právní řady všech členských zemí EU a dle autorů by tedy nemělo oproti licenčním podmínkám GPL docházet k aplikačním problémům v kontinentální jurisdikci.<sup>146</sup> Nevýhodou licencování podmínkami EUPL by naopak mohla být její zatím malá rozšířenost, stejně jako malé či téměř žádné povědomí programátorů a vývojových týmů o existenci této „celoevropské“ licence. Některé prameny se navíc přiklánějí k názoru, že licence EUPL není kompatibilní s licencemi GPL, LGPL a EPL, ačkoli má doložku kompatibility, ve které kompatibility s výše uvedenými licencemi deklaruje.<sup>147</sup> I tento fakt by mohl budoucí zájemce o použití licenčních podmínek EUPL odradit.

## 6.2 Praktické použití GPL ve smluvních vztazích

Zásadním problémem aplikace licenčních podmínek GPL by mohlo být jejich použití přímo v jednotlivých smluvních vztazích mezi poskytovatelem a nabyvatelem (pod)licence k počítačovým programům. Licenční podmínky GPL tuto problematiku upravují hned v čl. 0:

*This License applies to any program or other work which contains a notice placed by the copyright holder saying it may be distributed under the terms of this General Public License.*

Z uvedeného ustanovení plyne, že k použití licenčních podmínek GPL by mělo dojít u všech programů a děl, které obsahují poznámku poskytovatele licence o tom, že dílo má být distribuováno za licenčních podmínek General Public License. Pokud však dojde k jejich aplikaci v právním řádu ČR, narážíme na jistá omezení. Způsob vytváření smluvního ujednání v českém právním řádu není dispozitivního charakteru a tím pádem se licenční podmínky mohou stát součástí smluvního ujednání pouze za předpokladu, že budou v souladu s obecně závaznými právními předpisy.<sup>148</sup> To tedy znamená, že v prostředí českého právního řádu pouhá poznámka o tom, že dílo má být distribuováno za licenčních podmínek GPL ve většině případů nestačí k tomu, aby tyto licenční podmínky dopadaly na smluvní vztah mezi poskytovatelem a nabyvatelem licence k počítačovému programu. Stejně je tomu i v prostředí práva německého, ve kterém rovněž nestačí pouhý odkaz poznámkou na fakt, že program je distribuován za podmínek GPL, ale licenční podmínky se také musejí stát součástí smluvního ujednání mezi stranami za dodržení podmínek stanovených německými obecně závaznými předpisy.<sup>149</sup>

V českém právním řádu je rovněž důležitou otázkou, zda k využití licenčních podmínek dochází u vztahů, které se řídí občanským zákoníkem (včetně spotřebitelských smluv) nebo u vztahů, které spadají do režimu zákoníku obchodního. Specifická je potom i samotná povaha licenčních podmínek,<sup>150</sup> které by se daly označit jako část práv a povinností, které vyplývají z právního vztahu mezi poskytovatelem a nabyvatelem licence. Tyto podmínky lze v oblasti právní teorie označit za standardizované smluvní podmínky.<sup>151 152</sup>

148 AUJEZDSKÝ, J. Text licenčních podmínek GNU/GPL s komentářem. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 14. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/text-licencnich-podminek-gnu-gpl-s-komentarem>>.

149 INSTITUT FÜR RECHTSFRAGEN DER FREIEN UND OPEN SOURCE SOFTWARE. *Die GPL kommentiert und erklärt*. Köln: O'Reilly, 2005. s. 34.

150 Pro více informací vizte kapitolu 5.2.

151 AUJEZDSKÝ, J. Text licenčních podmínek GNU/GPL s komentářem. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 14. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/text-licencnich-podminek-gnu-gpl-s-komentarem>>.

152 Německá judikatura označuje licenční podmínky GPL za všeobecně obchodní podmínky, které vyhovují ustanovení § 305 BGB. Vizte například: Rozsudek Landgericht Frankfurt am Main ze dne 11. 9. 2006, sp. zn. 2-6 O 224/06.

144 Rozsudek Landgericht München ze dne 5. 4. 2004, sp. zn. Az: 21 O 6123/04.

145 Rozsudek Landgericht Frankfurt am Main ze dne 11. 9. 2006, sp. zn. 2-6 O 224/06.

146 WIEBE, A., HEIDIGER, R. *European Union Public Licence – EUPL V1.1 – Kommentar*. Wien: Wirtschaftskammer Wien, 2009. s. 4.

147 EUPL compatibility. *TechnologicalWiki* [online]. Aktualizováno 24. 2. 2011 [citováno 13. března 2011]. Dostupný z: <[http://thewiki4opentech.org/index.php/EUPL\\_compatibility](http://thewiki4opentech.org/index.php/EUPL_compatibility)>.

V případě, že by se vztahy mezi subjekty řídily českým občanským právem, je nezbytné licenční podmínky GPL připojit ke smlouvě. V opačném případě by se obsah licenčních podmínek nepromítl do obsahu závazkového vztahu mezi poskytovatelem a nabyvatelem. S touto otázkou se snaží vypořádat i samotné znění licenčních podmínek GPL, které stanoví povinnost nabyvatele připojit text podmínek GPL ke každé další rozmnoženině počítačového programu.<sup>153</sup> Jinak tomu bude za předpokladu, že se daný právní vztah bude řídit obchodním zákoníkem (dále jen ObchZ). S úpravou unifikovaných smluvních dokumentů se v českém ObchZ můžeme setkat především v jeho ustanovení § 273,<sup>154</sup> ze kterého plyne, že licenční podmínky GPL by se daly považovat za jakousi formu všeobecných obchodních podmínek vypracovaných odbornou organizací (v tomto případě FSF).<sup>155</sup> V takovém případě by uvedení informace u počítačového programu v tom smyslu, že tento program je distribuován za licenčních podmínek GPL postačovalo k tomu, aby se tyto podmínky staly součástí smluvního ujednání stran. Předpokladem pro úspěšnou realizaci takového právního vztahu je však jeho podřízení obchodnímu zákoníku a samozřejmě platná kontraktace.<sup>156</sup>

Podobně jako GPL se k otázce faktického použití v jednotlivých právních vztazích staví i licenční podmínky EUPL ve své úvodní části:

*Původní dílo se poskytuje podle podmínek této licence, pokud poskytovatel licence (ve smyslu níže uvedených definic) bezprostředně za doložku o autorských právech k původnímu dílu umístil toto upozornění:*

*Na toto dílo se vztahuje licence EUPL V.1.1.*

Na použití licence EUPL se tedy vztahují stejné podmínky jako na licenci GPL, které jsou již uvedeny výše. V této souvislosti je však také dobré poukázat na vhodně zvolený český překlad tohoto ustanovení EUPL, kdy překladatel zvolil slovní spojení „původní dílo“ a vyšel tak vstříc právní úpravě počítačových programů v českém AutZ.<sup>157</sup> Naproti tomu například německý překlad licenčních podmínek EUPL v tomto případě volí poněkud nesmyslně slovo „Originalwerk“, ačkoli německý Urheberrechtsgesetz (dále jen UrhG) s tímto termínem vůbec neoperuje. Mohlo by tak při výkladu tohoto ustanovení dojít ke komplikacím, kdy by slovo „Originalwerk“ bylo vykládáno ve smyslu díla jedinečného. Jak už však bylo uvedeno výše, jen málo počítačových programů splňuje kritérium jedinečnosti a mohlo

by tak špatným výkladem dojít k omezení použitelnosti licenčních podmínek EUPL v prostředí německého právního řádu.

### 6.3 Užití díla na základě licenčních podmínek GPL a EUPL

Jak už bylo zmíněno výše, právo dílo užit je základním majetkovým autorským právem. Licenční podmínky GPL v této souvislosti uvádějí několik způsobů užití díla ve svém čl. 1:

*You may copy and distribute verbatim copies of the Program's source code as you receive it, in any medium, provided that you conspicuously and appropriately publish on each copy an appropriate copyright notice and disclaimer of warranty; keep intact all the notices that refer to this License and to the absence of any warranty; and give any other recipients of the Program a copy of this License along with the Program.*

Z výše uvedeného ustanovení licenčních podmínek GPL vyplývá, že nabyvatel licence má právo zhotovovat rozmnoženiny počítačového programu ve smyslu ustanovení § 13 AutZ a tento dále rozšiřovat ve smyslu § 14 AutZ a ačkoli to není v GPL výslovně stanoveno, pravděpodobně dojdeme výkladem licenčních podmínek k závěru, že umožňuje nabyvateli i sdělování díla veřejnosti ve smyslu § 18 AutZ.<sup>158</sup> AutZ však upravuje v demonstrativním výčtu v ustanovení § 12 krom výše zmíněných způsobů užití i právo na pronájem rozmnoženiny díla dle § 15 AutZ a půjčování rozmnoženiny díla dle § 16 AutZ. Je tedy otázkou, zda se licenční podmínky GPL vztahují i na tyto způsoby užití počítačového programu.

Co se týče pronájmu rozmnoženiny díla, odpověď by mohl poskytnout čl. 2 odst. b) licenčních podmínek GPL:

*You must cause any work that you distribute or publish, that in whole or in part contains or is derived from the Program or any part thereof, to be licensed as a whole at no charge to all third parties under the terms of this Licence.*

Tento článek předpokládá bezúplatnost při distribuci počítačových programů a mohlo by z něj tedy vyplýnout, že užití počítačového programu není možné formou pronájmu rozmnoženin. Pak tu však je ještě poslední věta čl. 1 licenčních podmínek GPL:

*You may charge a fee for the physical act of transferring a copy, and you may at your option offer warranty protection in exchange for a fee.*

153 AUJEZDSKÝ, J. Text licenčních podmínek GNU/GPL s komentářem. ROOT.cz: Licence [online]. [citováno 14. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/speciaily/licence/text-licencnich-podminek-gnu-gpl-s-komentarem>>.

154 Ustanovení § 273 odst. 1 zákon č. 513/1991 Sb. určí:

*Část obsahu smlouvy lze určit také odkazem na všeobecné obchodní podmínky vypracované odbornými nebo zájmovými organizacemi nebo odkazem na jiné obchodní podmínky, jež jsou stranám uzavírajícím smlouvu známe nebo k návrhu přiložené.*

155 Vizte například: Rozsudek Landgericht Frankfurt am Main ze dne 11. 9. 2006, sp. zn. 2-6 O 224/06.

156 Pro více informací vizte kapitolu 5.6.

157 Pro více informací vizte kapitolu 5.6.

158 Naproti tomu licenční podmínky GNU GPL ve verzi 3 se sdělováním díla veřejnosti operují, v českém překladu je však tento pojem přeložen poněkud nepřesně jako zveřejnění. Vizte například: General Public Licence. GNUGPLCZ [online]. Aktualizováno 24. 6. 2007 [citováno 14. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.gnugpl.cz/#ustanoveni>>.

159 INSTITUT FÜR RECHTSFRAGEN DER FREIEN UND OPEN SOURCE SOFTWARE. *Die GPL kommentiert und erklärt*. Köln: O'Reilly, 2005. s. 46-47.



Z tohoto ustanovení jednoznačně plyne, že je možné požadovat úplatu za převod rozmnoženiny počítačového programu. Český překlad licenčních podmínek GPL verze 2 uvádí jako ekvivalent slova „transferring“ slovní spojení „akt přenesení“.<sup>160</sup> Dle mého názoru by se pod toto slovní spojení dalo podřadit i pronájem rozmnoženiny počítačového programu dle § 15 AutZ a proto by se dalo usuzovat na to, že licenční podmínky GPL tento způsob užití dovolují.<sup>161</sup> Při výkladu licenčních podmínek GPL jako celku bychom také pravděpodobně došli i k závěru, že ačkoli není výslovně zmíněno půjčování rozmnoženiny počítačového programu jako způsob užití díla (v souladu s § 16 AutZ), tak takové užití by nemělo být v rozporu s cílem a smyslem licenčních podmínek GPL.

Podobně jako v prostředí českého právního řádu se způsoby užití počítačového programu jako díla na základě licenčních podmínek GPL budou řešit v právním řádu německém. Německá právní úprava je však o něco jednodušší a jako způsob užití díla uvádí pouze právo zhotovovat rozmnoženiny ve smyslu ustanovení § 16 UrhG, dále právo dílo rozšiřovat ve smyslu ustanovení § 17 UrhG a právo dílo sdělovat veřejnosti ve smyslu § 18 UrhG. Ve výčtu způsobů užití díla tak oproti české právní úpravě chybí půjčování rozmnoženiny díla a pronájem rozmnoženiny díla. Vzhledem k tomu, že ustanovení § 15 UrhG poskytuje pouze demonstrační výčet, který příkladmo vypočítává možné způsoby užití děl, se domnívám, že v případě otázky týkající se způsobů užití děl licencovaných GPL, které nejsou výslovně upraveny německým UrhG, se bude postupovat podobně jako v případě úpravy české.

Licenční podmínky EUPL se ke způsobům a rozsahu užití díla vyjadřují v čl. 2. Oproti podmínkám GPL zahrnují i právo pronajmout rozmnoženinu počítačového programu ve smyslu § 15 AutZ a právo tuto rozmnoženinu půjčovat ve smyslu § 16 AutZ. Jinak jsou způsoby užití v EUPL upraveny v podstatě shodně s licenčními podmínkami GPL. Zajímavý je však z pohledu českého i německého práva předposlední odstavec ustanovení čl. 2 EUPL, který primárně upravuje způsoby užití díla:

*V zemích, kde se uplatňují osobnostní práva, vzdává se poskytovatel licence práva vykonávat své osobnostní právo v rozsahu, v jakém to rozhodně právo umožňuje, aby tak byl umožněn výkon majetkových práv výše uvedených.*

Pod pojmem osobnostní práva ve smyslu výše zmíněného ustanovení licenčních podmínek EUPL spadá především neopominutelné právo autora díla osobovat si autorství v souladu s § 11 odst. 2 AutZ. Na jeho základě

může autor díla vyvolat kdykoli účinky tohoto práva postupovat proti třetím osobám.<sup>162</sup> Jak už bylo uvedeno výše, česká právní úprava osobnostních práv v autorském právu neumožňuje se těchto práv zcela vzdát, je však možné tyto práva nevykonávat.<sup>163</sup> Tento fakt však nevylučuje, že autor nevykonávající tato práva je někdy v budoucnu uplatní. I z hlediska německého práva není možné se absolutně vzdát osobnostních práv k dílu, avšak na platnost licenčních podmínek EUPL tento fakt nemá žádný vliv (což koneckonců plyne i ze samotného ustanovení EUPL). Cílem ustanovení EUPL tedy dle mého názoru není omezit osobnostní autorská práva, ale pouze usnadnit výkon práv majetkových, především pak užití díla. Důkazem pro toto tvrzení budiž i ustanovení čl. 5 EUPL:

*Nabyvatel licence zachová beze změny veškerá oznámení týkající se autorských práv, patentů či ochranných známek a veškerá oznámení odkazující na licenci a na vyloučení záruk. Kopii takových oznámení a kopii licence musí nabyvatel licence připojit ke každé kopii díla, kterou šíří a/nebo sděluje. Nabyvatel licence musí zajistit, aby odvozené dílo bylo opatřeno výrazným oznámením, že původní dílo bylo upraveno, a též datem úpravy.*

Závěrem této podkapitoly tedy je, že užití díla licencovaného pod GPL či EUPL je dle mého možné všemi způsoby vyhrazenými v licenčních podmínkách. V některých případech je možné dílo užit i způsobem neuvedeným přímo v licenčních podmínkách za předpokladu, že tento způsob není v rozporu se smyslem a cíli těchto licenčních podmínek. Je rovněž důležité vzít v potaz každý jednotlivý právní řád země, ve kterém dochází k aplikaci licenčních podmínek a vypořádat se s faktem, že některé právní řády určité způsoby užití díla nedovolují.

## 6.4 Bezúplatnost licencí GPL a EUPL

Otázka bezúplatnosti licencí je v kontinentálních právních systémech důležitá zejména ve vztahu k podstatným náležitostem licenční smlouvy. Těmito náležitostmi jsou zejména dostatečné určení předmětu díla, projev vůle poskytnout oprávnění k užití díla a ujednání o odměně. Český AutZ tedy primárně předpokládá, že licenční smlouva je smlouvou úplatnou a poskytovatel licence by za poskytnutí oprávnění k výkonu práv z licence měla náležet odměna.<sup>164</sup> Přitom se nejedná o odměnu za užití díla, ale za poskytnutí oprávnění k výkonu práva dílo užit.<sup>165</sup> Dle dikce ustanovení § 49 odst. 2 AutZ o odměnách za licenci je bezúplatnost licence považována za výjimku a strany licenční smlouvy si tuto musí výslovně sjednat.<sup>166</sup>

160 Český překlad Obecné veřejné licence GNU. LINUX.sk [online]. [citováno 14. března 2011]. Dostupný z: <[http://www.linux.sk/index.php/Licencie/GNU\\_GPL\\_2\\_cz](http://www.linux.sk/index.php/Licencie/GNU_GPL_2_cz)>.

161 Opačný názor má například Aujezdský, který se domnívá, že licence není poskytnuta k užití ve smyslu pronájmu rozmnoženiny, a to na základě čl. 2 odst. b) GPL. Vizte například: AUJEZDSKÝ, J. Text licenčních podmínek GNU/GPL s komentářem. ROOT.cz: Licence [online]. [citováno 14. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/text-licencnich-podmi-nek-gnu-gpl-s-komentarem>>.

162 WIEBE, A., HEIDIGER, R. *European Union Public Licence – EUPL V1.1 – Kommentar*. Wien: Wirtschaftskammer Wien, 2009. s. 9.

163 Pro více informací vizte kapitolu 5.6.

164 AUJEZDSKÝ, J. Obsah právního vztahu. ROOT.cz: Licence [online]. [citováno 15. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/obecne/#uplatnost>>.

165 Tamtéž.

166 TELEČ, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 512.



Licenční podmínky GPL přitom operují ve výše uvedeném ustanovení čl. 2 písm. b) s tím, že (pod) licence k počítačovému programu musejí být poskytovány bezúplatně. V případě, že tedy dojde v prostředí českého právního řádu k platné kontraktaci mezi stranami licenční smlouvy a licenční podmínky GPL se stanou její součástí, pak by byla, vzhledem k ustanovení § 49 odst. 2 AutZ, dle mého názoru bezúplatnost licence platně sjednána. To však neznamená, že by poskytovatel licence nemohl požadovat po nabyvateli žádnou úplatu. Přijímání úplaty je dle výše uvedeného ustanovení poslední věty čl. 1 GPL možné za zhotovení rozmnoženiny počítačového programu. Právním důvodem poskytnutí odměny poskytovateli licence by tedy mělo být vykonání určité činnosti a nikoliv poskytnutí licence.<sup>167</sup> Výše úplaty za zhotovení takovéto rozmnoženiny přitom není omezena ani ze strany licenčních podmínek GPL, ani ze strany AutZ. Vystává tak otázka, zda se, v případě nepřiměřených částek požadovaných za zhotovení rozmnoženiny počítačového programu, nejedná o zastřený právní úkon dle ustanovení § 41a odst. 2 OZ.<sup>168</sup> Skutečný právní důvod přijetí úplaty (za poskytnutí licence či za zhotovení kopie počítačového programu) pak samozřejmě může mít i důležité daňové aspekty.<sup>169</sup>

Podobně jako v ČR je upravena úplatnost licencí i v Německu. Tato úprava má však svá specifika s daleko větším dopadem na platnost licenčních ujednání GPL. Německý UrhG ve svém ustanovení § 32 předpokládá stejně jako český AutZ odměnu za udělení oprávnění k výkonu práva dílo užít. Výslovně se však nezmiňuje o možnosti sjednání bezúplatnosti licence, přesto však dle některých pramenů lze usuzovat na to, že takovéto sjednání možné je.<sup>170</sup> Z pohledu německého práva ale může hypoteticky vzniknout poměrně zajímavá situace, kdy ustanovení o povinnosti poskytovat licenci bezúplatně vyplývající z licenčních podmínek GPL bude neplatné (například z důvodu ochrany hospodářské soutěže), což může mít za následek teoretickou možnost poskytovatele licence vyžadovat úplatu za poskytnutí licence k počítačovému programu.<sup>171</sup> Důvodem k této úvaze je fakt, že neplatnost povinnosti nepožadovat úplatu za licenci k počítačovému programu se v žádném případě nedotýká oprávnění počítačový program (byť i za úplatu) dále šířit. Otázkou úzce související s aplikací GPL zůstává, zda by v takovémto hypotetickém případě došlo k neplatnosti celých licenčních podmínek GPL, či zda by se neplatným stalo pouze

ustanovení o povinnosti poskytovat licenci k počítačovému programu bezúplatně.

Vzhledem k tomu, že licenční podmínky GPL lze považovat za všeobecné obchodní podmínky<sup>172</sup> vyhovující § 305 německého občanského zákoníku (Bürgerliches Gesetzbuch – dále jen BGB), bude třeba odpověď na tuto otázku hledat v něm. § 306 odst. 1 BGB stanoví, že pokud se všeobecné obchodní podmínky jako celek nestaly součástí smlouvy nebo je neplatná jejich část, považuje se smlouva samotná za platnou.<sup>173</sup> Pro výše uvedenou situaci by to tedy pro oblast německého práva znamenalo, že při neplatnosti ustanovení GPL o bezúplatném poskytování licencí k počítačovým programům zůstane zbytek smlouvy včetně ostatních ustanovení GPL v platnosti a program by tak hypoteticky mohl být na území Německa šířen (a to i v případě zpoplatnění poskytnutí licence).<sup>174</sup> Jiná situace by teoreticky mohla nastat za předpokladu, že by na ustanovení o bezúplatnosti licence bylo nahlíženo jako na tak zásadní ustanovení licenčního modelu GPL, jehož neplatnost by způsobila neplatnost celé licenční smlouvy. Na tuto situaci pamatoval BGB ve svém ustanovení § 306 odst. 3, které říká, že smlouva jako celek je neplatná, pokud setrvání na jejích podmínkách představuje pro jednu ze smluvních stran nepřiměřenou tvrdost.

Osobně jsem toho názoru, že bezúplatnost licence je u licenčních podmínek GPL tak zásadním ustanovením, že v případě jeho neplatnosti by se jednalo až už pro poskytovatele licence nebo pro nabyvatele o případ nepřiměřené tvrdosti. Při reflektování německé právní úpravy by tedy za takovýchto podmínek mělo dojít k neplatnosti licenční smlouvy jako celku. Ke stejnému názoru se nepřímo přiklání i německá judikatura například ve výše uvedeném případě Sitecom,<sup>175</sup> ve kterém bylo mimo jiné rozhodováno o právech a povinnostech vyplývajících z licenčního ujednání GPL. Z rozsudku je na mnohých místech patrné, že v případě rozhodování o neplatnosti celé licenční smlouvy ve výše zmíněném případě by soud pravděpodobně rozhodl o zrušení této smlouvy.

Je nutné podotknout, že celá výše uvedená situace je sice pouze hypotetického rázu, ale v německém právním řádu mohla za určitých okolností nastat. Německý zákon proti omezení hospodářské soutěže (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen) totiž ještě donedávna ve svém ustanovení § 17 odst. 1 zakazoval v obchodním styku ukládat nabyvateli licence taková omezení, které překračují běžný rozsah práv k duševnímu vlastnictví. Vzhledem k tomu, že německý UrhG počítá primárně s úplatností licence a licenční smlouva je tedy běžně smlouvou úplatnou, dalo by se ustanovení GPL o bezúplatném poskytování licencí k počítačovému programu právě za takové omezení, které překračuje běžný rozsah

167 AUJEZDSKÝ, J. Text licenčních podmínek GNU/GPL s komentářem. ROOT.cz: Licence [online]. [citováno 14. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/text-licencnich-podminek-gnu-gpl-s-komentarem>>.

168 Tamtéž.

169 AUJEZDSKÝ, J. Text licenčních podmínek GNU/GPL s komentářem. ROOT.cz: Licence [online]. [citováno 14. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/text-licencnich-podminek-gnu-gpl-s-komentarem>>.

170 INSTITUT FÜR RECHTSFRAGEN DER FREIEN UND OPEN SOURCE SOFTWARE. *Die GPL kommentiert und erklärt*. Köln: O'Reilly, 2005. s. 111.

171 Tamtéž.

172 Rozsudek Landgericht Frankfurt am Main ze dne 11. 9. 2006, sp. zn. 2-6 O 224/06.

173 Pro více informací vizte kapitolu 6.2.

174 INSTITUT FÜR RECHTSFRAGEN DER FREIEN UND OPEN SOURCE SOFTWARE. *Die GPL kommentiert und erklärt*. Köln: O'Reilly, 2005. s. 111.

175 Rozsudek Landgericht München ze dne 5. 4. 2004, sp. zn. Az: 21 O 6123/04.

práv k duševnímu vlastnictví, považovat. Výše zmiňované ustanovení však bylo novelou zákona proti omezení hospodářské soutěže z roku 2005 zrušeno.

Vraťme se ale zpět do právního řádu ČR. Teoreticky by totiž mohla podobná situace nastat s jistými rozdíly i u nás. Jak už bylo uvedeno výše, obsah práv mezi poskytovatelem a nabyvatelem licence se nebude řídit pouze samotnými licenčními podmínkami, ale bude ovlivněn i postavením účastníků smlouvy. Smlouvy mezi dodavatelem a spotřebitelem se budou řídit ustanoveními o spotřebitelských smlouvách § 51a a následujících OZ a smlouvy mezi podnikateli či v závazkové vztahy podle § 261 odst. 2 ObchZ se budou řídit částí pátou ObchZ. Ve zbytku případů se bude postupovat podle OZ neboť licenční podmínky vzhledem k tomu, že pocházejí z angloamerické právní kultury, logicky neobsahují ustanovení o volbě režimu obchodního zákoníku podle § 262 ObchZ.<sup>176</sup> Pojďme se tedy podívat na to, jaký vliv by měla teoretická neplatnost ustanovení o bezúplatnosti v licenčních podmínkách GPL (za předpokladu, že zcela pomineme § 49 odst. 2 AutZ) na aplikaci a zejména platnost těchto licenčních podmínek.

V případě, že se bude jednat o právní vztah mezi spotřebitelem a dodavatelem, budeme muset hledat odpověď na tuto otázku v OZ v části věnující se spotřebitelským smlouvám. Přitom jediným ustanovením v této části, které by dle mého mohlo danou situaci vyřešit, je ustanovení § 55 odst. 1 OZ.<sup>177</sup> Z dikce tohoto ustanovení plyne, že ujednání spotřebitelských smluv se nemohou odchýlit od zákona. Jelikož OZ však sám o sobě problematiku úplatnosti licencí neupravuje, domnívám se, že podmínka bezúplatnosti licence v licenčních podmínkách GPL by tím pádem neměla být v rozporu s tímto ustanovením. Mohla by však být v rozporu s některým obecným ustanovením o právních úkonech. § 41 OZ říká, že *vztahuje-li se důvod neplatnosti jen na část právního úkonu, je neplatnou jen tato část, pokud z povahy právního úkonu nebo z jeho obsahu anebo z okolností, za nichž k němu došlo, nevyplývá, že tuto část nelze oddělit od ostatního obsahu.* V případě zákazu bezúplatnosti licence ze strany AutZ by se u licenčních podmínek GPL jednalo o absolutní neplatnost ustanovení o bezúplatnosti podle § 39 OZ,<sup>178</sup> což by dle mého názoru mělo za následek ne zánik celé smlouvy, ale dle výše uvedeného § 41 OZ pouze zánik části právního úkonu, jelikož ustanovení o bezúplatnosti lze bez problémů oddělit od ostatního obsahu právního úkonu. K této úvaze mne vedl především fakt, že OZ v těchto případech na rozdíl od německého BGB neoperuje s pojmem nepřiměřené tvrdosti a ze samotné povahy právního úkonu (licenční smlouvy) a z jeho obsahu dle

mého nevyplývá, že by nebylo možné neplatné ustanovení od zbytku právního úkonu oddělit. Výše uvedená úvaha se vztahuje jak na spotřebitelské vztahy, tak na ostatní licenční vztahy k počítačovým programům, na které se budou řídit OZ. Vzhledem k tomu, že se neplatnost právního úkonu v obchodních závazkových vztazích rovněž řídí OZ, bude výše uvedené dle mého názoru platit i na smlouvy mezi podnikateli.

Co se týče licenčních podmínek EUPL, tak ty rovněž požadují, aby udělovaná licence byla bezúplatná a tím pádem by mohly hypoteticky vzniknout podobné problémy, které jsme popsali výše v této kapitole v případě licenčních podmínek GPL.

## 6.5 Zřeknutí se odpovědnosti za vady a odpovědnosti za škodu

Ve výše zmíněném případě bezúplatnosti licencí GPL a EUPL jsme vycházeli z určité hypotetické situace (kdy by bezúplatnost licence byla v rozporu s právní úpravou v zemích, kde by k aplikaci došlo) a na základě této situace jsme presumovali určité důsledky pro aplikaci výše uvedených licenčních podmínek. V případech ustanovení licenčních podmínek GPL a EUPL o zřeknutí se odpovědnosti za vady a za škodu se však dostáváme do situace, kdy tato ustanovení jsou jednoznačně v rozporu se současnou právní úpravou jak českou, tak německou. Bude tedy třeba vyřešit, jaké důsledky tento fakt bude mít pro aplikaci těchto licenčních podmínek v jednotlivých právních rádech.

Zřeknutí se odpovědnosti za vady ze strany poskytovatele licence je upraveno v čl. 11 licenčních podmínek GPL následujícím způsobem:

*Because the program is licensed free of charge, there is no warranty for the program, to the extent permitted by applicable law. Except the otherwise started in writing the copyright holders and/or other parties provide the program „as is“ without warranty of any kind, either expressed or implied. Including, but not limited to, the implied warranties of merchantability and fitness for a particular purpose. The entire risk as to the quality and performance of the program is with you. Should the program prove defective, you assume the cost of all necessary servicing, repair or correction.*

V souvislosti se vzdáním se odpovědnosti za vady je nutné podotknout, že v českém právním řádu nenalezeme žádné ustanovení týkající se odpovědnosti poskytovatele licence za faktické vady sekundárního předmětu licenční smlouvy (například počítačového programu či zvukového záznamu), český právní řád upravuje pouze odpovědnost za vady věci.<sup>179</sup> V případě licenčních smluv k softwaru je tedy více než vhodné zabývat se touto problematikou při vytváření obsahu smlouvy a úpravu těchto vztahů do ní přímo zahrnout. Problém však nastává zejména u standardizovaných licenčních podmínek, jakými jsou právě GPL a EUPL, které sice výslovně

176 AUJEZDSKÝ, J. Text licenčních podmínek GNU/GPL s komentářem. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 15. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specialy/licence/text-licencnich-podminek-gnu-gpl-s-komentarem>>.

177 Ustanovení § 55 odst. 1 zákon č. 40/1964 Sb. určí: *Smluvní ujednání spotřebitelských smluv se nemohou odchýlit od zákona v neprospěch spotřebitele. Spotřebitel se zejména nemůže vzdát práv, které mu zákon poskytuje, nebo jinak zhoršit své smluvní postavení.*

178 Ustanovení § 39 odst. 1 zákon č. 40/1964 Sb. určí: *Neplatný je právní úkon, který svým obsahem nebo účelem odporuje zákonu nebo jej obchází anebo se přiči dobrým mravům.*

179 AUJEZDSKÝ, J. Odpovědnost za vady software. *eAdvokacie* [online]. [citováno 20. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.e-advokacie.cz/cz/clanky/pravo-it/odpovednost-za-vady-software.html>>.

zakotvují ustanovení o vzdání se odpovědnosti za vady, ale vzhledem ke své univerzalitě již neobsahují žádné další specifikace či popis funkcionalit licencovaného počítačového programu jako sekundárního předmětu právního vztahu (je to s ohledem na způsob používání těchto licenčních podmínek konečkonců logické), což by v případě neplatnosti ustanovení o vzdání se odpovědnosti za vady mohlo činit určité potíže například při rozhodování, zda se jedná o vadu počítačového programu či nikoliv.<sup>180</sup> Ustanovení podobné článku 11 GPL lze nalézt ve většině licenčních podmínek, které pocházejí z oblasti angloamerické právní kultury, a to dokonce i v licenčních podmínkách pro proprietární software, ačkoli tato ustanovení jsou v některých případech sporná i ve státech svého původu.<sup>181</sup> Vzhledem k tomu, že licenční podmínky GPL i EUPL počítají s globálním rozšířením, obsahují v ustanovení o zřeknutí se odpovědnosti větu v tom smyslu, že pokud jednotlivé právní řády neumožňují zřeknutí se odpovědnosti za vady, pak má proběhnout limitace odpovědnosti poskytovatele za vady v takové maximální míře, jakou jen rozhodný právní řád (tedy ten, ve kterém probíhá aplikace licenčních podmínek) poskytuje.<sup>182</sup> Pokud se ustanovení o takovéto limitaci dá do kontextu s právním řádem ČR, nemůže se dle mého názoru vztahovat na odpovědnost za vady, mohlo by se však vztahovat na odpovědnost za škodu v obchodních závazkových vztazích. Vzhledem k neurčitosti formulace týkající se limitace v licenčních podmínkách GPL se však domnívám, že takovéto ustanovení o omezení náhrady škody by neobstálo (jednalo by se o nedostatečnou určitost právního úkonu dle § 37 odst. 1 OZ) a vzhledem k ustanovení § 386 odst. 1 ObchZ<sup>183</sup> by poskytovatel licence odpovídal za škodu v plné výši.

S otázkou odpovědnosti za škodu se potom vporádává čl. 12 licenčních podmínek GPL následujícím způsobem:

*In no event unless required by applicable law or agreed to in writing will any copyright holder or any other party who may modify and/or redistribute the program as permitted above, be liable to you for damages, including any general, special, incidental or consequential damages arising out of the use or inability to use the program (including but not limited to loss of data or data being rendered inaccurate or losses sustained by you or third parties or a failure of the program to operate with any other programs), even if such holder or other party has been advised of the possibility of such damages.*

Podle českého právního řádu by v případě vztahů řídicích se OZ bylo vzdání se odpovědnosti za vady a za

180 Bylo by zřejmě dosti obtížné identifikovat a žalovat vadu v případě, kdy bude zcela chybět specifikace programu a popis jeho funkcionalit.

181 AUJEZDSKÝ, J. Odpovědnost za vady a odpovědnost za škodu. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 20. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specy/licence/odpovednost-za-vady-a-odpovednost-za-skodu>>.

182 Tamtéž.

183 Ustanovení § 386 odst. 1 zákon č. 513/1991 Sb. určí:

*Nároku na náhradu škody se nelze vzdát před porušením povinností, z něhož může škoda vzniknout.*

škodu dle licenčních podmínek GPL vždy v rozporu se zákonem, konkrétně s kogentním ustanovením § 574 odst. 2 OZ,<sup>184</sup> což by mělo za následek jeho neplatnost v každém jednotlivém případě. Pro obchodní závazkové vztahy by potom vyplývala neplatnost ustanovení o vyloučení odpovědnosti za škodu z § 386 odst. 1 ObchZ. V případě vztahu mezi spotřebitelem a dodavatelem by se uplatnilo ustanovení § 56 odst. 3 písm. b) OZ<sup>185</sup> a v souvislosti s ním i ustanovení § 55 odst. 2 OZ,<sup>186</sup> které dokonce umožňuje spotřebiteli dovolat se neplatnosti celé smlouvy (v případě, že by ujednání o vyloučení odpovědnosti za vady či za škodu přímo ovlivňovalo další ujednání smlouvy). Pro aplikaci licenčních podmínek GPL to tedy znamená, že jejich ustanovení o zřeknutí se odpovědnosti za škodu budou jak v občanskoprávních, tak obchodněprávních závazkových vztazích neplatná, u vztahů mezi spotřebitelem a dodavatelem by jejich neplatnost v některých případech mohla navíc způsobit i neplatnost celé licenční smlouvy.

Zatímco v otázkách souvisejících s odpovědností za škodu je možné postupovat podle poměrně jasné právní úpravy v českém právním řádu, pak zodpovězení otázek týkajících se odpovědnosti za vady počítačového programu může činit určité problémy. Základem obecné odpovědnosti za vady v českém právním řádu je zejména ustanovení § 499 OZ,<sup>187</sup> které však operuje s pojmem věc. Pokud vezmeme v potaz definici předmětu občanskoprávních vztahů v § 118 odst. 1 OZ,<sup>188</sup> vyvstane otázka, zda lze v případě vad z plnění licenční smlouvy k počítačovému programu postupovat analogicky podle výše zmíněné právní úpravy odpovědnosti za vady věci v § 499 OZ. Předmětem občanskoprávních vztahů se totiž dle mého názoru počítačový program stává jako jiná majetková hodnota ve smyslu ustanovení § 118 odst. 1 OZ, nikoliv jako věc. Analogická aplikace § 499 OZ by byla dle mého názoru v určitých případech možná i s ohledem na primárně užitečnou funkci softwaru, ovšem pouze za předpokladu, že by licence k počítačovému programu byla poskytnuta za úplat (což je požadavek ustanovení § 499).<sup>189</sup> Tento fakt však tím pádem vylučuje jeho použití u licenčních podmínek GPL. Naskýtá se tak už pouze analogie s ustanovením o odpo-

184 Ustanovení § 574 odst. 2 zákon č. 40/1964 Sb. určí:

*Dohoda, kterou se někdo vzdává práv, jež mohou v budoucnosti teprve vzniknout, je neplatná.*

185 Ustanovení § 56 odst. 3 písm. b) zákon č. 40/1964 Sb. určí:

*Nepřípustná jsou zejména smluvní ujednání, která vylučují nebo omezují práva spotřebitele při uplatnění odpovědnosti za vady či odpovědnosti za škodu.*

186 Ustanovení § 55 odst. 2 zákon č. 40/1964 Sb. určí:

*Ujednání ve spotřebitelských smlouvách ve smyslu § 56 se považují za platná, pokud se spotřebitel nedovolá jejich neplatnosti (§ 40a). Ovlivňuje-li však takové ujednání přímo i další ujednání smlouvy, může se spotřebitel dovolat neplatnosti celé smlouvy.*

187 Ustanovení § 499 zákon č. 40/1964 Sb. určí:

*Kdo přenechá jinému věc za úplatu, odpovídá za to, že věc v době plnění má vlastnosti výslovně vymíněné nebo obvyklé, že je ji možno použít podle povahy a účelu smlouvy nebo podle toho, co účastníci ujednali, a že věc nemá právní vady.*

188 Ustanovení § 118 odst. 1 zákon č. 40/1964 Sb. určí:

*Předmětem občanskoprávních vztahů jsou věci, a pokud to jejich povaha připouští, práva nebo jiné majetkové hodnoty.*

189 AUJEZDSKÝ, J. Odpovědnost za vady a odpovědnost za škodu. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 20. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specy/licence/odpovednost-za-vady-a-odpovednost-za-skodu>>.



vědnosti za vady u smlouvy darovací podle § 629 OZ,<sup>190</sup> jelikož u ní není předpokládána úplata.<sup>191</sup> Toto ustanovení však stejně jako § 499 operuje s pojmem věc, navíc jediným důsledkem jeho použití by byla možnost obdarovaného „věc“ vrátit. Pro aplikaci licenčních podmínek GPL v otázce vzdání se odpovědnosti za vady to tedy bude znamenat, že článek 11 GPL bude neplatný dle výše zmíněného ustanovení § 524 odst. 2 OZ či kvůli rozporu s dobrými mravy nebo zásadami poctivého obchodního styku a v otázce odpovědnosti za vady počítačových programů se bude postupovat podle platné, byť poněkud kostrbaté, právní úpravy.

Podobně jako v ČR budou ustanovení článků 11 a 12 GPL neplatná i v Německu. Neplatnost čl. 11 pojednávající o vzdání se odpovědnosti za vady vyplývá z ustanovení § 309 č. 8 b) aa) BGB, které říká, že ustanovení obchodních podmínek, které u smluv o dodání nově zhotovených věcí a smluv o dílo vylučují odpovědnost za vady, jsou neplatné. Dle názoru většiny německé odborné veřejnosti specializující se na právo informačních technologií se tento článek vztahuje i na případy distribuce softwaru.<sup>192</sup> Jiná část odborné veřejnosti se však domnívá, že se výše uvedené ustanovení BGB nepoužije z toho důvodu, že počítačový program stejně jako v případě české právní úpravy není věcí v právním slova smyslu. I v případě takové úvahy lze však dojít k tomu, že čl. 11 GPL bude v prostředí německého práva neplatný, avšak na základě ustanovení § 307 odst. 1 a odst. 2 BGB. Ta totiž zakazují u všeobecných obchodních podmínek taková ustanovení, která nabyvatele v dobré víře nápadně znevýhodňují (BGB jako příklad uvádí nedostatek určitosti a nesrozumitelnost ustanovení obchodních podmínek – což by mohl být i případ čl. 11 GPL), případně zakazují, aby obchodní podmínky stanovovaly omezení takových práv a povinností nabyvatele, které jsou jinak běžnou součástí daného smluvního typu v takových případech, kdy toto omezení může ohrozit dosažení účelu smlouvy. Vzhledem k faktu, že ani ustanovení § 309 č. 8 b) aa) BGB a ani § 307 odst. 1 a 2 BGB nepředepisují úplatnost, použijí se i na licenční podmínky GPL.<sup>193</sup>

Stejně jako čl. 11 i čl. 12 GPL je v prostředí německého práva neplatný, a to na základě ustanovení § 309 č. 7 b) BGB, které zakazuje takové vyloučení či omezení odpovědnosti za škody, které spočívá v hrubém zanedbání povinností poskytovatele či v úmyslném či nedbalostním poškození nabyvatele skrze zákonného zástupce poskytovatele. S ohledem na ustanovení čl. 12 GPL, které neobsahuje žádnou zvláštní úpravu o úmyslném nebo nedbalostním poškození (ve prospěch nabyvatele), ztrácí celý tento článek svou platnost.<sup>194</sup> Vzhledem

k tomu, že obě ustanovení GPL (jak čl. 11, tak čl. 12) jsou při aplikaci smluvních podmínek v prostředí německého právního řádu neplatná, dojde v případě řešení odpovědnosti za vady a za škodu u počítačových programů licencovaných pod GPL k použití německého práva, a to na základě ustanovení § 306 odst. 2 BGB. Německý občanský zákoník přitom v těchto případech předpokládá rozdílná měřítká pro odpovědnost za vady a za škodu v závislosti na jednotlivých smluvních typech.<sup>195</sup>

Ustanovení o vyloučení odpovědnosti za vady a o vyloučení odpovědnosti za škodu obsahují i licenční podmínky EUPL a staví se tak bohužel v tomto ohledu na úroveň licenčních podmínek GPL. Česká verze EUPL upravuje vyloučení odpovědnosti za vady ve svém článku 7 následujícím způsobem:

*Dílo se chápe jako dílo, které se stále vyvíjí a které četní přispěvatelé průběžně zdokonalují. Nejedná se o hotové dílo, a může proto obsahovat vady či logické chyby v programu, které se při takovémto způsobu vývoje softwaru vyskytují. Z uvedeného důvodu se dílo podle licence poskytuje v podobě, tak jak je, a bez jakýchkoli záruk k dílu, včetně, mimo jiné, obchodovatelnosti, vhodnosti pro konkrétní účel, bezchybnosti a nechybovosti, přesnosti, neporušení práv duševního vlastnictví vyjma práva autorského, jak je uvedeno v článku 6 této licence.*

*Toto vyloučení záruky je nedílnou součástí licence a podmínkou pro udělení jakýchkoli práv k dílu.*

V souvislosti s tímto ustanovením EUPL je velice zajímavá formulace, že „dílo se poskytuje v podobě, tak jak je...“. Je nutné podotknout, že podobná formulace se vyskytuje například i v licenčních podmínkách GPL v článku 11, který se rovněž týká vyloučení odpovědnosti za vady. Dané ustanovení by na první pohled mohlo asociovat českou právní úpravu § 501 OZ, která upravuje přenechání věci „tak jak stojí a leží“. V případě přenechání věci tak jak stojí a leží, neodpovídá zcizitel za její vady, ledaže věc nemá vlastnost, o které zcizitel prohlásil, že ji má, nebo si ji nabyvatel výslovně vymínil. Pokud bychom tedy v případě vyloučení odpovědnosti za vady postupovali podle § 501 OZ, dalo by se ustanovení GPL i EUPL o vyloučení odpovědnosti za vady teoreticky považovat za platné. Nicméně tato úvaha má dvě zásadní úskalí. Především dle mého názoru počítačový program nelze považovat za věc ve smyslu § 118 OZ, ale za jinou majetkovou hodnotu. Ustanovení § 501 OZ přitom mluví o přenechání věci, ne majetkové hodnoty. Druhým a zcela zásadním úskalím je potom judikatura Nejvyššího soudu ČR, která opakovaně stanovila, že omezení odpovědnosti za vady dle § 501 OZ lze vztáhnout pouze na věci přenechávané úhrnkem (per aversionem) a nikoliv na předměty určené individuálně.<sup>196 197</sup>

190 Ustanovení § 629 zákon č. 40/1964 Sb. určí:

*Dárce je povinen při nabídce daru upozornit na vady, o nichž ví. Má-li věc vady, na které dárce neupozornil, je obdarovaný oprávněn věc vrátit.*

191 CEPL, M. Právní rozbor dvou volných licencí z hlediska českého práva. *Rozbor GNU/GPL* [online]. Vydáno 24. 1. 1999 [citováno 20. března 2011]. Dostupný z: <[http://docs.zdenda.com/rozbor\\_gnu\\_gpl.html](http://docs.zdenda.com/rozbor_gnu_gpl.html)>.

192 INSTITUT FÜR RECHTSFRAGEN DER FREIEN UND OPEN SOURCE SOFTWARE. *Die GPL kommentiert und erklärt*. Köln: O'Reilly, 2005. s. 139.

193 Tamtéž.

194 INSTITUT FÜR RECHTSFRAGEN DER FREIEN UND OPEN

SOURCE SOFTWARE. *Die GPL kommentiert und erklärt*. Köln: O'Reilly, 2005. s. 140.

195 Tamtéž.

196 Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 11. 2003, sp. zn. 32 Odo 441/2003.

197 Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 12. 12. 2000, sp. zn. 25 Cdo 1741/98.

Proto aplikace tohoto ustanovení pro oblast poskytování počítačového programu není možná.<sup>198</sup>

Vyloučení odpovědnosti za škodu pak EUPL upravuje v článku 8 následujícím způsobem:

*S výjimkou případů úmyslného pochybení nebo škod přímo způsobených fyzickým osobám nenese poskytovatel licence v žádném případě odpovědnost za jakékoli přímé nebo nepřímé škody, hmotnou nebo mravní újmu či jakékoli jiné škody vyplývající z licence nebo použití díla, včetně, mimo jiné, škod způsobených ztrátou dobré pověsti, přerušením práce, poruchou nebo nesprávným fungováním počítače, ztrátou dat nebo jakýchkoli škod komerční povahy, a to i tehdy, pokud poskytovatel licence byl na možnost takové škody upozorněn. Poskytovatel licence však ponese odpovědnost podle zákonů týkajících se odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku v míře, v jaké se takové zákony na dané dílo vztahují.*

I v případě licenčních podmínek EUPL dojde dle mého názoru u ustanovení o vzdání se odpovědnosti za škodu k jeho neplatnosti podle § 574 odst. 2 OZ a § 386 odst. 1 ObchZ, což bude mít za následek použití platných ustanovení českého právního řádu týkajících se odpovědnosti za škodu.

Ačkoli si tedy licence EUPL a její tvůrci kladli za cíl vyřešit problémy licencí pocházejících z prostředí common law a dát minimálně oblasti Evropské unie jednotnou licenci, která bude bez problémů aplikovatelná ve všech právních rádech členských států, výsledek tomu dle mého názoru neodpovídá. Při aplikaci licenčních podmínek EUPL docházíme stále ke stejným výsledkům jako u GPL bez ohledu na použitý právní řád a díky tomu si trávím tvrdit, že nikdy nedojde k masovému rozšíření licence EUPL. Absence jakékoli tradice oproti GPL, stejné problémy s aplikací a také dojem nástroje vzešlého z administrativního kolosu jménem Evropská unie si dle mého názoru mnoho příznivců nenajdou. Potvrzením takového závěru budiž i fakt, že ačkoli EUPL je k dispozici od roku 2008, tak například na webovém portálu OSOR provozovaným přímo Komisí jako tvůrcem licenčních podmínek EUPL se v současné době nachází pouhých 65 programů licencovaných pod EUPL.<sup>199</sup>

## 6.6 Závěry pro aplikaci licencí free software v kontinentálních právních rádech

Zásadním problémem pro aplikaci licencí je chápání slova licence. V kontinentálních právních rádech je licence smlouvou (tj. dvoustranným právním úkonem), zatímco v systémech common law nikoliv. Rozdílné pohledy na danou věc způsobují, že free software licence pocházející povětšinou z prostředí common law lze v právních rádech kontinentální Evropy považovat za standardizované smluvní podmínky (či všeobecné

obchodní podmínky například v prostředí německého práva), nikoliv za smlouvu jako takovou. Tato úvaha předpokládá uzavření platné smlouvy, jejíž součástí se stanou i licenční podmínky free software ve formě smluvních podmínek a taková smlouva se bude řídit určitým (rozhodným) právním řádem. Pro zjednodušení předpokládejme některý právní řád kontinentálního právního systému. Například v prostředí českého práva není absolutně možné uzavřít licenční smlouvu, ve které by byl text této smlouvy tvořen jen a pouze licenčními podmínkami GPL.<sup>200</sup> Obsah vztahu mezi nabyvatelem a poskytovatelem licence je nutné doplnit například o specifikaci počítačového programu jako sekundárního předmětu smlouvy (i z důvodu výše uvedené odpovědnosti za vady a za škodu) a o další ustanovení. I potom však může nastat problém, a to v okamžiku aplikace rozhodného právního řádu na jednotlivá ustanovení smluvních podmínek. Nejenže tím může dojít k neplatnosti některých ustanovení těchto licenčních podmínek (u GPL například u výše uvedeného vzdání se odpovědnosti za škodu a za vady) a jejich nahrazení právní úpravou rozhodného právního řádu, ale v některých případech může takováto aplikace rozhodného právního řádu na licenční podmínky vyústit i v neplatnost celé licenční smlouvy.<sup>201</sup> Pokud shrneme výše uvedené, narážíme při aplikaci licenčních podmínek free software v podstatě na dva zásadní problémy. Prvním je partikularismus právních rádu, který v podstatě znemožňuje vytvořit licenční podmínky pro globální využití. Druhým problémem je potom výše uvedené rozdílné chápání pojmu licence.

V praxi se nabízí hned několik řešení uvedených problémů. Prvním by mohlo být přeložení licenčních podmínek do daného jazyka země kontinentální Evropy a přizpůsobení textu danému právnímu řádu. O něco podobného se v ČR pokoušelo například výše uvedené hnutí ZASTUDENA.cz. Po provedení takového překladu ovšem výsledná licenční smlouva nemá s originálními licenčními podmínkami GNU/GPL nic společného. Jedná se v podstatě o novou licenční smlouvu, která sice je v souladu s právním řádem ČR a prakticky i řeší problém s chápáním slova licence, ovšem bohužel postrádá onu možnost globálního využití. To však znamená, že k jejímu použití nemůže bez určitých omezení dojít jinde než na našem území. Takovýto postup jde dle mého názoru i proti základním myšlenkám komunity kolem free software. Počítačové programy licencované jako free software jsou totiž vytvářeny s vizí jejich svobodné využitelnosti kýmkoli v podstatě kdekoli na světě. Použitím přeložených podmínek přizpůsobených některému z právních rádu by však dle mého názoru došlo minimálně k omezení možnosti svobodného využití, což by mělo za následek snížení počtu uživatelů těchto programů. Většina společností vyvíjejících free software v dnešní době profituje z komunity lidí používajících a upravujících její počítačové programy. Použití licence uzpůsobené jen jednomu

198 AUJEZDSKÝ, J. Odpovědnost za vady a odpovědnost za škodu. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 21. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specy/licence/odpovednost-za-vady-a-odpovednost-za-skodu>>.

199 Projects. *OSOR.eu* [online]. [citováno 21. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.osor.eu/projects>>.

200 AUJEZDSKÝ, J. Obecné závěry. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 21. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specy/licence/obecn-zavery>>.

201 Pro více informací vizte kapitulu 6.4.

právnímu rádu by tedy pro tyto společnosti mohlo mít vzhledem k uvedeným důvodům fatální důsledek. Přízpusobování licenčních podmínek jednotlivým právním rádům tedy dle mého názoru není správnou cestou k řešení problémů s jejich aplikací.

Dalším možným řešením by mohlo být licencování počítačových programů skrze jednotnou evropskou licenci EUPL. Ač by se toto řešení mohlo zdát vhodným, dle mého názoru tomu tak není. EUPL se i přes deklarovaný soulad s právními rády zemí EU až příliš inspirovala u GPL a tak trpí stejnými „nemocemi“ jako ona. Obsahuje jak ustanovení o vzdání se odpovědnosti za škodu, tak ustanovení o vzdání se odpovědnosti za vady. Ty však budou v mnohých právních rádech stejně jako v případě GPL neplatná. Ačkoli obsahuje doložku kompatibility s licencemi GPL, OSL, CPL, EPL a Cecil, uvádějí některé zdroje, že ve skutečnosti s těmito licencemi kompatibilní není.<sup>202</sup> I když je EUPL napsána daleko srozumitelněji, obsahuje méně textu než GPL a více respektuje zásady kontinentální právní kultury, pak možná absence téměř jakékoli kompatibility a téměř stejné problémy s aplikací jako u GPL dle mého názoru zabrání masovému rozšíření této licence.

Posledním řešením výše uvedených problémů by mohla být jednotná právní úprava free software licencí prostřednictvím mnohostranné mezinárodní smlouvy. Takovýto postup by teoreticky mohl vyřešit jak nejednotnost právní úpravy jednotlivých institutů licenčních podmínek free software v prostředí různých právních ráků, tak rozdílné chápání pojmu licence. V praxi si však neumím dobře představit, na jaké platformě a úrovni by tato mezinárodní smlouva vznikala, mohlo by asi jít například o jednání na úrovni Světové organizace duševního vlastnictví WIPO. V ní je však organizováno jen 179 států. Teoreticky by bylo možné tyto otázky jednotně upravit alespoň v rámci Evropské Unie prostřednictvím směrnic, což by ale neřešilo nesoulad právních ráků zemí mimo ni a ani otázku rozdílného pohledu na pojem licence. Navíc po několika letech prací na licenci EUPL, která mohla výše uvedené problémy alespoň pro oblast Evropské Unie vyřešit (ale dle mého názoru je nevyřešila) si dovoluji pochybovat o kompetentnosti orgánů Evropské Unie v této věci.

Na závěr této kapitoly nezbyvá tedy než podotknout, že zachovat současnou podobu free software licencí je i přes problémy s jejich aplikací v různých právních rádech asi nejlepším východiskem z této situace. Uživatelé a vývojáři free software by měli mít na paměti, že aplikace jednotlivých licenčních podmínek především v právních systémech kontinentální Evropy s sebou může nést jistá úskalí v podobě neplatnosti některých ustanovení licenčních podmínek. Vzhledem k rozdílnému náhledu na pojem licence v právním systému common law a systému kontinentální Evropy není až na výjimky možné uzavřít (pod)licenční smlouvu tvořenou pouze textem licenčních podmínek, ale je nutné obsah smluvního vztahu doplnit o otázky, které právní řád

v místě aplikace požaduje k platnému uzavření smlouvy. Dále je nutné se vypořádat s jednotlivými neplatnými ustanoveními licenčních podmínek a otázky vyplývající z těchto neplatných ustanovení nejlépe upravit smluvně s ohledem na rozhodné právo smluvního vztahu či v případě nemožnosti smluvní úpravy (například u výše zmíněného vzdání se odpovědnosti za vady či za škodu, které například český či německý právní řád neumožňují) znát platnou právní úpravu těchto otázek v rozhodném právním rádu. Nezbyvá tedy, než doporučit uživatelům a vývojářům free software v prostředí právního systému kontinentální Evropy řešit každý jednotlivý licenční vztah zvlášť při zohlednění rozhodného právního rádu. Na jednotlivé strany licenčního vztahu toto doporučení sice klade vyšší nároky, ale dle mého názoru se pouze tímto způsobem dá předejít problémům popsaným ve zvláštní části tohoto článku.

## 7. Závěr

Hlavním cílem tohoto článku bylo především přiblížit čtenáři free software jako nezanedbatelnou skupinu počítačových programů, která je zajímavá jak po ekonomické a společenské stránce, tak po stránce právní. Dále si tento článek dával za cíl poukázat na problémy, které se mohou vyskytnout při aplikaci licencí free software v právních rádech kontinentální Evropy a přiblížit tak tento fenomén širší právnické veřejnosti.

V úvodu článku jsem se především snažil čtenáři přiblížit specifickou terminologii celého odvětví a podrobně popsat některé licence free software. Vzhledem k tomu, že těchto licencí je velké množství, rozhodl jsem se podrobně rozebrat jen některé z nich. V první řadě jsem pochopitelně zvolil General Public License (GPL) jako licenci, kterou vytvořil Richard Stallman (zakladatel hnutí FSF) a která je nejpoužívanější licencí tohoto druhu na světě a převážná většina ostatních free software licencí z ní více či méně vychází. Používání GPL v oblasti právních systémů kontinentální Evropy s sebou však nese mnoho problémů, proto jsem si jako další licenci k popisu vybral poměrně netradiční a nerozšířenou licenci EUPL. Doufal jsem totiž, že by tato licence mohla nahradit na území Evropy licenci GPL a mohlo by tak konečně dojít k eliminaci výše zmíněných problémů při aplikaci GPL. Tato úvaha se však po důkladném studiu licence EUPL ukázala jako lichá, jelikož EUPL vykazuje stejných nedostatků jako licence GPL. Kromě popisu historie a obsahu jednotlivých licencí jsem se v tomto článku věnoval obecné autorskoprávní úpravě počítačových programů v právním rádu ČR, protože znalost této právní úpravy je předpokladem pro správné posuzování aplikovatelnosti licencí free software. Krátce jsem se dotkl i historie právní úpravy počítačových programů v ČR a nejednoznačnosti terminologie při používání free software licencí v kontinentálních právních rádech.

Zvláštní část tohoto článku se snažila naplnit hlavní cíl stanovený v úvodu – a to poukázat na problematickou aplikovatelnost licencí free software v kontinentálním právním systému, především pak v oblasti

202 EUPL compatibility. *TechnologicalWiki* [online]. Aktualizováno 24. 2. 2011 [citováno 21. března 2011]. Dostupný z: <[http://thewiki4opentech.org/index.php/EUPL\\_compatibility](http://thewiki4opentech.org/index.php/EUPL_compatibility)>.



právních řádů ČR a SRN. Snažil jsem se zaměřit především na nejzávažnější problémy, ke kterým by mohlo při takovéto aplikaci dojít. Pro demonstraci na konkrétních případech byla vybrána nejrozšířenější free software licence GPL verze 2. Jako problematické bylo především identifikováno chápání pojmu licence v různých právních rádech a nemenším problémem se ukázala být i jazyková nekompatibilita GPL. Nejzávažnějším problémem licenčních podmínek GPL ve vztahu k aplikaci v prostředí českého právního řádu se zdála být neplatnost některých jejích ustanovení (zejména vzdání se odpovědnosti za vadu a za škody), což v některých případech může způsobit neplatnost jednotlivých ustanovení GPL nebo dokonce neplatnost celých licenčních smluv. Německá právní úprava se při aplikaci licenčních podmínek GPL ukázala být nepatrně přísnější než česká, ale výsledné rozdíly nebyly velkého významu. Výsledky aplikace GPL v obou právních rádech jsem se snažil dát do kontextu s výsledky aplikace EUPL ve verzi 1.1. Tyto se však zásadním způsobem nelišily od výsledků aplikace GPL a EUPL se tak i přes nadějnou hypotézu stanovenou v úvodu tohoto článku ukázala být stejně problematická jako GPL.

I přes výše uvedené potíže s aplikací zůstávám v otázce jejich překonávání optimistou, ačkoli si plně uvědomuji, že komplikace s právní úpravou svobodného softwaru a nejednoznačnost licenčních podmínek mohou v budoucnu výrazným způsobem zbrzdit zatím stále velice dynamický vývoj tohoto odvětví. Na druhou stranu je nutné říci, že se všemi komplikacemi, z nichž některé byly popsány i v tomto článku, se lze s větším či menším úsilím a jistou úrovní právních a technických znalostí bez problémů vypořádat.

Během práce na tomto článku jsem si uvědomil, že právo a jeho vývoj má na zdánlivě čistě technologické odvětví free software daleko větší vliv, než by si jeho představitelé byli zřejmě ochotni připustit. Domnívám se, že to bude především právní stránka věci, která nakonec rozhodne o tom, kam se bude celé odvětví free software v budoucnu ubírat. Zda setrvá na současné úrovni a vezme v potaz i případné riziko možné stagnace či úpadku, nebo zda začne aktivně řešit v tomto článku popsané problémy, které jsou jistě známy i FSF a dalším organizacím pohybujícím se na poli free software. Na tyto otázky nám odpoví až budoucnost, jisté však je, že bude velice zajímavé sledovat vývoj v této oblasti. Osobně doufám, že výsledek nakonec bude pro komunitu lidí kolem free software pozitivní v tom smyslu, že ať už se hnutí vydá cestou kterékoli z výše uvedených možností, tak nedojde k úbytku uživatelů free software či dokonce k zániku celého hnutí.

## 8. Seznam použitých zkratk

- AutZ** - Zák. č. 121/2000 Sb. o právu autorském
- BGB** - Bürgerliches Gesetzbuch
- BSA** - Business Software Alliance
- BSD** - Berkeley Software Distribution
- CPL** - Common Public License
- ČR** - Česká republika
- EPL** - Eclipse Public License
- EU** - Evropská Unie
- EUPL** - European Union Public License
- FS** - Free software
- FSF** - Free Software Foundation
- IDABC** - Interoperable Delivery of European eGovernment
- GNU** - GPL is Not Unix
- GPL** - General Public License
- LGPL** - Lesser General Public License
- MPL** - Mozilla Public License
- ObchZ** - Zák. č. 513/1991 Sb. obchodní zákoník
- OSI** - Open Source Initiative
- OSS** - Open Source Software
- OSOR** - Open Source Observatory and Repository
- OZ** - Zák. č. 40/1964 Sb. občanský zákoník
- UrhG** - Urheberrechtsgesetz
- WIPO** - World Intellectual Property Organisation

## 9. Seznam použitých pramenů

### 9.1 Knižní a časopisecké zdroje

- BOHÁČEK, M., JAKL, L. *Právo duševního vlastnictví*. Praha: Vysoká škola ekonomická v Praze, 2002.
- FRÖLICH-BLEULER, G. *Urheber- und vertragsrechtliche Aspekte der Open source software*. Bern: Jörg/Arter, IT-Verträge, 2007.
- GRASSMUCK, V. *Freie Software – zwischen Privat- und Gemeineigentum*. Bonn: Bundeszentrale für politische Bildung, 2004.
- CHALOUPKOVÁ, H., HOLÝ, P. *Zákon o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským (autorský zákon) a předpisy související. Komentář*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007.
- CHALOUPKOVÁ, H., SVOBODOVÁ, H., HOLÝ, P. *Zákon o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon) a předpisy související. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2004.
- INSTITUT FÜR RECHTSFRAGEN DER FREIEN UND OPEN SOURCE SOFTWARE. *Die GPL kommentiert und erklärt*. Köln: O'Reilly, 2005.
- JAEGER, T., METZGER, A. *Die neue Version 3 der GNU General Public License*. Köln: GRUR, 2008.
- RAYMOND, E.S. The cathedral and the bazaar. *Knowledge Technology Policy*. 1999, č. 12.
- ŠEBELOVÁ, M. *Autorské právo – zákony, komentáře, vzory, judikatura*. Brno: Computer Press, 2006.
- ŠTĚDRŮŇ, B. *Ochrana a licencování počítačového programu*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010.

ŠTĚDRŮŇ, B. *Open source software ve veřejné správě a soukromém sektoru*. Praha: Grada publishing, 2009.

TELEC, I., TŮMA, P. *Autorský zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007.

TELEC, I., TŮMA, P. *Přehled práva duševního vlastnictví – česká právní ochrana*. Brno: Doplněk, 2006.

WIEBE, A., HEIDIGER, R. *European Union Public Licence – EUPL V1.1 – Kommentar*. Wien: Wirtschaftskammer Wien, 2009.

## 9.2 Internetové zdroje

About Sourceforge. *Sourceforge.net* [online]. © 2011 [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://sourceforge.net/about>>.

AUJEZDSKÝ, J. Free software. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 23. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/free-software>>.

AUJEZDSKÝ, J. Freeware. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 23. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/freeware>>.

AUJEZDSKÝ, J. Informace k licenčním podmínkám. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/informace-k-licen-nim-podminkam>>.

AUJEZDSKÝ, J. Obecné závěry. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 21. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/obecne-zavery>>.

AUJEZDSKÝ, J. Obsah právního vztahu. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 15. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/obecne/#uplatnost>>.

AUJEZDSKÝ, J. Odpovědnost za vady a odpovědnost za škodu. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 20. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/odpovednost-za-vady-a-odpovednost-za-skodu>>.

AUJEZDSKÝ, J. Odpovědnost za vady software. *eAdvokacie* [online]. [citováno 20. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.e-advokacie.cz/cz/clanky/pravo-it/odpovednost-za-vady-software.html>>.

AUJEZDSKÝ, J. Open Source software. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 15. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/open-source-software>>.

AUJEZDSKÝ, J. Právní ochrana počítačových programů. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno dne 14. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/pravni-ochrana-pocitacovych-programu>>.

AUJEZDSKÝ, J. Právní povaha licenčních podmínek k software. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 14. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/pravni-povaha-licencnich-podminek-k-software>>.

AUJEZDSKÝ, J. Public Domain. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 23. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/public-domain>>.

AUJEZDSKÝ, J. Společná činnost více osob. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 15. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/spolecna-cinnost-vi-ce-osob>>.

AUJEZDSKÝ, J. Text licenčních podmínek GNU/GPL s komentářem. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 14. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/text-licencnich-podminek-gnu-gpl-s-komentarem>>.

AUJEZDSKÝ, J. Vymezení základních pojmů. *ROOT.cz: Licence* [online]. [citováno 15. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.root.cz/specially/licence/vymezeni-zakladnich-pojmu>>.

Autorské právo. *Copyright partners* [online]. [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.autorskaprava.cz/autorska-prava.htm>>.

Categories of Free and Non-Free Software. *Free Software Foundation* [online]. Aktualizováno 31. 1. 2011 [citováno 23. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.gnu.org/philosophy/categories.html>>.

CEPL, M. Právní rozbor dvou volných licencí z hlediska českého práva. *Rozbor GNU/GPL* [online]. Vydáno 24. 1. 1999 [citováno 20. března 2011]. Dostupný z: <[http://docs.zdenda.com/rozbor\\_gnu\\_gpl.html](http://docs.zdenda.com/rozbor_gnu_gpl.html)>.

Co je to Copyleft? *GNU operating systems* [online]. Aktualizováno 21. 1. 2009 [citováno 23. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.gnu.org/copyleft/copyleft.cs.html>>.

ČERMÁK, J. GNU/GPL otázky a odpovědi. *IT právo – server o internetovém a počítačovém právu* [online]. Vydáno 3. 1. 2002 [citováno 13. března 2011]. Dostupný z: <[http://www.itpravo.cz/index.shtml?AA\\_SL\\_Session=1b93696a-f23909c5e0c0f00669672229&nocache=invalidate&sh\\_ite=6ecd749a98f090782f4b2c8fdbdb1d0&cadd\\_disc=1](http://www.itpravo.cz/index.shtml?AA_SL_Session=1b93696a-f23909c5e0c0f00669672229&nocache=invalidate&sh_ite=6ecd749a98f090782f4b2c8fdbdb1d0&cadd_disc=1)>.

Český překlad Obecné veřejné licence GNU. *LINUX.sk* [online]. [citováno 14. března 2011]. Dostupný z: <[http://www.linux.sk/index.php/Licencie/GNU\\_GPL\\_2\\_cz](http://www.linux.sk/index.php/Licencie/GNU_GPL_2_cz)>.

Definice svobodného software. *GNU operating systems* [online]. Aktualizováno 26. 4. 2008 [citováno 12. listopadu 2010]. Dostupný z: <<http://www.gnu.org/philosophy/free-sw.cs.html>>.

EUPL compatibility. *TechnologicalWiki* [online]. Aktualizováno 24. 2. 2011 [citováno 13. března 2011]. Dostupný z: <[http://thewiki4opentech.org/index.php/EUPL\\_compatibility](http://thewiki4opentech.org/index.php/EUPL_compatibility)>.

Galoob vs. Nintendo America. *IT Law Wiki: Galoob v. Nintendo* [online]. [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <[http://itlaw.wikia.com/wiki/Galoob\\_v.\\_Nintendo](http://itlaw.wikia.com/wiki/Galoob_v._Nintendo)>.

General Public Licence. *GNUGPLCZ* [online]. Aktualizováno 24. 6. 2007 [citováno 14. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.gnugpl.cz/#ustanoveni>>.

GERLACH, C. Praxisprobleme der Open-Source Lizenzierung. *Wendler Tremmel Rechtsanwälte: Open Source* [online]. Vydáno 2. 2. 2010 [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.it-rechts-praxis.de/meldungen/Praxisprobleme-der-Open-Source-Lizenzierung-71>>.

LHOTKA, L. Obecná veřejná licence GNU. *ÚVT MU: Svobodný software* [online]. ©2005 [citováno 13. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.ics.muni.cz/zpravodaj/articles/336.html>>.

Mozilla Public Licence. *Mozilla.org* [online]. [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.mozilla.org/MPL>>.

O BSA a členech. *Business Software Alliance* [online]. ©2011 [citováno 14. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.bsa.org/country/BSA%20and%20Members.aspx>>.

Open Source Definition. *Open Source Initiative* [online]. [citováno 12. listopadu 2010]. Dostupný z: <<http://www.opensource.org/docs/definition.php>>.

Open Source Licence. *Open Source Initiative* [online]. [citováno 26. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.opensource.org/licenses>>.

O společnosti. *Open Source Alliance* [online]. ©2008 [citováno 23. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.oss.cz/cs/historie>>.

Projects. *OSOR.eu* [online]. [citováno 21. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.osor.eu/projects>>.

Světová organizace duševního vlastnictví WIPO. *OSN.cz* [online]. ©2005 [citováno 14. února 2011]. Dostupný z: <<http://www.osn.cz/system-osn/specializovane-agentury/?i=127>>.

The GPL is a licence, not a contract, which is why the sky isn't falling. *Grocklaw* [online]. Vydáno 14. 12. 2003 [citováno 18. března 2011]. Dostupný z: <<http://www.grocklaw.net/article.php?story=20031214210634851>>.

### 9.3 Judikatura

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 12. 12. 2000, sp. zn. 25 Cdo 1741/98.

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 11. 2003, sp. zn. 32 Odo 441/2003.

Rozsudek Landgericht München ze dne 5. 4. 2004, sp. zn. Az: 21 O 6123/04.

Rozsudek Landgericht Frankfurt am Main ze dne 11. 9. 2006, sp. zn. 2-6 O 224/06.

### 9.4 Právní předpisy

Bürgerliches Gesetzbuch, BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738, ve znění pozdějších předpisů. Dostupný z: <<http://www.gesetze.juris.de/bgb>>.

Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, BGBl. I S. 2114; 2009 I S. 3850, ve znění pozdějších předpisů. Dostupný z: <<http://www.gesetze-im-internet.de/gwb>>.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/24/ES, o právní ochraně počítačových programů. Dostupný z: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:111:0016:0022:CS:PDF>>.

Urheberrechtsgesetz, BGBl. I S. 1273, ve znění pozdějších předpisů. Dostupný z: <<http://www.gesetze-im-internet.de/urhg>>.

Zákon č. 121/2000 Sb., autorský zákon, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.