

Univerzita Karlova v Praze  
Právnická fakulta

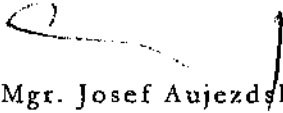
RIGORÓZNÍ PRÁCE

Autorskoprávní problematika volně šiřitelných počítačových  
programů

Autor: Mgr. Josef Aujezdský  
Vedoucí práce: JUDr. Irena Holcová  
Praha, červen 2008

Prohlašuji, že jsem tuto rigorózní práci zpracoval samostatně  
a že jsem vyznačil prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpal,  
způsobem ve vědecké práci obvyklým.

V Praze dne 24. června 2008

  
Mgr. Josef Aujezdský

## OBSAH

1	ÚVODNÍ ČÁST .....	9
1.1	Vymezení předmětu práce .....	9
1.2	Vymezení základních pojmů .....	10
1.2.1	Public domain .....	11
1.2.2	Free software (tzv. svobodný software) .....	12
1.2.2.1	Definice svobodného software .....	12
1.2.2.2	Bezúplatnost vs. úplatnost .....	13
1.2.2.3	Copyleft .....	14
1.2.3	Open Source software .....	14
1.2.3.1	Definice Open Source .....	15
1.2.3.1.1	Volná redistribuce .....	15
1.2.3.1.2	Zdrojový kód .....	16
1.2.3.1.3	Odvozená díla .....	16
1.2.3.1.4	Integrita zdrojového kódu autora .....	16
1.2.3.1.5	Zákaz diskriminace osob či skupin .....	17
1.2.3.1.6	Zákaz diskriminace podle oboru činnosti .....	17
1.2.3.1.7	Aplikovatelnost licenčního ujednání .....	17
1.2.3.1.8	Licenční podmínky nesmí být určeny pouze pro konkrétní softwarový produkt .....	17
1.2.3.1.9	Licenční podmínky nesmí zasahovat do právních vztahů k jinému software .....	17
1.2.3.1.10	Technologická neutralita licenčních podmínek .....	17
1.2.3.2	Open Source vs. free software .....	18
1.2.4	Freeware .....	18
1.2.5	Shareware .....	19
1.2.6	Tzv. proprietární software .....	19
1.3	Ekonomické a společenské aspekty „volně“ šiřitelných počítačových programů .....	20
1.3.1	Freeware .....	21
1.3.2	Shareware .....	21
1.3.3	Free software (svobodný software) .....	22

1.3.4	Open Source software .....	23
1.4	Vytváření volně šiřitelných počítačových programů .....	24
1.5	Distribuce počítačových programů .....	25
1.6	Dokumentace ke svobodnému software .....	27
1.7	Hnutí podporující rozvoj free software a Open Source software .....	28
1.8	Svobodné počítačové programy a ES .....	31
1.9	Nejdůležitější svobodné počítačové programy .....	32
1.9.1	Linux .....	32
1.9.2	BSD .....	34
1.9.3	GNU Compiler Collection .....	35
1.9.4	Sendmail .....	35
1.9.5	Apache .....	35
1.9.6	Open Office.org .....	35
1.9.7	Další počítačové programy .....	36
2	OBECNÁ ČÁST .....	36
2.1	Otázky spojené s použitím českého práva .....	36
2.1.1	Zásada teritoriality .....	36
2.1.2	Věcná působnost autorského zákona .....	40
2.1.3	Rozhodné právo v závazkových právních vztazích .....	41
2.1.3.1	Volba práva .....	41
2.1.3.2	Další hraniční určovatelé .....	42
2.1.4	Výhrada veřejného pořádku a nutně použitelné normy ...	44
2.1.5	Stručné shrnutí k této kapitole .....	45
2.2	Obecně o charakteru licenčních podmínek k počítačovým programům .....	46
2.2.1	Právní povaha licenčních podmínek k software .....	46
2.2.2	Licenční smlouva k software jako spotřebitelská smlouva .. .....	49
2.3	Právní ochrana počítačových programů .....	52
2.3.1	Obecný výklad .....	52
2.3.1.1	Právní ochrana počítačových programů podle předchozího autorského zákona .....	54

2.3.1.2	Počítačový program jako dílo literární.....	56
2.3.2	Přípravné koncepční materiály .....	57
2.3.3	Vymezení pojmu počítačový program.....	58
2.3.4	Forma počítačového programu .....	61
2.3.5	Vznik ochrany počítačového programu .....	62
2.3.6	Právní ochrana počítačových programů de lege ferenda .	64
2.4	Subjektivní autorská práva k počítačovému programu....	69
2.4.1	Autorství jedné osoby .....	69
2.4.2	Společná činnost více osob .....	70
2.4.2.1	Spoluautorství .....	70
2.4.2.2	Kolektivní dílo .....	72
2.4.2.3	Zpracování díla .....	73
2.4.2.4	Souborné dílo.....	74
2.4.2.5	Změny díla .....	76
2.4.3	Právo výkonu majetkových autorských práv k počítačovým programům .....	77
2.4.3.1	Postoupení práva výkonu majetkových autorských práv .	78
2.4.4	Školní dílo .....	80
2.5	Obsah právního vztahu .....	81
2.5.1	Obecně .....	81
2.5.1.1	(Podstatné) náležitosti licenční smlouvy.....	82
2.5.1.1.1	Smlouva o šíření díla .....	83
2.5.1.1.2	Licenční smlouva - způsoby užití.....	83
2.5.1.1.3	Rozsah užití .....	85
2.5.1.1.4	Úplatnost.....	86
2.5.1.2	Podlicenční vztahy.....	87
2.5.1.3	Zánik licence v důsledku jejího porušení.....	88
2.5.1.4	Informace o autorství .....	89
2.5.2	Modifikace obsahu licenčních ujednání vyplývající ze zákona .....	90
2.5.2.1	Omezení rozsahu práv autora.....	90
2.5.2.2	Povinnost využít licenci .....	91

2.5.2.3	Licenční smlouva jako obchodnězávazkový právní vztah	92
2.5.2.4	Licenční smlouva jako spotřebitelská smlouva.....	93
2.6	Právní důvody užití počítačového programu.....	94
2.6.1	Licenční smlouva.....	94
2.6.1.1	Proces kontraktace.....	96
2.6.1.1.1	Proces kontraktace po novele autorského zákona č. 216/2006 Sb.....	99
2.6.1.2	Právní úkony.....	101
2.6.1.2.1	Srozumitelnost projevu vůle.....	102
2.6.1.2.2	Forma právního úkonu.....	103
2.6.2	Oprávnění užít počítačový program na základě jiného právní důvodu než smlouvy.....	105
2.6.2.1	Právní úprava do 22/5/2006.....	106
2.6.2.2	Právní úprava po novele autorského zákona.....	108
2.6.2.2.1	Práva oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu.....	108
2.6.2.2.2	Rozmnoženina počítačového programu.....	109
2.6.2.2.3	Vymezení oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu.....	110
2.6.2.2.4	Úvahy de lege ferenda.....	116
2.7	Odpovědnost za vady a odpovědnost za škodu.....	118
3	Zvláštní část.....	121
3.1	GNU General Public License (verze 2).....	122
3.1.1	Informace k licenčním podmínkám.....	122
3.1.2	Text licenčních podmínek GNU GPL s komentářem.....	123
3.1.3	Obecné závěry.....	145
3.2	BSD License.....	146
3.2.1	Informace k licenčním podmínkám BSD.....	146
3.2.2	Text licenčních podmínek BSD s komentářem.....	146
3.2.3	Obecné závěry k licenčním podmínkám BSD.....	149
3.3	MIT License.....	150
3.3.1	Informace k licenčním podmínkám MIT.....	150
3.3.2	Text licenčních podmínek MIT s komentářem.....	150

3.3.3	Obecné závěry k licenčním podmínkám MIT .....	151
4	Závěr.....	152

# 1 ÚVODNÍ ČÁST

## 1.1 Vymezení předmětu práce

Počítačové programy se staly běžnou součástí našeho každodenního života a jejich význam pro fungování a hospodářský vývoj postmoderní společnosti není nutné zvláště zdůrazňovat. Společensky i ekonomicky významnou skupinou počítačových programů jsou v současné době i počítačové programy někdy označované jako tzv. volně šiřitelné. Pojem volně šiřitelný počítačový program nelze v pozitivním právu nalézt a tento termín je použit pro účely této práce jako určitá abstrakce. Rozumí se jím skupina počítačových programů, které jsou distribuovány masově prostřednictvím internetu, a z nich zejména ty počítačové programy, které lze za určitých podmínek užít bezúplatně (i když bezúplatnost užití není obecným pojmovým znakem těchto počítačových programů). Pod pojem volně šiřitelné počítačové programy jsou tak v této práci zahrnuty zejména ty počítačové programy, jež jsou v běžné praxi označovány jako tzv. public domain, free software<sup>1</sup>, open source software, shareware a freeware. Pro účely této práce jsou pojmy „počítačový program“ a „software“ používány jako synonyma

Tato práce bude zaměřena zejména na problematiku a právní aspekty free software (v českém překladu je jako ekvivalent pojmu free software ve většině případů uváděn termín svobodný software), jehož ekonomický a společenský význam v poslední době významně roste. Společně se zvyšováním ekonomického a společenského významu svobodných počítačových programů samozřejmě roste i důležitost souvisejících otázek právních. Existence a nakládání s free software se samozřejmě neřídí odlišnou právní úpravou, než která dopadá na ostatní počítačové programy. Z těchto důvodů musí být velká část této práce fakticky věnována „obecným“ právním otázkám vztahujícím se k počítačovým programům. V této souvislosti je možné obecně zmínit, že právní vztahy k software nejsou v České republice doposud judikaturou prakticky reflektovány. Teoretické výklady ohledně právních vztahů k počítačovým programům jsou v českém prostředí tedy výhradně dílem doktríny, přičemž ani její výstupy

---

<sup>1</sup> Nevyplyvá-li v konkrétním případě z kontextu jinak, pojmem software se pro účely této práce rozumí počítačový program ve smyslu autorského zákona, včetně dokumentace takového počítačového programu.



nejdou oproti jiným právním oblastem soukromého práva příliš rozsáhlé.

Většina volně šiřitelných počítačových programů je v praxi distribuována společně s příloženým standardizovaným dokumentem označovaným v běžné řeči jako tzv. licence. Vzhledem k běžné praxi v prostředí internetu, kde často není rozlišováno mezi licencí ve smyslu oprávnění k výkonu práva počítačový program užit a licencí ve smyslu smluvního dokumentu, bude v dalším textu smluvní dokument připojený k počítačovému programu, ve kterém jsou uvedena práva a povinnosti smluvních stran, označován jako licenční podmínky.<sup>2</sup> Licenční podmínky jsou fakticky adhezní smlouvou a obdobou (všeobecných) obchodních podmínek výslovně zmiňovaných v ustanovení § 53a odst. 3 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“) či v ustanovení § 273 odst. 1 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „obchodní zákoník“). Způsob distribuce konkrétního počítačového programu v praxi, např. prostřednictvím internetu nebo klasickým prodejem v „kamenných“ provozovnách, nemá ve většině případů vzhledem k jejich adheznímu charakteru vliv na znění licenčních podmínek.

Text určitých licenčních podmínek bývá nerozlučně spjat s konkrétním počítačovým programem (pro všechny nabyvatele počítačového programu jsou stanovena stejná práva a povinnosti), přičemž licenční podmínky by měly stanovovat způsoby a rozsah užití počítačového programu ve smyslu ustanovení § 46 a násl. zákona č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „autorský zákon“). Podle znění jednotlivých licenčních podmínek (podle předpokládaných způsobů a rozsahu užití počítačového programu) lze pak počítačové programy zařadit do jedné z níže uvedených kategorií.

## 1.2 Vymezení základních pojmů

Public domain, free software, Open Source software, freeware, shareware či tzv. „proprietární“ software - mezi diskutujícími

---

<sup>2</sup> Výraz podmínka je tak v tomto případě používán v jiném smyslu než v ustanovení § 36 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

v oblasti výpočetní techniky se jedná o poměrně běžně používané termíny, pro něž však ve většině případů neexistují zcela přesné české ekvivalenty. S těmito pojmy se logicky nesetkáme v žádném legislativním textu a skutečnosti, jež jsou rozhodné pro zařazení počítačových programů do jednotlivých kategorií, nejsou samozřejmě žádným způsobem závazně normovány. V neoborném tisku jsou pak tyto pojmy nezdědka zaměňovány nebo nesprávně používány promiscue. Nejčastější význam těchto termínů je uveden v této kapitole, přičemž je nutné poznamenat, že úvodní část této práce úmyslně neobsahuje žádná hodnocení právní konformity jednotlivých rozlišovacích znaků počítačových programů z hlediska českého práva.

Pro určení, do které kategorie lze konkrétní počítačový program zařadit, je rozhodující znění licenčních podmínek, jež jsou k počítačovému programu připojeny, tedy určení možných způsobů a rozsahu užití počítačového programu ze strany nabyvatele licence.

### 1.2.1 Public domain

Jako tzv. public domain bývají v oblasti angloamerické právní kultury nazývána díla, včetně počítačových programů, která vůbec, kupříkladu na základě rozhodnutí nositele práv, nepodléhají ochraně autorským právem (copyrightem)<sup>3</sup>. 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 užít. 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).

U počítačového programu označovaného jako public domain se tak předpokládá, že může být všemi osobami volně užíván (i pro komerční účely), a to včetně provádění změn tohoto počítačového programu. Skutečnost, že je určitý počítačový program označován jako public domain, nemusí však v praxi znamenat, že je taktéž

---

<sup>3</sup> Edward Samuels, The Public Domain in Copyright Law, 1993, 41 Journal of the Copyright Society, <http://www.edwardsamuels.com/copyright/beyond/articles/public.html#fn109>

dostupný jeho zdrojový kód. Tento počítačový program tak může být případným koncovým uživatelům k dispozici pouze ve formě spustitelného souboru. Nutno poznamenat, že z pohledu faktického rozšíření tvoří počítačové programy označované jako public domain velmi malou část běžně užívaných počítačových programů, a to i přestože jsou do této kategorie v některých případech chybně zařazovány i ty počítačové programy, které ve skutečnosti public domain vůbec nejsou (např. tzv. abandonware<sup>4</sup>).

### 1.2.2 Free software (tzv. svobodný software)

Podle Free Software Foundation, Inc.<sup>5</sup>, jako hlavního zastávce myšlenek svobodného software (o této organizaci a jejích záměrech podrobněji viz níže), lze počítačový program označovat jako svobodný v případě, že ve smluvním ujednání, na základě kterého je počítačový program poskytován, jsou splněny všechny níže uvedené předpoklady (tzv. definice svobodného software).

#### 1.2.2.1 Definice svobodného software

1) Oprávnění označované Free Software Foundation, Inc. pod číslem 0 - každý může počítačový program bez omezení používat (zde myšleno jako spuštění a používání, tedy včetně rozmnožování počítačového programu za tímto účelem), a to kdekoli a za jakýmkoliv účelem, tedy například včetně použití počítačového programu podnikatelem při jeho podnikatelské činnosti atp.

2) Oprávnění označované Free Software Foundation, Inc. pod číslem 1 - každý může bez omezení zkoumat, jakým způsobem počítačový program pracuje, a přizpůsobovat ho dle svých potřeb (provádět změny počítačového programu ve smyslu ustanovení § 11 odst. 3 a § 51 autorského zákona) – přístup ke zdrojovému kódu počítačového programu je v takovémto případě logickou a nezbytnou podmínkou pro výkon tohoto oprávnění.

3) Oprávnění označované Free Software Foundation, Inc. pod číslem 2 - každý může rozmnoženiny počítačového programu bez omezení dále distribuovat - toto oprávnění tedy zahrnuje mimo jiné rozmnožování, rozšiřování počítačového programu, jeho sdělování veřejnosti a poskytování podlicencí - pokud to programovací jazyk umožňuje, musí poskytovaná rozmnoženina

---

<sup>4</sup> Jedná se o starší počítačové programy (nejčastěji počítačové hry), k nimž nositel práv svá autorská práva nijak nevynucuje.

<sup>5</sup> Free Software Foundation, Inc., <http://www.gnu.org/philosophy/free-sw.html>

počítačového programu obsahovat spustitelný soubor a zdrojový kód počítačového programu, a to jak původního, tak případně změněného počítačového programu.

4) Oprávnění označované Free Software Foundation, Inc. pod číslem 3 – podobně jako u čísla 1 a 2 – každý může počítačový program bez omezení vylepšovat (měnit) a takto vylepšený počítačový program dále rozmnožovat (zahrnuje mimo jiné rozšiřování počítačového programu a jeho sdělování veřejnosti) – přístup ke zdrojovému kódu počítačového programu je v takovémto případě opět logickou a nezbytnou podmínkou pro výkon tohoto oprávnění.

Aby počítačový program splňoval kritéria pro svobodný software, musí být výše uvedená oprávnění (za předpokladu, že nabyvatel dodržuje práva a povinnosti stanovené pro něj v licenčních podmínkách) poskytnuta na dobu neurčitou bez možnosti výpovědi (ohledně problematiky autorskoprávních smluv uzavřených na dobu neurčitou viz čl. 2.5.1.1.3 této práce).

#### 1.2.2.2 Bezúplatnost vs. úplatnost

Z definice svobodného software není zcela zřejmé, zdali rozšiřování svobodného počítačového programu musí být uskutečňováno bezúplatně či zdali se tak může dít za odměnu (ve smyslu ustanovení § 49 autorského zákona).<sup>6</sup> Naopak není sporu o tom, že v souladu se zásadami svobodného software jsou situace, kdy je rozmnoženina počítačového programu poskytována za úplatu. Zde je právním důvodem obstarání rozmnoženiny počítačového programu a nikoliv poskytnutí licence. Každý tak může požadovat za poskytnutí rozmnoženiny svobodného počítačového programu odměnu dle vlastního uvážení. Tato skutečnost však nesmí žádným způsobem omezovat výše uvedená oprávnění nabyvatele.<sup>7</sup> Tzn. i v případě, kdy je rozmnoženina software poskytnuta za úplatu, musí být její nabyvatel oprávněn vykonávat práva zmiňovaná ve výše uvedených bodech 1), 2), 3) a 4). Nabyvatel tedy musí být například oprávněn počítačový program dále bezúplatně rozšiřovat apod. Slovo „free“ v označení svobodného software tedy neznamená, jak bývá někdy chybně vykládáno, že rozmnoženina počítačového programu je nezbytně poskytována zcela bezúplatně.

---

<sup>6</sup> V tom smyslu, že právním důvodem poskytnutého plnění je skutečně autorská odměna za poskytnutí licence.

<sup>7</sup> Free Software Foundation, Inc. -

<http://www.gnu.org/philosophy/selling.html>

### 1.2.2.3 Copyleft

Faktická existence svobodného software je v mnoha případech (v mnoha licenčních podmínkách splňujících kriteria svobodného software) chráněna tzv. doložkou o copyleftu<sup>8</sup>. Tzv. copyleftová doložka má zajistit, aby modifikované a vylepšené verze původního svobodného počítačového programu a počítačové programy obsahující svobodný software splňovaly taktéž podmínky pro označení svobodný software (někdy bývá označováno jako tzv. virový efekt copyleftu).<sup>9</sup> Copyleft tedy zhruba znamená to, že licenční ujednání vztahující se k modifikované verzi počítačového programu musí poskytovat nabyvateli stejný rozsah oprávnění, jaký poskytuje licenční ujednání původnímu nabyvateli (pro další případnou distribuci musí použít shodné licenční podmínky). Osoba, která provedla modifikaci svobodného počítačového programu nebo která použila svobodný software v rámci jiného počítačového programu, tedy nemůže omezit rozsah oprávnění, který jí předtím byl poskytnut, v případě, že upravený počítačový program distribuuje dalším osobám. Sankcí za nedodržení této povinnosti bývá ukončení účinnosti licenčního ujednání s původním nabyvatelem licence (ohledně původní verze počítačového programu) – viz také čl. 2.5.1.3 této práce. V případě copyleftové doložky je tedy autorské právo fakticky použito k zachování rozsahu licenčních podmínek k počítačovému programu (způsobů a rozsahu užití počítačového programu) ve všech dalších (pod)licencích pro všechny další nabyvatele. S ohledem na toto tedy nemůže být free software (v případě, že licenční ujednání obsahuje copyleftovou doložku) základem pro vytvoření počítačového programu, který by podmínkám svobodného software nevyhovoval.<sup>10</sup>

### 1.2.3 Open Source software

Termín Open Source software, ve smyslu, v jakém je zmiňován v této práci, je poměrně nový a intenzivněji začal být používán až po roce 1998. Jedním z důvodů jeho zavedení do praxe je zejména nejednoznačnost anglického slova „free“ v pojmu free software. Slovo free totiž častokrát asociovalo bezúplatnost, což se v některých případech stávalo překážkou komerčního uplatnění

---

<sup>8</sup> Vytvořeno jako určitý protiklad slova copyright.

<sup>9</sup> Steve H. Lee - Open Source Software Licensing, 1999, str. 34

<sup>10</sup> Milan Zamazal - Free software, Open Source, FSF, OSI, RMS, ESR, GPL, LGPL ... Zmatek? - LINUXZONE, 2002,  
<http://www.linuxzone.cz/index.phtml?ids=10&idc=453>

svobodného software. Navíc slovem free jsou poměrně často označovány i počítačové programy, které nesplňují znaky svobodného software, avšak jsou poskytovány zdarma. Open Source je širším pojmem než free software. Každý svobodný software je zároveň Open Source softwarem, avšak nikoliv každý Open Source software lze označit za svobodný. V této souvislosti je vhodné poznamenat, že rozlišování mezi těmito dvěma termíny spočívá spíše v ideové rovině než v praktických dopadech na koncového uživatele. Z hlediska práv a povinností nabyvatele neznámá nabytí licence k Open Source software a free software podstatného rozdílu.<sup>11</sup>

Aby mohl být určitý počítačový program označován jako Open Source, musí dle Open Source Initiative<sup>12</sup> (o této organizaci a jejích záměrech podrobněji viz níže) splňovat několik předpokladů. Tyto předpoklady se neomezují, jak by mohlo označení Open Source asociovat, pouze na povinnost poskytnut nabyvateli přístup ke zdrojovým kódům počítačového programu, ale zahrnují i další právní vztahy. Jedná se o následující požadavky, které musí splňovat licenční podmínky k počítačovému programu (tzv. definice Open Source verze 1.9.).<sup>13 14</sup>

### 1.2.3.1 Definice Open Source

#### 1.2.3.1.1 Volná redistribuce

Nabyvatel licence musí být oprávněn počítačový program dále úplatně i bezúplatně distribuovat<sup>15</sup>, nabyvatel musí být oprávněn počítačový program rozmnožovat a rozšiřovat.<sup>16</sup> Nabyvatel licence nesmí být omezován ani v možnosti počítačový program distribuovat jako součást jiného počítačového programu nebo společně s jinými počítačovými programy. Oprávnění poskytovat úplatné či bezúplatné podlicence nabyvatelem nesmí být podmiňováno povinností platit odměnu poskytovateli licence. Toto však neznámá, že by licence musela být nabyvateli poskytnuta bezúplatně. Pouze další distribuce počítačového programu,

---

<sup>11</sup> Mathias Klang, Free software and open source: The freedom debate and its consequences, First Monday, volume 10, number 3 (March 2005), [http://www.firstmonday.org/issues/issue10\\_3/klang/](http://www.firstmonday.org/issues/issue10_3/klang/)

<sup>12</sup> Open Source Initiative - <http://opensource.org>

<sup>13</sup> Open Source Initiative - <http://www.opensource.org/docs/definition.php>

<sup>14</sup> Bruce Perens - Open Sources: Voices from the Open Source Revolution - <http://www.oreilly.com/catalog/opensources/book/perens.html>

<sup>15</sup> Toto oprávnění by tedy mělo implicitně zahrnovat i oprávnění poskytovat podlicence – viz níže

<sup>16</sup> Toto oprávnění by mělo zahrnovat i oprávnění ke sdělování počítačového programu veřejnosti.

za jehož poskytnutí byla již odměna uhrazena, nesmí být ze strany původního poskytovatele zpoplatňována.

#### 1.2.3.1.2 Zdrojový kód

Nabyvateli licence musí být poskytnut zdrojový kód počítačového programu. Nabyvatel musí být oprávněn poskytnutý počítačový program dále distribuovat jak ve formě zdrojového kódu, tak ve formě spustitelného souboru. V případě, že nabyvateli není poskytnut zdrojový kód počítačového programu, musí mu být alespoň sdělena informace, kde lze zdrojový kód bez obtíží (bez zbytečných nákladů) získat, a to pokud možno bezúplatně prostřednictvím internetu. Zdrojový kód musí být poskytnut v takové formě, aby nabyvatel - programátor byl schopen počítačový program modifikovat. Není dovoleno činit zdrojový kód záměrně nesrozumitelný či poskytovat soubory vzniklé v různých fázích překladu počítačového programu.

#### 1.2.3.1.3 Odvozená díla

Nabyvatel musí být na základě licenčních podmínek oprávněn poskytnutý počítačový program měnit. Nabyvatel musí být taktéž oprávněn modifikovaný počítačový program dále distribuovat, a to za stejných licenčních podmínek, jaké byly u původní verze počítačového programu.

#### 1.2.3.1.4 Integrita zdrojového kódu autora

Distribuce modifikovaného zdrojového kódu může být licenčními podmínkami omezena pouze, pokud je společně se zdrojovým kódem původní verze počítačového programu umožněno distribuovat opravné soubory (tzv. patches), které lze použít k úpravě této verze při jejím překladu (kompilaci). Musí být výslovně umožněna distribuce počítačového programu vytvořeného (přeloženého) z modifikovaného zdrojového kódu původního programu. V licenčních podmínkách může být obsažen požadavek, aby změněný počítačový program byl označen jiným jménem nebo jiným číslem než původní verze počítačového programu<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> Integrity of The Author's Source Code -The license may restrict source-code from being distributed in modified form only if the license allows the distribution of "patch files" with the source code for the purpose of modifying the program at build time. The license must explicitly permit distribution of software built from modified source code. The license may require derived works to carry a different name or version number from the original software.

#### 1.2.3.1.5 Zákaz diskriminace osob či skupin

Licenční podmínky nesmí obsahovat ustanovení znamenající diskriminaci určitých osob či skupin osob.

#### 1.2.3.1.6 Zákaz diskriminace podle oboru činnosti

Licenční podmínky nesmí obsahovat ustanovení znamenající omezení užití počítačového programu ve vztahu k určitým oblastem lidské činnosti (např. podnikání, genetický výzkum).

#### 1.2.3.1.7 Aplikovatelnost licenčního ujednání

Licenční podmínky musí pokrývat celou škálu právních vztahů souvisejících s poskytovaným počítačovým programem a být natolik obecné, aby pro oprávněné užití počítačového programu nebylo třeba uzavírat dodatky k těmto licenčním podmínkám či uzavírat jiné zvláštní smlouvy.

#### 1.2.3.1.8 Licenční podmínky nesmí být určeny pouze pro konkrétní softwarový produkt

Právní vztahy související s poskytovaným počítačovým programem nesmí být odvislé od toho, zdali je počítačový program distribuován společně s jinými počítačovými programy či nikoliv. Všichni nabyvatelé licence k počítačovému programu musí mít stejná práva a povinnosti bez ohledu na to, zdali je počítačový program distribuován společně s jinými počítačovými programy či nikoliv.

#### 1.2.3.1.9 Licenční podmínky nesmí zasahovat do právních vztahů k jinému software

Licenční podmínky nesmí žádným způsobem zasahovat do práv a povinností k jiným počítačovým programům, jež jsou distribuovány společně s předmětným počítačovým programem, na něž se licenční podmínky vztahují. Např. určité licenční podmínky nesmí stanovit, že všechny počítačové programy distribuované na jednom hmotném mediu se musí řídit licenčními podmínkami splňujícími kriteria pro Open Source software.

#### 1.2.3.1.10 Technologická neutralita licenčních podmínek

Žádné ustanovení licenčních podmínek nesmí být závislé na určité technologii.<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> Komentář Open Source Initiative k tomuto ustanovení neodpovídá textu tohoto 10. článku.



### 1.2.3.2 Open Source vs. free software

Jak již bylo uvedeno výše, rozdíly mezi definicemi Open Source software a free software nejsou nikterak propastné, odlišná je do určité míry zejména ideologická základna zastánců jednotlivých hnutí (více viz čl. 1.7 této práce). Jako příklad odlišnosti Open Source software od free software bývá uváděno, že pro to, aby mohl být počítačový program považován za svobodný, musí umožňovat nabyvateli změny zdrojového kódu počítačového programu bez nutnosti jejich následného zveřejnění, zatímco definice Open Source software tento požadavek neobsahuje. To znamená, že některé Open Source licenční podmínky mohou nabyvateli, který prováděl změny počítačového programu, tuto povinnost uložit. Tento požadavek může mít určité dopady v oblasti důvěrnosti informací a otázky svobody rozhodování (například i ve vztahu k obchodnímu tajemství apod.). Další rozdíl mezi Open Source software a free software lze nalézt v tom, že Open Source licenční podmínky mohou požadovat, aby v případě další distribuce počítačového programu nabyvatelem byl poskytovatel o této redistribuci informován.<sup>19</sup>

### 1.2.4 Freeware

Ve většině případů bývá jako freewarový označován takový počítačový program, který může být kýmkoliv bezúplatně užíván, a to bez časového omezení. Na rozdíl od public domain však jde o předmět chráněný autorským právem a freewarový počítačový program tak nelze připodobňovat k volnému dílu ve smyslu ustanovení § 28 odst. 1 autorského zákona či k dílu vyloučenému z ochrany ve veřejném zájmu podle ustanovení § 3 autorského zákona, neboť jeho ochrana autorským právem zůstává zachována. Jeho jedinou a důležitou odlišností od ostatních tzv. proprietárních počítačových programů (viz čl. 1.2.6 této práce) je skutečnost, že nabyvateli je licence poskytována bezúplatně. K freewarovému počítačovému programu jsou obvykle připojeny licenční podmínky, jež stanoví konkrétní rozsah a způsoby jeho užití. Ve většině případů je možné vytvářet rozmnoženiny těchto počítačových programů a dále tyto rozmnoženiny distribuovat. Bezúplatné užití freewarových počítačových programů však bývá obvykle omezeno pouze na nepodnikatelské účely.

---

<sup>19</sup> Georg Jakob, University of Salzburg - Being Free - Economic and Legal Aspects of Free Software and Open Source Licensing - [www.users.sbg.ac.at/~jack/legal/being\\_free/being\\_free.pdf](http://www.users.sbg.ac.at/~jack/legal/being_free/being_free.pdf)

Freeware nelze zaměňovat s free softwarem ani Open Source softwarem (viz výše), neboť společně s freewarovým počítačovým programem nebývá zpřístupněn jeho zdrojový kód. Freewarový počítačový program tak bývá distribuován výhradně ve formě spustitelného souboru. Nabyvateli licence taktéž nebývá poskytnuto oprávnění počítačový program žádným způsobem měnit.

### 1.2.5 Shareware

Jako tzv. shareware bývají označovány počítačové programy, které je možno za určitých podmínek stanovených v licenčním ujednání užívat bezúplatně. Nejčastěji se jedná o variantu, kdy bezúplatné užití je časově (či funkčně) omezeno s tím, že po uplynutí stanovené doby (či pro využití všech funkcí) je pro oprávněné užití počítačového programu nezbytné uhradit autorskou odměnu. Ve většině případů je nabyvateli umožněno sharewarový počítačový program dále distribuovat (rozmnožovat, rozšiřovat, sdělovat veřejnosti), avšak počítačový program nesmí být ze strany nabyvatele licence modifikován. Sharewarový počítačový program je v praxi nejčastěji distribuován ve formě spustitelného souboru a není zpřístupňován jeho zdrojový kód<sup>20</sup> - z těchto důvodů nemůže být takovýto počítačový program označován jako free software či Open Source software.

Další varianty těchto počítačových programů jsou rozlišovány podle jejich funkčních vlastností nebo podle způsobů a rozsahu oprávnění k užití poskytnutých nabyvateli. O software označený jako crippleware se jedná v tom případě, kdy počítačový program neobsahuje určité důležité funkce, které jsou obsaženy v jeho „plné“ placené verzi. Pokud sharewarový počítačový program obsahuje reklamní sdělení, jež se v průběhu jeho užívání zobrazují uživateli, bývá označován jako tzv. adware. Po uhrazení autorské odměny se reklama ve většině případů již dále nezobrazuje.

### 1.2.6 Tzv. proprietární software

Pro úplnost je nezbytné doplnit i stručnou zmínku o často používaném termínu „proprietární“ software. Toto označení bývá velmi často používáno zejména příznivci svobodného software jako určitý protiklad k termínu svobodný software, tedy k označování

---

<sup>20</sup> Association of Shareware Professionals - <http://www.asp-shareware.org/users/about-shareware.asp>

všech těch počítačových programů, jež nelze považovat za svobodný software. Free Software Foundation, Inc. považuje za proprietární software každý software, který nesplňuje podmínky pro označení svobodný software.<sup>21</sup> Mezi tzv. proprietární software tak bývají řazeny zejména ty počítačové programy, k jejichž zdrojovému kódu nemá uživatel přístup a jehož zdrojový kód tak nelze studovat, či počítačové programy, které uživatel nemůže měnit - uživatel proprietárního software tak nemůže ovlivňovat (měnit) jeho funkcionalitu. V této souvislosti je možné zmínit, že používání označení proprietární pro nehmotný statek není logicky nejvýstižnější.

Autor počítačového programu nebo jiný vykonavatel majetkových autorských práv k proprietárnímu software záměrně neumožňuje uživatelům počítačového programu jeho změny, včetně přizpůsobování počítačového programu jejich potřebám. Jedním z mnoha motivů nositele práv může být i to, aby v případě nezbytnosti úprav počítačového programu musely být tyto změny prováděny výhradně autorem. Jak již bylo uvedeno, pod označení „proprietární“ software bývají zařazovány jak běžně „prodávané“ počítačové programy (bez přístupu ke zdrojovému kódu), tak i freeware či shareware, bez ohledu na skutečnost, že tyto jsou za určitých podmínek poskytovány bezúplatně.

### 1.3 Ekonomické a společenské aspekty „volně“ šířitelných počítačových programů

Ekonomické a sociální důvody, které vedou autory či jiné vykonavatele majetkových autorských práv k tomu, aby své softwarové produkty nabídli uživatelům bez nároku na autorskou odměnu, popř. aby uživatelům poskytli zdrojové kódy svých počítačových programů, jsou samozřejmě poměrně různorodé<sup>22</sup>. Některé z nejčastějších motivů pro toto jednání jsou ve stručnosti nastíněny v této kapitole s tím, že výklad je zaměřen na společenskou a ekonomickou funkci free software a Open Source software. Nejdříve je však velice krátce uvedeno několik

---

<sup>21</sup> Free Software Foundation, Inc. -

<http://www.gnu.org/philosophy/categories.cs.html#ProprietarySoftware>

<sup>22</sup> Erik Nordlander, Daniel Loreto, Adam Oliner, Ram Woo - Software

Licenses: Taxonomy and Analysis

[http://ocw.mit.edu/NR/rdonlyres/Electrical-Engineering-and-Computer-Science/6-901Fall2003/5DA43C1A-3307-48BF-B23F-](http://ocw.mit.edu/NR/rdonlyres/Electrical-Engineering-and-Computer-Science/6-901Fall2003/5DA43C1A-3307-48BF-B23F-B4CE8261E682/0/Pinal_Project_Oliner.pdf)

[B4CE8261E682/0/Pinal\\_Project\\_Oliner.pdf](http://ocw.mit.edu/NR/rdonlyres/Electrical-Engineering-and-Computer-Science/6-901Fall2003/5DA43C1A-3307-48BF-B23F-B4CE8261E682/0/Pinal_Project_Oliner.pdf).

základních poznámek k ekonomickým aspektům freeware a shareware.

### 1.3.1 Freeware

Jako freewarové bývají v praxi ve většině případů zhotovovány nepříliš rozsáhlé aplikace (např. jednodušší počítačové hry) určené pro prostředí operačních systémů společnosti Microsoft<sup>23</sup>. Ekonomickým motivem pro vytváření a šíření freewarových počítačových programů ze strany podnikatelů bývá snaha o propagaci zaměřenou vůči dalším jejich počítačovým programům či službám. Jednotlivci jsou při vytváření a poskytování freeware motivováni například snahou o zlepšení svých dovedností nebo o určité zviditelnění a získání lepších příležitostí na trhu práce apod. Často však bývají jako freeware distribuovány také počítačové hry, které programátoři vytvořili pro zábavu svou nebo pro zábavu svých známých. Jiným případem, jak se počítačový program stane freeware, je „uvolnění“ již zastaralého software, který pro vykonavatele majetkových autorských práv již nemá prakticky žádnou ekonomickou hodnotu.

### 1.3.2 Shareware

Poskytování počítačových programů jako shareware je dnes již běžným ekonomickým modelem, který je využíván poměrně velkým počtem softwarových společností. Základním motivem je opět propagace počítačového programu nebo jeho výrobce. První sharewarové aplikace byly vytvářeny již v polovině 80. let 20. století pro platformu DOS a v současnosti se s nimi nejčastěji setkáváme v prostředí operačních systémů Windows. Toto je ovlivněno samozřejmě zejména velikostí potencionálního trhu pro distribuci sharewarového počítačového programu. Ve většině případů je sharewarový počítačový program zpřístupňován koncovým uživatelům prostřednictvím sítě internet, což umožňuje obejít tradiční a nákladnější modely propagace a distribuce software. Často bývají tyto počítačové programy také umístovány na CD-ROM či DVD-ROM jako příloha nejrůznějších specializovaných periodik (v řadě případů se tak děje neoprávněně). Potencionálním zákazníkům přináší shareware

---

<sup>23</sup> Microsoft Corporation, Washington 98052-6399, One Microsoft Way, Redmond, Spojené státy americké

tu výhodu, že si počítačový program mohou vyzkoušet ještě předtím, než za jeho užití zaplatí.

### 1.3.3 Free software (svobodný software)

Na rozdíl od výše uvedených sharewarových počítačových programů, jejichž distribuce je motivována očekáváním budoucího zisku, stojí existence free software na jiných myšlenkových základech. I vzhledem ke svým kořenům v univerzitním prostředí v období 60. a 70. let minulého století, kdy sdílení vědeckého poznání v oblasti počítačových programů bylo naprosto běžné, apelují hnutí podporující rozvoj svobodného software (více viz čl. 1.7 této práce) zejména na lidskou solidaritu a svobodu v oblasti přístupu k informacím. Vycházejí z předpokladu, že sounáležitost a sdílení informací mezi lidmi je základem lidské společnosti a že prostředky vynakládané na utajování zdrojových kódů a na postihování neoprávněných uživatelů počítačových programů je možné vynaložit daleko účelněji, například i na vylepšování kvality software.

Přístup ke zdrojovému kódu počítačového programu a možnost sdílení počítačových programů jsou pak pokládány za nezbytnou součást svobody člověka a podmínku produktivní spolupráce v rámci společnosti. V této souvislosti je možné zmínit, že otázka přístupu ke zdrojovému kódu se nemusí průměrnému koncovému uživateli zvyklému na obsluhu proprietárního software na první pohled jevit jako důležitá. Avšak možnost přístupu ke zdrojovému kódu má fundamentální význam pro oblast vývoje počítačových programů (možnost uzpůsobit si počítačový program vlastním potřebám, možnost ho zkoumat) a pro fungování obchodních modelů v této oblasti. Přístup k informacím (zdrojovému kódu) a možnost modifikace počítačových programů může totiž uživatele (včetně podnikatelů a orgánů veřejné správy) mimo jiné zbavit závislosti na produktech dominantního výrobce proprietárního software.<sup>24</sup>

Filozofie svobodného software sice odmítá určitou v současnosti velmi rozšířenou obchodní praxi v oblasti tzv. proprietárního software, ale nestaví se v žádném případě proti komerčnímu využití počítačových programů. Samozřejmě za předpokladu, že podnikatelé respektují výše zmiňované svobody

---

<sup>24</sup> Koen Vervloesem - Croatian government adopts open source software policy, 2006 - <http://www.newsforge.com/article.pl?sid=06/08/11/1855229>

a práva uživatelů. V dnešní době se již řada významných korporací zabývá podnikáním v oblasti svobodného software, přičemž se jedná i o nadnárodní společnosti, jako je Sun, Hewlett Packard, Compaq, IBM, Corel, Oracle atd.<sup>25 26</sup>

Společnosti, které se specializují na podnikání v oblasti svobodného software, například distribuují kolekce počítačových programů na nosičích dat; jiné nabízejí za úplatu podporu koncovým uživatelům software, a to například ve formě řešení uživatelských otázek nebo oprav chyb počítačových programů, respektive přidávání nových funkcionalit tohoto programu apod. Dokonce se objevují i subjekty, jejichž podnikání je paradoxně založeno pouze na vytváření nových free softwarových produktů.<sup>27</sup>

### 1.3.4 Open Source software

Na rozdíl od svobodného software není existence Open Source software tak dalece založena na socio-politických idejích svobody a rovnosti. Naopak základní myšlenka Open Source software je velmi prostá a spočívá v základní premise, že pokud všichni uživatelé počítačových programů (zejména programátoři) mají přístup ke zdrojovému kódu a zároveň mají také možnost tento zdrojový kód upravovat a opravovat, počítačový program se vyvíjí a zlepšuje rychleji a efektivněji, než když obdobnou činnost vyvíjí jediný soukromý subjekt.<sup>28</sup> Často bývá uváděno, že z těchto důvodů se Open Source software vyznačuje v praxi vyhledávanými vlastnostmi, jako je stabilita, spolehlivost či bezpečnost.<sup>29</sup> V této souvislosti je vhodné zmínit, že samozřejmě existují i názory a studie, které tuto výše zmiňovanou základní ideu Open Source software popírají či zcela zpochybňují.<sup>30</sup> Za další výhodu Open Source software bývá označována dlouhodobější dostupnost

---

<sup>25</sup> Georg Jakob, University of Salzburg - Being Free - Economic and Legal Aspects of Free Software and Open Source Licensing - [www.users.sbg.ac.at/~jack/legal/being\\_free/being\\_free.pdf](http://www.users.sbg.ac.at/~jack/legal/being_free/being_free.pdf)

<sup>26</sup> Nicolas Jullien, Mélanie Clément-Fontaine, Jean-Michel Dalle - Réseau National des Technologies Logicielles project "New Economic Models, New Software Industry Economy", str. 40 - [http://www.marsouin.org/ecriture/upload/logiciel\\_libre/rapport\\_RNTL2002/anglais/tables\\_matières.pdf](http://www.marsouin.org/ecriture/upload/logiciel_libre/rapport_RNTL2002/anglais/tables_matières.pdf)

<sup>27</sup> Free Software Foundation, Inc., <http://www.gnu.org/gnu/thegnuproject.cs.html>

<sup>28</sup> Open Source Initiative - <http://www.opensource.org>

<sup>29</sup> Andrew M. St. Laurent - „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 6

<sup>30</sup> např. Ben Chelf - Insecurity in Open Source, 2006 - [http://www.businessweek.com/technology/content/oct2006/tc20061006\\_394140.htm?campaign\\_id=bier\\_tco.g3a.rss1007](http://www.businessweek.com/technology/content/oct2006/tc20061006_394140.htm?campaign_id=bier_tco.g3a.rss1007)

podpory pro tento software, než je tomu u proprietárních počítačových programů<sup>31</sup>, jejichž faktická dostupnost pro uživatele i délka poskytované podpory (úpravy) jsou zcela závislé na nositeli práv.

#### 1.4 Vytváření volně šiřitelných počítačových programů

Z pohledu autorskoprávního je velmi zajímavá i praxe při vytváření a distribuci volně šiřitelných počítačových programů. Zatímco robustnější proprietární počítačové programy (včetně shareware) jsou vyvíjeny často centralizovaně s hierarchickým způsobem vedení (v některých případech v rámci mamutích softwarových společností), zaznamenáváme v oblasti Open Source software a v oblasti svobodného software v některých případech zcela jiný přístup. Prvně zmiňovaný způsob vývoje počítačových programů bývá označován jako metoda „katedrály“, přičemž způsob vývoje v oblasti svobodného software bývá nazýván jako metoda „jarmark“.<sup>32</sup>

Svobodný software je vytvářen nejen „nezávislými“ jednotlivci či skupinkami jednotlivců (dobrovolníky)<sup>33</sup>, ale i podnikateli (včetně obchodních společností) či neziskovými organizacemi. Jednotlivé subjekty přispívají do vývoje free softwarových projektů nejrůznějšími způsoby – programují, opravují chyby počítačových programů, testují je, vyhotovují technickou dokumentaci (podrobněji o dokumentaci k free software viz čl. 1.6 této práce) anebo pouze poskytují finanční či jinou podporu pro tyto činnosti. Vzhledem ke kooperativnímu způsobu vytváření svobodných počítačových programů tak jejich vývoj není absolutně kontrolován jediným subjektem, jak tomu bývá u proprietárního software. Do procesu vývoje a úprav svobodných počítačových programů se může zapojit prakticky kdokoliv (samozřejmě za předpokladu, že má dostatek znalostí a schopností). Jednotlivé části konkrétního počítačového programu tak mohou obsahovat příspěvek mnoha osob – programátorů. Tato okolnost má pochopitelně významné důsledky pro právní vztahy k počítačovému programu, včetně určení osoby nositele autorských práv a režimu nakládání s výsledným produktem.

---

<sup>31</sup>[http://www.infoworld.com/cgi-](http://www.infoworld.com/cgi-bin/displayArchive.pl?/98/05/poy6a.dat.htm)

[bin/displayArchive.pl?/98/05/poy6a.dat.htm](http://www.infoworld.com/cgi-bin/displayArchive.pl?/98/05/poy6a.dat.htm)

<sup>32</sup> Eric Raymond – „The Cathedral and the Bazaar“ -

<http://www.catb.org/~esr/writings/cathedral-bazaar/cathedral-bazaar/>

<sup>33</sup> Andrew M. St. Laurent – „Understanding OPEN SOURCE & FREE

SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 158

Vzhledem k velkému počtu uživatelů svobodného software, kteří vývojářům počítačového programu zasílají své připomínky a zjištění ohledně případných chyb užívaného počítačového programu, bývají svobodné počítačové programy nezdědka spolehlivější a rozsáhlejší než obdobné proprietární počítačové programy.<sup>34</sup> Navíc mohutná komunita vývojářů či testerů svobodného software poskytuje uživatelům svobodných počítačových programů prostřednictvím internetu (nejrůznější webová fóra apod.) mnohdy lepší podporu než většina běžných softwarových společností zabývajících se vývojem proprietárního software.<sup>35</sup>

V této souvislosti je nutno uvést, že vývoj svobodného software dnes již není výhradně záležitostí nezávislých nadšenců, nýbrž že řada subjektů se v rámci svého podnikání intenzivně věnuje vytváření svobodného software, popř. alespoň otevřeně finančně podporuje „nezávislé“ vývojáře těchto počítačových programů. Ekonomická investice do rozvoje svobodného software se těmto podnikatelům posléze „vrátí“ v podobě nezávislosti na proprietárních počítačových programech, a tím tedy i v nezávislosti na konkrétních softwarových společnostech. Přispívání do kooperativního vývoje software navíc udržuje či zvyšuje odbornost těchto podniků v podporovaných oblastech.<sup>36</sup>

## 1.5 Distribuce počítačových programů

Při rozšiřování počítačových programů k jejich koncovým uživatelům je v praxi využíváno několik základních modelů distribuce. Jednotlivé způsoby distribuce software mohou mít významný vliv na právní problematiku procesu uzavírání licenčních smluv k tomuto software (podrobněji k právním otázkám kontraktace viz čl. 2.6.1.1 této práce). Z těchto důvodů je tedy vhodné věnovat způsobům distribuce počítačových programů určitou pozornost.

Nejstarší a nejtradičnější variantou šíření proprietárních počítačových programů je jejich „prodej“ v „kamenných“

---

<sup>34</sup> <http://www.linuxdevices.com/news/NS8355215149.html>

<sup>35</sup> Danny Yee - Development, Ethical Trading, and Free Software, 1999 - <http://danny.oz.au/freedom/ip/aidfs.html>

<sup>36</sup> Nicolas Jullien, Mélanie Clément-Fontaine, Jean-Michel Dalle - Réseau National des Technologies Logicielles project "New Economic Models, New Software Industry Economy" - [http://www.marsouin.org/ecrire/upload/logiciel\\_libre/rapport\\_RNTL2002/anglais/tables\\_matières.pdf](http://www.marsouin.org/ecrire/upload/logiciel_libre/rapport_RNTL2002/anglais/tables_matières.pdf)



provozovných nebo jiným způsobem ve formě tzv. krabicového software. Tento model je logicky využíván zejména v případě poskytování počítačových programů za úplatu. Krabicové balení softwarového produktu nejčastěji obsahuje hmotná média, na nichž je uložena samotná rozmnoženina počítačového programu, a dále také uživatelskou dokumentaci počítačového programu v tištěné podobě. V některých případech bývají součástí tohoto balení i jiné movité věci (reklamní předměty, věrnostní dary apod.). Licenční podmínky se v případě krabicového software jeho předpokládanému uživateli nejčastěji zobrazují až při samotné instalaci počítačového programu (v některých případech se licenční podmínky nacházejí přímo na obalu produktu). Tradičním prvkem tohoto způsobu distribuce pak je, že uživatel „vyslovuje souhlas“ s licenčními podmínkami odkliknutím. V některých případech je nezbytná také „registrace“ uživatele u poskytovatele počítačového programu (např. na jeho webových stránkách).

Dalším a poměrně tradičním distribučním kanálem masově rozšiřovaného software je přibalení hmotného media obsahujícího rozmnoženinu počítačového programu k tištěnému periodiku. Tento způsob distribuce je velmi často využíván například nositeli práv k shareware. Avšak ani freeware, Open Source software či free software nebývá vydavateli časopisů zcela opomíjen a záleží zejména na tématickém zaměření konkrétní tiskoviny. Uživatelská dokumentace počítačového programu je u tohoto způsobu distribuce ve většině případů k dispozici pouze v elektronické podobě a je buď přímo připojena k počítačovému programu nebo je dostupná na webových stránkách poskytovatele.

Novějším a v každodenní praxi stále více rozmáhajícím se způsobem distribuce software je jeho šíření prostřednictvím internetu. V této souvislosti je vhodné uvést, že mohutné rozšíření svobodného software v poslední době přímo souvisí právě s rozvojem internetu.<sup>37</sup> Pro distribuci software prostřednictvím internetu je používáno několik základních modelů.

Jedním z těchto modelů je postup, kdy potencionální uživatel (zájemce o počítačový program) provede registraci na webových stránkách poskytovatele a poté je mu umožněno stažení (vytvoření rozmnoženiny) požadovaného počítačového programu z webového

---

<sup>37</sup> Nicolas Jullien, Mélanie Clément-Fontaine, Jean-Michel Dalle - Réseau National des Technologies Logicielles project "New Economic Models, New Software Industry Economy", str. 14 - [http://www.marsouin.org/ecrire/upload/logiciel\\_libre/rapport\\_RNTL2002/anglais/tables\\_matières.pdf](http://www.marsouin.org/ecrire/upload/logiciel_libre/rapport_RNTL2002/anglais/tables_matières.pdf)

rozhraní. V některých případech je tento potenciální uživatel počítačového programu nucen předem ještě odkliknout „souhlas“ s licenčními podmínkami, popř. uhradit poskytovateli odměnu. Uživatelská dokumentace bývá při tomto způsobu poskytování počítačových programů připojena k samotnému počítačovému programu v elektronické podobě. Podobně fungují v prostředí internetu některé speciální webové stránky, které jsou zaměřeny na vytváření databází volně šiřitelných počítačových programů. Z těchto webových stránek si potenciální uživatelé stahují počítačové programy (vytvářejí rozmnoženiny) dle své volby, a to buď na základě předchozí registrace na předemných webových stránkách nebo i bez této registrace. Jak už vyplývá z podstaty tohoto způsobu distribuce, jsou licenční podmínky stejně jako uživatelská dokumentace v elektronické podobě připojeny k počítačovému programu.

Komunitnímu způsobu vytváření a užívání free software odpovídá i hlavní model jeho distribuce, který je z právního pohledu podobný výše uvedenému stahování z webových stránek. Autoři svobodných počítačových programů, resp. skupiny autorů, zpravidla umísťují jednotlivé verze počítačových programů na ftp servery, odkud si je zájemci mohou stáhnout (zhotovit jejich rozmnoženiny). K tomu jsou navíc po celém světě umísťovány rozmnoženiny těchto jednotlivých verzí počítačových programů na další ftp servery (tzv. mirrory), což v praxi následně znamená, že tyto počítačové programy jsou (ve stejné verzi, jako byla zveřejněna autorem) nabízeny i z jiných ftp serverů tak, aby se urychlil datový přenos ke koncovému uživateli. Licenční podmínky společně s uživatelskou dokumentací (pokud existuje) jsou v elektronické podobě připojeny k počítačovému programu.

## 1.6 Dokumentace ke svobodnému software

Dokumentace počítačového programu je doprovodný text počítačového programu, který specifikuje buď to, jakým způsobem počítačový program pracuje, nebo to, jakým způsobem ho lze používat. Dokumentace počítačového programu je dostupná ve formě tištěné příručky anebo je v elektronické podobě připojena k počítačovému programu. V praxi bývá také rozlišováno mezi dokumentací ke zdrojovému kódu počítačového programu a mezi uživatelskou dokumentací počítačového programu (uživatelská příručka). Dokumentace počítačového programu bývá stejně jako počítačové programy distribuována na základě určitých licenčních podmínek, jež stanovují způsoby a rozsah užití této dokumentace.

Licenční podmínky dokumentace počítačového programu se ve většině případů odlišují od způsobů a rozsahu užití (licenčních podmínek) samotného počítačového programu, což má své opodstatnění v odlišném právním režimu. Licence k užití dokumentace tak nebývá součástí licenčních podmínek k užití počítačového programu.

Dokumentace počítačového programu je považována za nezbytného pomocníka při rozvoji svobodného software. Kvalitní dokumentace samozřejmě nejen napomáhá pohodlnějšímu užití počítačového programu, ale také umožňuje lepší orientaci při snaze o případné změny počítačového programu ze strany nabyvatele. Z těchto důvodů jsou na rozsah a způsoby užití dokumentace k svobodnému software kladeny stejné požadavky (aby také dokumentace mohla být označena za svobodnou) jako na šíři oprávnění k samotným počítačovým programům, jež tato dokumentace doprovází. Důležitou otázkou je například to, aby v případě provedení změn počítačového programu mohlo dojít zároveň také k nezbytným změnám v textu dokumentace a k následnému šíření takto upravené dokumentace. Pro dokumentaci k svobodným počítačovým programům jsou v praxi ve většině případů používány jiné licenční podmínky, než za jakých je distribuován počítačový program.<sup>38</sup>

## 1.7 Hnutí podporující rozvoj free software a Open Source software

Ideje, na kterých je založena existence free software a Open Source software, se v mnohém odlišují od myšlenek uplatňovaných při vývoji a distribuci běžného komerčního (proprietárního) software. Jak již bylo nastíněno výše, hlavním propagátorem existence svobodného software je organizace Free Software Foundation Inc., která byla založena roku 1985 Richardem Stallmanem za účelem podpory jeho GNU projektu (o GNU projektu podrobněji níže). V čele průkopníků myšlenek Open Source software pak stojí zejména organizace Open Source Initiative, jež vznikla až v roce 1998, a to zejména zásluhou Erica S. Raymonda a Bruce Perense.

Obě dvě výše zmiňované organizace vycházejí ze společného myšlenkového základu, a to, že umožnění přístupu ke zdrojovému

---

<sup>38</sup> Free Software Foundation, Inc., <http://www.gnu.org/philosophy/freedom.html>

kódu počítačového programu (jako základní podmínka pro případné změny počítačového programu) je prospěšné pro zvyšování kvality počítačových programů. Tato idea tak stojí do značné míry v opozici vůči tradiční snaze autorů (resp. jiných vykonavatelů majetkových práv) po maximálním utajení zdrojových kódů jejich počítačových programů. Jak již bylo nastíněno, v dalších názorech, které, nutno přiznat, se někdy pohybují spíše v rovině ideologické, se však tyto organizace zpravidla rozcházejí.

Free Software Foundation Inc. je již od svého vzniku vedena charismatickým zakladatelem Richardem Stallmanem, jenž tuto organizaci založil zejména s cílem podpořit svůj ambiciózní GNU projekt.<sup>39</sup> GNU projektu věnoval Stallman značnou část svého celoživotního úsilí a programátorského talentu. Záměrem GNU projektu odstartovaného již v roce 1983 bylo vytvoření širokého spektra svobodných počítačových programů (včetně operačního systému), které by uspokojily velkou část uživatelské poptávky po počítačových programech.<sup>40</sup> Na počátku 80. let minulého století byla totiž nabídka počítačových programů tvořena téměř výhradně placeným proprietárním software.<sup>41</sup> Pod označením GNU tak můžeme dnes nalézt rozsáhlý soubor programátorských nástrojů a pomůcek, včetně níže podrobněji zmiňovaného GNU CC překladače a dalších důležitých počítačových programů. V této souvislosti je možné poznamenat, že právě existence software vyvinutého v rámci GNU projektu, byla do jisté míry předpokladem pro senzační úspěch GNU/Linuxu v posledním desetiletí.

Free Software Foundation Inc. vycházela a i nadále vychází z poměrně idealistických představ, že solidarita a pomoc druhým tvoří základ lidské civilizace s tím, že informace mají být v rámci lidského společenství pokud možno sdíleny a přístupny všem lidem bez rozdílu. Počítačový program je pak považován za jednu z forem informací, jež mají být sdíleny k obecnému prospěchu. Člověka chápe Stallman jako společenskou bytost a v případě, kdy mu není dovoleno (např. zákonem či smlouvou) sdílet informace a poznání, dostává se do nepřátelské pozice vůči ostatním členům společenství. Stallman dále uvádí, že lidé nemohou být skutečnými přáteli, pokud jsou nuceni mít před sebou tajnosti. V případě, že jsou užitečné nápady a informace (v našem případě počítačové

---

<sup>39</sup> Free Software Foundation, Inc., <http://www.gnu.org/gnu/manifesto.html>

<sup>40</sup> Andrew M. St. Laurent – „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 165

<sup>41</sup> Free Software Foundation, Inc., <http://www.gnu.org/gnu/history.html>

programy) chráněny autorským právem, je přístup k těmto nápadům a informacím nutně odvislý od finančních možností jednotlivců, což je z pohledu Stallmana fundamentální nespravedlností. Navíc k tomuto poznamenává, že náklady vynaložené na vynucování ochrany autorských práv by bylo možno využít daleko prospěšněji a účelněji. Free Software Foundation Inc. tak v některých ohledech stojí do jisté míry v opozici vůči autorskému právu jako celku. Na druhou stranu, jak již bylo zmiňováno, v případě tzv. copyleftu je autorské právo poměrně sofistikovaně využíváno ku prospěchu zachování existence svobodného software, což je odůvodňováno snahou o nápravu zmiňované nespravedlnosti ve vztahu k přístupu k poznání.<sup>42</sup>

V porovnání s Free Software Foundation prosazuje Open Source Initiative při své činnosti v oblasti podpory vývoje a distribuce software spíše utilitaristické myšlenky. Středem zájmu této organizace je spíše problematika technologie a ekonomiky než otázky ideové. Kritika ze strany Free Software Foundation vůči Open Source Initiative tedy logicky směřuje do této oblasti. Ze strany Free Software Foundation je Open Source hnutí zejména vytýkáno, že dostatečně nezdůrazňuje svobodu jedince ve vztahu k počítačovým programům.

Jak již bylo uváděno, základní myšlenka Open Source software je poměrně triviální, a to, že čím více programátorů a uživatelů aktivně participuje na vývoji počítačového programu (nejrůznějšími způsoby), tím se stává takový počítačový program efektivnější a lepší. Přičemž vytvoření software stejné kvality lze dosáhnout za kratší časový úsek než při klasickém způsobu vývoje software.<sup>43</sup> Takovýto „komunitní“ model vytváření počítačového programu je samozřejmě možný pouze v případě, kdy je přístupný zdrojový kód počítačového programu. Evoluční proces vývoje software ve výše uvedeném smyslu navíc vede k určité decentralizaci softwarového průmyslu, což stojí v opozici k monopolistickým tendencím některých společností. Dle názoru Open Source Initiative tento evoluční vývoj navíc zvyšuje kreativitu softwarových vývojářů a dává šanci novým podnikatelům v této oblasti.

Konkrétním podnětem pro vznik Open Source Initiative byla snaha o určité zatraktivnění počítačových programů, jejichž

---

<sup>42</sup> O'Reilly Media, Inc.

[http://opensource.oreilly.com/news/scoville\\_0399.html](http://opensource.oreilly.com/news/scoville_0399.html)

<sup>43</sup> Open Source Initiative <http://www.opensource.org/index.php>

zdrojový kód je přístupný, pro samotný softwarový průmysl a také snaha o zatraktivnění těchto počítačových programů pro velké podniky (na straně uživatelské). Svou roli sehrála i již zmiňovaná nejednoznačnost a často špatná interpretace slova „free“ v pojmu free software, která mnoho subjektů od podnikání se svobodným software odrazovala.

## 1.8 Svobodné počítačové programy a ES

Výhody, které může užívání svobodného software přinést veřejnému sektoru, nezůstaly nepovšimnuty ani ze strany orgánů Evropských společenství. Tento zájem byl i reakcí na pozitivní postoje vůči svobodnému software ze strany některých veřejnoprávních korporací jednotlivých členských států.<sup>44</sup> Jako základní přínosy free software a Open source software pro oblast veřejné správy bývají označovány zejména možnost spolupráce při vytváření počítačových programů, sdílení technického know-how mezi jednotlivými orgány veřejné správy členských států, finanční úspora a obecná podpora pro využívání otevřených standardů. Využívání otevřených standardů veřejnou správou pak ve výsledku přispívá k naplňování idejí o rovném přístupu k službám veřejného sektoru.

Z některých konkrétních kroků činěných orgány Evropských společenství je možné zmínit, že v listopadu 2003 byl z iniciativy Evropské komise<sup>45</sup> spuštěn projekt Open Source Observatory.<sup>46</sup> Účelem tohoto projektu je zejména monitorování a shromažďování informací ohledně využívání free software a Open Source software a podpora jeho dalšího rozšiřování, a to jak na komunitární úrovni, tak na úrovni jednotlivých členských států. V rámci Open Source Observatory jsou tak mimo jiné systematicky mapovány aktivity v oblasti free software a Open Source software, zpřístupňovány informace ohledně konání odborných konferencí a workshopů zaměřených na svobodný software, zveřejňovány případové studie o využití svobodného software v praxi a dále je veden ucelený seznam počítačových programů určených pro využití administrativou.<sup>47</sup> V lednu 2007 pak byla v rámci programu

---

<sup>44</sup> např. The European working group on libre software - <http://eu.conecta.it/index.htm>

<sup>45</sup> v rámci programu IDA

<sup>46</sup> Evropská komise IDABC - <http://ec.europa.eu/idabc/en/chapter/452>

<sup>47</sup> Evropská komise IDABC - <http://ec.europa.eu/idabc/en/document/7285/5894>

IDABC<sup>48</sup>, zaštitěného Evropskou komisí, zahájena nová iniciativa nazvaná Open Source Repository<sup>49</sup>, jež má za úkol doplnit a rozšířit služby poskytované v rámci projektu Open Source Observatory. Open Source Repository se stala platformou, která podporuje aktivní sdílení aplikací využívaných v oblasti eGovernmentu.

Dalším zajímavým počinem v rámci programu IDABC byla příprava vlastních licenčních podmínek pro oblast svobodných počítačových programů. Dne 9/1/2007 bylo po rozsáhlé veřejné diskuzi přistoupeno k vydání licenčních podmínek nazvaných European Union Public Licence (EURL v 1.0)<sup>50</sup>, přičemž byl taktéž proveden překlad těchto licenčních podmínek do všech úředních jazyků Evropské unie. Záměrem při přípravě licenčních podmínek European Union Public Licence (EURL v 1.0) bylo, aby vyhovovaly jednotlivým národním zákonodárstvím členských států a aby byly právně „kompatibilní“ v praxi s nejpoužívanějšími licenčními podmínkami GNU GPL.

## 1.9 Nejdůležitější svobodné počítačové programy

Svobodné počítačové programy získávají v posledních několika letech stále více aktivních příznivců a uživatelů a stávají se tak důležitým ekonomickým faktorem. Společně s nárůstem zájmu o svobodný software také logicky roste celkový objem „svobodného kódu“ a funkcionality těchto počítačových programů. Svobodné počítačové programy se stávají konkurencí i pro některé velmi rozšířené proprietární počítačové programy a v některých oblastech hraje free software dokonce jednu z hlavních rolí (např. webové servery). Stručný výčet (včetně krátkého popisu) v současnosti nejdůležitějších svobodných počítačových programů je tak zmiňován v této kapitole.

### 1.9.1 Linux

Termínem Linux by mělo být správně nazýváno pouze tzv. linuxové jádro<sup>51</sup>, které tvoří samotný základ operačního systému, nicméně pojmem Linux jsou dnes v běžné řeči označovány spíše

---

<sup>48</sup> Interoperable Delivery of European eGovernment Services to public Administrations, Business and Citizens

<sup>49</sup> Vychází z rámce úkolů stanovených v iniciativě Evropské komise

"Evropská informační společnost pro růst a zaměstnanost - i2010 ([http://ec.europa.eu/information\\_society/eeurope/i2010/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/information_society/eeurope/i2010/index_en.htm))

<sup>50</sup> Evropská komise IDABC - <http://ec.europa.eu/idabc/en/document/7330>

<sup>51</sup> Linux Kernel Organization, Inc. <http://www.kernel.org/>

mohutné soubory počítačových programů využívající linuxové jádro. Tyto soubory počítačových programů (označované v praxi jako „distribuce“) jsou ve většině případů tvořeny operačním systémem a aplikačními počítačovými programy, když samotný operační systém se skládá z linuxového jádra a dále z knihoven a nástrojů vyvinutých v rámci GNU projektu (více viz čl. 1.7 této práce). Vzhledem k tomu je takovýto operační systém označován jako GNU/Linux.

První verze linuxového jádra byla vytvořena finským programátorem Linusem Torvaldsem na univerzitě v Helsinkách na začátku devadesátých let minulého století. Linus Torvalds tuto původní verzi linuxového jádra zpřístupnil v roce 1991 prostřednictvím internetu ostatním odborníkům a studentům v oblasti operačních systémů (první verze byla označena jako 0.01 a čítala celkem 10 239 řádek zdrojového kódu). Od roku 1991 do současnosti se na vytváření linuxového jádra podílelo nejrůznějším způsobem tisíce dobrovolníků, podnikatelů a obchodních společností.<sup>52</sup> Nicméně Linus Torvalds je nadále stěžejní postavou tohoto vývoje a má velký vliv na celý projekt, rozhoduje také o tom, které úpravy linuxového jádra budou zahrnuty do jeho dalších zveřejněných verzí. Pro zajímavost je možné uvést, že v dubnu roku 2006 vyšla verze linuxového jádra označená číslem 2.6.16.11, která již obsahuje 6981110 řádek zdrojového kódu.<sup>53</sup> Linuxové jádro je v současnosti distribuováno za licenčních podmínek GNU General Public Licence (viz čl. 3.1 této práce).

Jak již bylo zmiňováno výše, historie Linuxu je velice úzce spojena s počítačovými programy vyvinutými v rámci GNU projektu. Záměrem GNU projektu bylo a stále je vytvoření kompletního unixového operačního systému. V době vydání první verze linuxového jádra měla Free Software Foundation k dispozici prakticky všechny nezbytné součásti operačního systému, s výjimkou samotného jádra. Z těchto důvodů následně došlo ke spojení software vyvinutého v rámci GNU projektu a linuxového jádra, čímž došlo k vytvoření plně funkčního operačního systému.

Z původně spíše nadšenecké zábavy několika stovek jedinců se v současnosti stává Linux mohutnou ekonomickou silou. Příjmy

---

<sup>52</sup> Andrew M. St. Laurent – „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 163

<sup>53</sup> Wikimedia Foundation, Inc. – Wikipedia - [http://en.wikipedia.org/wiki/Linux\\_%28kernel%29](http://en.wikipedia.org/wiki/Linux_%28kernel%29)



přímo související s Linuxem dosáhly v roce 2004 téměř 20 miliard dolarů a v roce 2008 má toto číslo pokořit hranici 35 miliard dolarů. V této souvislosti je poměrně zajímavé, že přestože bezplatný Linux může být pro mnoho subjektů jistě velmi atraktivní, velké podniky a vládní instituce tíhnou spíše k jeho placeným verzím.<sup>54</sup> Nástup Linuxu v posledních letech je skutečně impozantní. Mnoho kritických systémů důležitých pro fungování největších společností běží v současné době na Linuxu, internet v dnešní podobě je na Linuxu přímo závislý, superpočítače dnes používají Linux a někteří autoři spekulují, že za několik let bude Linux jediným důležitým operačním systémem na bázi UNIXU.<sup>55</sup>

### 1.9.2 BSD

Berkeley Software Distribution (BSD) je operační systém vyvinutý na Univerzitě v Berkeley ve Spojených státech, jenž byl vytvořen napodobením operačního systému UNIX společnosti AT&T Bell Laboratories. Operační systém BSD obsahuje tzv. monolitické jádro a byl průkopníkem mnoha technologií, jež jsou dnes počítačovým průmyslem běžně využívány. Operační systém BSD je i v současnosti nadále vyvíjen mnoha subjekty, a to v nejrůznějších modifikacích a s mnoha názvy.

Samotný vznik tohoto operačního systému sahá až do 70. let 20. století, kdy AT&T Bell Laboratories poskytly ke studijním účelům americkým univerzitám zdrojový kód svého operačního systému UNIX. Během sedmdesátých a osmdesátých let minulého století došlo ze strany studentů Univerzity v Berkeley k vytvoření nového zdrojového kódu počítačového programu, který rozsahem své funkcionality prakticky nahradil původní operační systém UNIX. Operační systém BSD (včetně zdrojového kódu) byl posléze na začátku 90. let Univerzitou v Berkeley zpřístupněn veřejnosti a distribuován pod licenčními podmínkami nazvanými BSD Licence (více viz 3.2 této práce). Tento krok ze strany Univerzity v Berkeley následně vedl k autorskoprávnímu sporu se společností AT&T.<sup>56</sup>

---

<sup>54</sup> IDC Software Consulting

[http://www.osdl.org/docs/linux\\_market\\_overview.pdf](http://www.osdl.org/docs/linux_market_overview.pdf)

<sup>55</sup> Craig A. James - The Care And Feeding Of Foss (or, The Lifecycle of Software Technology), 2004, -

[http://www.moonviewscientific.com/essays/software\\_lifecycle.htm](http://www.moonviewscientific.com/essays/software_lifecycle.htm)

<sup>56</sup> Wolfram Schneider - The UNIX system family tree: Research and BSD -

<http://www.freebsd.org/cgi/cvsweb.cgi/~checkout~/src/share/misc/bsd-family-tree?rev=HEAD>

### 1.9.3 GNU Compiler Collection

GNU Compiler Collection (GCC) je soubor překladačů programovacích jazyků vyvinutých v rámci GNU projektu. GNU Compiler Collection je v současnosti standardním překladačem pro všechny operační systémy spadající do kategorie Open Source a je distribuován pod licenčními podmínkami GNU General Public Licence.

### 1.9.4 Sendmail

Sendmail je počítačový program, který zajišťuje směrování a doručování zpráv elektronické pošty. Sendmail umožňuje mimo jiné fungování Simple Mail Transfer protokolu, jenž je prakticky standardem pro přenos elektronické pošty v prostředí internetu. Sendmail je nástupcem počítačového programu delivermail používaného již v síti ARPANET (předchůdce dnešního internetu). Sendmail pochází z Univerzity v Berkeley a byl důležitou součástí jejich výše zmiňovaného BSD operačního systému. Více než třetina všech mailových serverů na internetu používá Sendmail.<sup>57</sup> Sendmail je distribuován za „speciálních“ licenčních podmínek vytvořených společností Sendmail, Inc.<sup>58</sup>

### 1.9.5 Apache

Apache HTTP Server je webový server, jenž je vyvíjen otevřenou komunitou vývojářů pod záštitou Apache Software Foundation. Na více než dvou třetinách všech webových serverů v prostředí internetu je v současnosti provozován právě Apache<sup>59</sup>. Tento počítačový program je distribuován pod licenčními podmínkami označovanými jako Apache Licence.

### 1.9.6 Open Office.org

Jako Open Office.org je označován soubor kancelářských počítačových programů (obsahuje zejména textový procesor, tabulkový kalkulátor atd.), jenž má přímo konkurovat proprietárnímu „balíku“ počítačových programů stejného zaměření od společnosti Microsoft. Open Office je přímým nástupcem

---

<sup>57</sup> Mike Brodbelt, A brief history of mail,  
<http://www.coruscant.demon.co.uk/mike/sendmail/history.html>

<sup>58</sup> <ftp://ftp.sendmail.org/pub/sendmail/LICENSE>

<sup>59</sup> Wikimedia Foundation, Inc. – Wikipedia -  
[http://en.wikipedia.org/wiki/Apache\\_HTTP\\_Server](http://en.wikipedia.org/wiki/Apache_HTTP_Server)

počítačového programu StarOffice. Zdrojový kód počítačového programu StarOffice byl poskytnut společností Sun Microsystems, která následně tento zdrojový kód zpřístupnila veřejnosti, a Open Office tak dnes spadá do kategorie Open Source. Snahou společnosti Sun Microsystems při vývoji tohoto programu je vytvoření mezinárodního „balíku“ kancelářských aplikací, který by byl plně funkční na všech základních platformách<sup>60</sup>. Práva a povinnosti uživatele souboru počítačových programů Open Office jsou stanoveny ve dvou licenčních ujednáních, a to v GNU Lesser General Public License (LGPL) a v licenčních podmínkách společnosti Sun Microsystems nazvané Sun Industry Standards Source Licence.<sup>61</sup>

### 1.9.7 Další počítačové programy

Za zmínku by určitě stála i řada dalších velmi důležitých svobodných počítačových programů, jako je například BIND (v současnosti nejpoužívanější DNS server), MySQL, PostgreSQL, X Windows (základ grafického uživatelského prostředí), uživatelská prostředí GNOME a KDE, Samba (zajišťuje implementaci síťových protokolů nejčastěji využívaných operačními systémy společnosti Microsoft), Postfix (počítačový program routování a doručování zpráv elektronické pošty), webový prohlížeč Firefox, emailový klient Thunebird atd. Nicméně podrobnější popis těchto a dalších svobodných počítačových programů přesahuje do značné míry rozsah i zaměření této práce.

## 2 OBECNÁ ČÁST

### 2.1 Otázky spojené s použitím českého práva

#### 2.1.1 Zásada teritoriality

Jednotlivé licenční podmínky doprovázející volně šiřitelné počítačové programy jsou jejich „tvůrci“ ve většině případů koncipovány jako „nadmárodní“ dokumenty s aspirací na globální použitelnost.<sup>62</sup> Bez ohledu na tyto záměry se soukromoprávní

---

<sup>60</sup> Wikimedia Foundation, Inc. – Wikipedia -  
<http://en.wikipedia.org/wiki/OpenOffice.org>

<sup>61</sup> CollabNet, Inc. and Sun Microsystems, Inc. -  
<http://www.openoffice.org/FAQs/faq-licensing.html#1>

<sup>62</sup> Andrew M. St. Laurent – „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 153

(obligační) vztahy určitých subjektů musí vždy řídit konkrétním národním právním řádem (rozhodným právem), popř. tzv. přímými normami.<sup>63 64</sup>

Práva k nehmotným statkům (včetně autorského práva) jsou založena na teritoriálním omezení a jejich ochrana je vždy poskytována podle určitého právního řádu.<sup>65</sup> K překonání negativ této územní omezenosti by pak měly sloužit zejména mnohostranné mezinárodní smlouvy<sup>66</sup>. Nicméně rozsah úpravy v oblasti určování rozhodného práva je v těchto mezinárodních smlouvách nevýznamný.<sup>67</sup> Při posuzování rozhodného autorského práva pro konkrétní případ užití autorského díla (počítačového programu) je tak třeba zásadně aplikovat princip teritoriality. Vzhledem k tomu, že Česká republika je signatářem Bernské úmluvy o ochraně literárních a uměleckých děl<sup>68</sup> (vyhláška ministerstva zahraničních věcí č. 133/1980 Sb., ve znění pozdějších předpisů) (dále jen „Bernská úmluva“), vychází i české právo ze zásady teritoriality. Autorský zákon je tedy vybudován na tomto principu a uplatní se pouze pro užití děl, k nimž dochází na území České republiky.<sup>69</sup> Se zásadou teritoriality souvisí také problematika určování jurisdikce, jež by vlastně celému výkladu ohledně rozhodného práva měla předcházet, nicméně s ohledem na svoji komplexitu přesahuje rozsah této práce.

Podmínky, obsah a způsob ochrany autorským právem se tradičně řídí vnitrostátními předpisy státu, na jehož území se ochrana uplatňuje (zásada *lex loci protectionis*). Podle tohoto práva je tedy nutné například určit, zda-li je konkrétní předmět práva v konkrétní zemi vůbec nehmotným statkem chráněným autorským právem či nikoliv (věcná působnost), zhodnotit možnost či nemožnost převodu majetkových autorských práv nebo posoudit otázky omezení subjektivních autorských práv apod. Ochrana autorského díla (počítačového programu) tak není odvislá

---

<sup>63</sup> Kučera Zdeněk, *Mezinárodní právo soukromé – 5. opravené a doplněné vydání, Doplněk, Brno 2001, str. 24*

<sup>64</sup> Phil Albert - *Sticks, Stones and the GPL, 2004 - <http://www.linuxinsider.com/story/38089.html>*

<sup>65</sup> Maureen OSullivan - *A law for free software - Don't we have enough laws already?, 2007 - [http://www.freesoftwaremagazine.com/articles/free\\_software\\_act](http://www.freesoftwaremagazine.com/articles/free_software_act)*

<sup>66</sup> Kučera Zdeněk, *Mezinárodní právo soukromé – 5. opravené a doplněné vydání, Doplněk, Brno 2001, str. 270 -281.*

<sup>67</sup> Tůma Pavel – *Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 135*

<sup>68</sup> ve znění Pařížské revize

<sup>69</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – *Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 862*

od ochrany ve státě původu díla ani od státní příslušnosti toho subjektu, který autorské dílo užil (ať už oprávněně či neoprávněně).<sup>70</sup> Výše uvedené samozřejmě platí bez ohledu na okolnost, zdali se jedná o freeware, shareware, free software či Open Source software (ohledně problematiky software označovaného jako public domain a českého autorského práva podrobněji níže). V případech, kdy počítačový program vzniká komunitním způsobem (viz níže), přičemž je zároveň vytvářen (zveřejňován) v mnoha zemích najednou, může pak být právní situace ve vztahu k tomuto počítačovému programu poměrně nepřehledná (viz čl. 3 odst. 4 a čl. 5 odst. 4 Bernské úmluvy).

Pro přeshraniční výkon autorských práv tak princip *lex loci protectionis* nelze považovat za ideální (viz níže). Vhodnější by bylo, pokud by právní vztahy k autorskému dílu coby nehmotnému statku byly posuzovány dle práva státu původu takového nehmotného statku, tedy na základě principu *lex loci originis*. Toto lze zdůraznit zejména v souvislosti s otázkami autorství či spoluautorství k počítačovému programu, včetně problematiky, který subjekt je v konkrétním případě oprávněn s počítačovým programem nakládat. Není totiž z právního a ekonomického pohledu žádoucí, aby společně s překročením státní hranice docházelo ke změnám v osobách nositelů autorských práv k počítačovému programu (či jinému nehmotnému statku). Řešení kolizních otázek na principu *lex loci protectionis* tak lze považovat v globalizovaném světě za nepraktické, a to včetně problematiky smluvní.<sup>71</sup> <sup>72</sup>Z výše zmiňovaného principu teritoriality vyplývají další právní otázky, které taktéž souvisejí s distribucí počítačových programů v mezinárodním měřítku a technologickým rozvojem v této oblasti v posledních letech.

S ohledem na výše uvedené by se v případě zhotovení rozmnoženiny počítačového programu stažením z internetového serveru (download) mělo toto užití řídit právním řádem státu, ve kterém se uživatel nacházel v okamžiku, kdy k tomuto stažení došlo, a nikoliv právem státu, odkud bylo stahováno či kde se v okamžiku užití nacházel počítač uživatele, na který byla tato

---

<sup>70</sup> Čermák Jiří, Jr. - Internet a autorské právo - otázka určení rozhodného práva a jiné autorskoprávní aspekty Internetu - <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=45621>

<sup>71</sup> Tůma Pavel - Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 136

<sup>72</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel - Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 521

data stahována apod. (v praxi je poměrně běžný dálkový přístup k počítači, na který je stahováno).<sup>73</sup>

V této souvislosti je však nutné se zabývat také otázkou přeshraničního sdělování počítačových programů veřejnosti. Uzemní dosah sdělování (transmise) počítačových programů se dostává stále častěji do konfliktu s teritoriální působností autorskoprávních úprav v jednotlivých zemích.<sup>74</sup> Tradiční model distribuce počítačových programů jejich rozšiřováním na hmotných nosičích je v současné době stále více opouštěn, a to i u proprietárních počítačových programů poskytovaných za úplaty. V právní nauce se v souvislosti s přeshraničním vysíláním (sdělováním autorských děl veřejnosti) rozvinuly dvě protichůdné právní teorie, a to tzv. emisní teorie a komunikační teorie.<sup>75</sup> Dle emisní teorie dochází ke sdělování díla veřejnosti pouze na území toho státu, odkud je dílo veřejnosti sdělováno (např. území státu, kde je umístěn server obsahující sdělovanou rozmnoženinu počítačového programu). Naopak dle komunikační teorie se za místo, kde k sdělování veřejnosti dochází, považuje území jakéhokoliv státu, kde je možné dílo vnímat (např. tedy území všech států, odkud je možné přistoupit ke sdělované rozmnoženině počítačového programu). V oblasti sdělování děl počítačovou sítí se současná nauka v několika případech přiklání ke komunikační teorii.

Zřejmě není nutné zdůrazňovat, že komunikační teorie je pro oblast volně šířitelných počítačových programů přinejmenším nevhodná. Aby mohlo dojít k oprávněnému sdělování počítačového programu veřejnosti, by totiž bylo nutné vyhovět právním požadavkům na sdělování veřejnosti všech států, kde je možné se připojit k internetu. K tomuto je nutné dále připočít skutečnost, že podle hmotněprávních ustanovení jednotlivých právních řádů může být nositelem práv k počítačovému programu pokaždé jiná osoba (viz výše). Tyto právní překážky by pak prakticky zcela omezovaly možnost nakládání s volně šířitelnými počítačovými programy tak, jak je dnes známe z praxe. Z těchto důvodů, přestože jsme si vědomi možných negativních důsledků z autorskoprávního pohledu, je podle našeho názoru nutno

---

<sup>73</sup> Čermák Jiří, Jr. - Vztah principu teritoriality a polohy serveru při určení rozhodného autorského práva na Internetu, <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=47573>

<sup>74</sup> Tento problém byl prvně ve větším rozsahu řešen v souvislosti s rozvojem družicového vysílání.

<sup>75</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 217

v oblasti volně šiřitelných počítačových programů vycházet z teorie emisní. V této oblasti se totiž jeví jako zcela logické, že zpřístupnění počítačového programu veřejnosti „vystavením“ na internetový server by se mělo řídit právním řádem státu, kde k tomuto zpřístupnění došlo (tzn. místem, kde se tento server fyzicky nachází). Místem sdělování tohoto počítačového programu veřejnosti by pak měl být pouze stát, kde je umístěn server s počítačovým programem. Tento náš závěr je však v rozporu se současnou právní úpravou a převládajícími právními názory na tuto otázku.<sup>76 77</sup>

### 2.1.2 Věcná působnost autorského zákona

Vzhledem k zaměření této práce bude její další obsah koncipován z pohledu práva České republiky. V případě interpretace norem mezinárodního práva soukromého tedy z pohledu, kdy je dána jurisdikce českého soudu, a jinak z pohledu hmotného práva České republiky, popř. právních norem Evropských společenství.

Problematika věcné působnosti autorského zákona je upravena v jeho závěrečných ustanoveních, a to konkrétně v ustanovení § 107. Podle ustanovení § 107 odst. 1 se ustanovení autorského zákona „vztahují na díla autorů a umělecké výkony výkonných umělců, kteří jsou státními občany České republiky, ať byly vytvořeny nebo zveřejněny kdekoliv.“ Autorský zákon se tedy bezpodmínečně a výslovně vztahuje na počítačové programy vytvořené programátory, kteří jsou občany České republiky.<sup>78</sup> V této souvislosti je však vhodné poznamenat, že v rámci komunitárního práva platí zákaz diskriminace na základě státní příslušnosti a v tomto smyslu jsou tak českým státním příslušníkům rovni státní příslušníci dalších států EU.<sup>79</sup> Ochrana poskytovaná autorským zákonem počítačovým programům vytvořeným cizinci je pak zakotvena v dalších odstavcích tohoto ustanovení: „Na díla a umělecké výkony cizích státních příslušníků a osob bez státní

---

<sup>76</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 218

<sup>77</sup> Čermák Jiří, Jr. - Vztah principu teritoriality a polohy serveru při určení rozhodného autorského práva na Internetu, <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=47573>

<sup>78</sup> Kříž Jan, Holcová Irena, Kordač Jiří, Křesťanová Veronika – Autorský zákon a předpisy souvisící – Komentář, 1. vydání – Linde Praha a.s., 2002, str. 240

<sup>79</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 863

*příslušnosti vztahují se ustanovení tohoto zákona podle mezinárodních smluv, jimiž je Česká republika vázána a které byly vyhlášeny ve Sbírce zákonů České republiky, a není-li jich, je-li zaručena vzájemnost“ (§ 107 odst. 2 autorského zákona). „Není-li splněna žádná z podmínek uvedených v odstavci 2, vztahuje se tento zákon na díla autorů a výkony výkonných umělců, kteří nejsou státními občany České republiky, byla-li poprvé v České republice zveřejněna, anebo má-li zde autor či výkonný umělec bydliště“ (§ 107 odst. 3 autorského zákona).*

### 2.1.3 Rozhodné právo v závazkových právních vztazích

Od otázky rozhodného práva, kterým se stanoví podmínky, obsah a způsob ochrany autorských děl, je nutné odlišovat problematiku kolizních norem v závazkových právních vztazích. To znamená, že v našem případě je nutné řešit otázku, kterým právním řádem se bude řídit závazkový právní vztah vzniklý mezi poskytovatelem a nabyvatelem licence k volně šířitelnému počítačovému programu. Vzhledem k tomu, že Bernská úmluva (ani jiná mezinárodní smlouva) problematiku rozhodného práva ve smluvních vztazích v oblasti autorského práva neřeší, je nutné aplikovat národní kolizní úpravu těchto právních vztahů.<sup>80</sup>

#### 2.1.3.1 Volba práva

V právních vztazích souvisejících s licenčními podmínkami k software (stejně jako v jiných závazkových právních vztazích) umožňuje české mezinárodní právo soukromé, konkrétně zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o mezinárodním právu soukromém“), volbu práva – viz § 9 odst. 1 zákona o mezinárodním právu soukromém. Toto ustanovení uvádí, že „účastníci smlouvy mohou si zvolit právo, jímž se mají řídit jejich vzájemné majetkové vztahy; mohou tak učinit i mlčky, není-li vzhledem k okolnostem o projevené vůli pochybnost.“ V druhém odstavci tohoto ustanovení je pak doplněno, že „pokud z projevu vůle účastníků nevyplývá nic jiného, nepřiblíží se ke kolizním ustanovením zvoleného právního řádu.“ Pro úplnost je však vhodné dodat, že smluvní volnost ve vztahu k volbě práva (která je v takovém případě tzv. hraničním určovatelem) není logicky neomezená.

Volba práva je dovolena pouze ve vztazích s mezinárodním (zahraničním) prvkem ve smyslu ustanovení § 1 zákona

---

<sup>80</sup> Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 135



o mezinárodním právu soukromém. Zcela logicky tak není možná volba práva např. ve vztahu mezi dvěma českými podnikateli při jejich podnikání v České republice, a to i když by sekundárním předmětem smlouvy byl volně šířitelný počítačový program původem ze zahraničí. Smluvní volnost stran při volbě práva je „omezena“ dále také tím, že účastníci si mohou zvolit jako rozhodné právo pouze existující právní řád některého státu (tzn. pozitivní právo určitého státu)<sup>81</sup>. Volba práva je pak v neposlední řadě omezena taktéž v případě spotřebitelských vztahů, jejichž zvláštní právní úpravu je nutné připustit i v oblasti volně šířitelných počítačových programů. Problematiku volby práva v závazkových vztazích (včetně spotřebitelských vztahů) upravuje v rámci Evropských společenství Římská úmluva o rozhodném právu v závazkových právních vztazích ze smluv<sup>82</sup>. Dle článku 5. odst. 2 této úmluvy nesmí mít dohoda stran ohledně rozhodného práva za důsledek vyloučení kogentních norem ochrany spotřebitele platných v místě bydliště spotřebitele (za podmínek uvedených v tomto odstavci). Ustanovení této úmluvy jsou použitelná bez ohledu na pozitivní právo jednotlivých zemí Evropského společenství (viz čl. 1).

Jednotlivé licenční podmínky k volně šířitelným počítačovým programům v drtivé většině případů výslovnou volbu práva neobsahují<sup>83</sup>, proto jsou právní otázky spojené s volbou práva důležité zejména pro oblast proprietárního software.

### 2.1.3.2 Další hraniční určovatelé

Jak již bylo uvedeno, záměrem tvůrců licenčních podmínek k volně šířitelným počítačovým programům bývá koncipovat tyto dokumenty jako pokud možno univerzálně a globálně použitelné. Bez ohledu na toto je nutné zdůraznit, že v žádném případě nelze vycházet z představy jakýchkoliv právních vztahů (k software) existujících bez vazby na určitý národní právní řád. Laickou veřejností bývá v některých případech na licenční podmínky k volně šířitelným počítačovým programům takto nahlíženo. Závazkový právní vztah se však zcela logicky vždy musí řídit určitým právním řádem. K tomu je nutné připočítat i okolnost, že výslovná úprava je v některých licenčních podmínkách k volně

---

<sup>81</sup> Kučera Zdeněk, Mezinárodní právo soukromé – 5. opravené a doplněné vydání, Doplněk, Brno 2001, str. 120 - 127

<sup>82</sup> sdělení Ministerstva zahraničních věcí - 64/2006 Sb.m.s.

<sup>83</sup> srov. však kupříkladu čl. 11 licenčních podmínek nazývaných Academic Free License

šifitelným počítačovým programům velmi stručná, takže bez aplikace národního právního řádu (rozhodného práva) by nebyla existence smluvního vztahu vůbec možná (viz také čl. 2.5 této práce).

V případě licenčních podmínek k software tedy v praxi často nastávají situace, kdy si účastníci závazkového vztahu žádné rozhodné právo nezvolili, přičemž tento právní vztah se neřídí ani tzv. přímými normami. Rozhodné právo je tak nutné určit dle jiných hraničních určovatелů, konkrétně na základě kolizních norem státu, kde se o právech a povinnostech účastníků rozhoduje. V našem případě na základě českých kolizních norem. Stanoveným právním řádem se pak závazkový vztah zásadně řídí od počátku až do konce (jednotnost obligačního statutu), nicméně některé skutečnosti související s tímto právním vztahem jsou z obligačního statutu vyloučeny (viz také problematika kontraktace v čl. 2.6.1 této práce).

K určení obligačního statutu je možné uvést následující. Dle ustanovení § 10 odst. 1 zákona o mezinárodním právu soukromém „*nezvolí-li účastníci rozhodné právo, řídí se jejich vztahy právním řádem, jež použití odpovídá rozumnému uspořádání daného vztahu*“. V následujícím odstavci tohoto ustanovení jsou pak vyjmenovány konkrétní smluvní typy doplněné o jednotlivé hraniční určovatele, jež se mají zpravidla k rozumnému uspořádání daného vztahu pro tyto jednotlivé smluvní typy použít (samozřejmě k rozumnému uspořádání v kolizním smyslu, nikoliv v hmotněprávním smyslu). Licenční smlouva k autorskému dílu (ani jiná licenční smlouva) zde však výslovně uvedena není. Z hlediska kolizního je tak licenční smlouva podle autorského zákona kontraktem inominátním.<sup>84</sup>

S ohledem na výše uvedené je tedy nutno věnovat pozornost i ustanovení § 10 odst. 3 zákona o mezinárodním právu soukromém, které stanoví jednotlivé hraniční určovatele pro případy inominátních smluv (z hlediska kolizního). Předmětné ustanovení zakotvuje, že „*jiné smlouvy spravují se zpravidla právním řádem státu, v kterém obě strany mají sídlo (bydliště); nemají-li sídlo (bydliště) v témže státě a uzavírá-li se smlouva mezi přítomnými, právním řádem místa, kde byla smlouva uzavřena; byla-li uzavřena mezi nepřítomnými, právním řádem sídla (bydliště) příjemce návrhu na uzavření smlouvy*“. Prvý ani druhý hraniční určovatel uvedený v tomto odstavci není pro oblast volně šifitelných počítačových programů

---

<sup>84</sup> Telec Ivo, Přehled práva duševního vlastnictví, Lidskoprávní základy, Licenční smlouva, Doplněk, Brno 2002

příliš praktický – připadá tak v úvahu například pouze při lokální distribuci počítačových programů ve formě krabicového software apod. Třetí hraniční určovatel uvedený v ustanovení § 10 odst. 3 zákona o mezinárodním právu soukromém je pro oblast volně šířitelných počítačových programů již lépe představitelný, nicméně ne vždy bude odpovídat „rozumnému“ uspořádání právního vztahu. V teorii mezinárodního práva soukromého se uvádí, že v případě licenčních smluv by bylo vhodnější zpravidla vycházet ze sídla nabyvatele licence jako „rozumného“ hraničního určovatele – na rozdíl od sídla (bydliště) příjemce návrhu dle ustanovení § 10 odst. 3 zákona o mezinárodním právu soukromém - neboť hospodářským důvodem uzavření licenční smlouvy je užití díla ze strany nabyvatele a toto užití díla ze strany nabyvatele může mít důležitý ekonomický význam i pro poskytovatele licence (např. v případě smluvení odměny určené v závislosti na výnosech z licence).<sup>85</sup> Existují však i názory opačné, a tedy, že hraničním určovatelem by naopak mělo být sídlo (bydliště) poskytovatele, což se konkrétně v případě volně šířitelných počítačových programů jeví jako „rozumnější“. Například subjekt, který poskytuje licence k software prostřednictvím internetu, by se totiž ocitl ve velmi obtížné situaci, neboť jeho licenční vztahy ohledně tohoto software by se řídily různými právními řády podle toho, odkud by si jednotliví uživatelé jeho software stahovali (zhotovovali jeho rozmnoženiny).<sup>86</sup> V případě free software či Open source software bývá licence častokrát poskytována bezúplatně a případné zjišťování obsahu norem různých právních řádů by na straně poskytovatele muselo znamenat nepřiměřené náklady.

#### 2.1.4 Výhrada veřejného pořádku a nutně použitelné normy

Možnost použití cizího práva jako rozhodného práva, a to jak rozhodného práva určeného volbou smluvních stran, tak i rozhodného práva určeného na základě jiných hraničních určovatelů, však není zcela neomezená.<sup>87</sup> Proti nepřijatelným účinkům v tomto smyslu se většina států obvykle brání, a to instituty, jež jsou obdobně výhradě veřejného pořádku známé z českého práva. Výhrada veřejného pořádku je upravena

---

<sup>85</sup> Kučera Zdeněk, Mezinárodní právo soukromé – 5. opravené a doplněné vydání, Doplněk, Brno 2001, str. 304

<sup>86</sup> Čermák Jiří, Jr. - Vztah principu teritoriality a polohy serveru při určení rozhodného autorského práva na Internetu, <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=47573>

<sup>87</sup> Kučera Zdeněk, Mezinárodní právo soukromé – 5. opravené a doplněné vydání, Doplněk, Brno 2001, str. 183

v ustanovení § 36 zákona o mezinárodním právu soukromém – „Právního předpisu cizího státu nelze použít, pokud by se účinky tohoto použití přičily takovým zásadám společenského a státního zřízení Československé socialistické republiky a jejího právního řádu, na nichž je nutno bez výhrady trvat.“ Pro oblast autorského práva je takováto výhrada představitelná například v oblasti převodu (přechodu) autorských práv z autora na jinou osobu (včetně práv osobnostních), který jiné právní řády připouštějí - viz např. § 201 a násl. amerického The Copyright Act of 1976.<sup>88</sup> Samozřejmě může být otázkou, nakolik lze nepřevoditelnost jak morálních, tak majetkových autorských práv dle českého autorského zákona považovat za zásadu společenského a státního zřízení, na níž je „nutno bez výhrady trvat“.

Od nemožnosti použít cizího práva z důvodu výhrady veřejného pořádku je nutno odlišovat ty případy, kdy na konkrétní předmět úpravy dopadají ty tuzemské normy, které je nutno použít vždy a jež předcházejí použití kolizních norem (nutně použitelné normy, imperativní normy).<sup>89</sup> Při distribuci software může být tato otázka zajímavá ve vztahu k ochraně spotřebitele obsažené ve veřejnoprávních imperativních normách. Existenci předpisů na ochranu spotřebitele nelze dle mého názoru ani v oblasti volně šiřitelných počítačových programů zcela ignorovat (podrobněji je tato problematika zmiňována níže).

### 2.1.5 Stručné shrnutí k této kapitole

Na závěr kapitoly zabývající se otázkami použití českého práva je tedy možno shrnout, že český autorský zákon je nutné aplikovat na všechna užití počítačových programů, ke kterým dochází na území České republiky, a to bez ohledu na statut subjektu, jenž tento počítačový program užívá, a bez ohledu na charakter předmětného počítačového programu. Rozhodné právo v závazkových právních vztazích (včetně licenčních smluv k software) se pak určí dle norem českého mezinárodního práva soukromého (za předpokladu, že je dána česká jurisdikce). Českým právem se závazkové právní vztahy ze smluv se zahraničním prvkem řídí v případě, kdy došlo k volbě českého práva smluvními stranami, či v případě, že k určení českého práva jako rozhodného práva došlo na základě jiných hraničních určovatelných (viz výše).

---

<sup>88</sup> <http://www.copyright.gov/title17/circ92.pdf>

<sup>89</sup> Kučera Zdeněk, Mezinárodní právo soukromé – 5. opravené a doplněné vydání, Doplněk, Brno 2001, str. 223 - 232

Samozřejmě, že se právem České republiky řídí také závazkové právní vztahy z licenčních smluv k software uzavřené mezi českými subjekty.

## 2.2 Obecně o charakteru licenčních podmínek k počítačovým programům

### 2.2.1 Právní povaha licenčních podmínek k software

Mezi laickou veřejností není právní podstata licenčních podmínek připojených k určitému počítačovému programu chápána vždy zcela správně a jednoznačně. Ne vždy je bráno v potaz, že se jedná o dokument, který má upravovat část obsahu (práv a povinností) vyplývajících z právního vztahu mezi poskytovatelem a nabyvatelem licence k software. Z pohledu právní teorie lze licenční podmínky připojené k určitému počítačovému programu označit za standardizované smluvní podmínky (formulářová smlouva a adhezní smlouva)<sup>90</sup>, které jsou v praxi používány nejrůznějšími subjekty. V této souvislosti je nutné uvést, že v této části práce vycházíme z předpokladu, že mezi poskytovatelem a nabyvatelem licence dojde k platné kontraktaci (samotná problematika kontraktace a problematika právních důvodů užití počítačového programu je zmiňována níže).

V oblasti českého obchodního práva se lze s právní úpravou unifikovaných smluvních dokumentů setkat zejména v ustanovení § 273 obchodního zákoníku (zákon č. 513/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů). Se standardizovanými obchodními podmínkami je možné se samozřejmě hojně setkat také v teorii a praxi mezinárodního obchodu.<sup>91</sup> Ustanovení § 273 odst. 1 obchodního zákoníku uvádí, že *„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 známy nebo k návrhu přiloženy.“* Odstavec 3 tohoto ustanovení pak stanoví, že *„k uzavření smlouvy lze užít smluvních formulářů užívaných v obchodním styku“*. Občanský zákoník (zákon č. 40/1964 Sb., ve znění pozdějších předpisů) problematiku adhezních či formulářových smluv výslovně neřeší, nicméně i v režimu občanského zákoníku je možné, aby obchodní podmínky,

<sup>90</sup> stejně viz srov. rozsudek Oberlandesgericht Frankfurt am Main (2-6 0 224/06) - [http://www.jbb.de/judgment\\_dc\\_frankfurt\\_gpl.pdf](http://www.jbb.de/judgment_dc_frankfurt_gpl.pdf)

<sup>91</sup> Kučera Zdeněk, Mezinárodní právo soukromé, 6. opravené a doplněné vydání, Doplněk Brno 2004, str. 221

na které je odkazováno v návrhu smlouvy, tvořily součást smluvního ujednání.<sup>92 93</sup> S ohledem na výše uvedené tak zřejmě není vyloučeno, aby kupříkladu na licenční podmínky GNU GPL vytvořené Free Software Foundation, Inc. bylo nahlíženo jako na všeobecné obchodní podmínky ve smyslu ustanovení § 273 odst. 1 obchodního zákoníku.<sup>94</sup> Nicméně vzhledem k tomu, že licenční podmínky volně šiřitelných počítačových programů jsou ve většině případů k návrhu smlouvy (či spíše k samotnému počítačovému programu) „přiloženy“, nemá případné rozlišování mezi všeobecnými obchodními podmínkami a „jinými“ obchodními podmínkami z praktického pohledu příliš smysl.

Licenční podmínky připojované k počítačovým programům mají ve většině případů svůj původ v angloamerické právní kultuře (zřejmě i s ohledem na historický vývoj v oblasti softwarového průmyslu)<sup>95</sup> a jednotlivá ustanovení těchto licenčních podmínek tak ne vždy zcela korespondují s kontinentálním pojetím autorského práva. V této souvislosti je vhodné vzpomenout, že institut licence k počítačovému programu není v angloamerické právní kultuře chápán jednoznačně. Záleží na okolnostech konkrétního případu, zdali se bude jednat o licenci udělenou na základě jednostranného neadresovaného (potencionálně odvolatelného) svolení vykonavatele majetkových autorských práv, kterým je vyslovován souhlas s užitím počítačového programu ze strany třetí osoby, nebo zdali se bude jednat o licenci vzniklou na základě smlouvy.<sup>96</sup> V případě mnoha licenčních podmínek není tento jejich charakter vždy jednoznačně rozeznatelný, a to ani ze strany odborné veřejnosti.<sup>97 98 99</sup>

---

<sup>92</sup> Jehlička O., Švestka, J., Škárová, M. a kol: Občanský zákoník. Komentář. 8. vydání. Praha, C.H. Beck 2003 – str. 230

<sup>93</sup> viz např. § 53a odst. 3 občanského zákoníku

<sup>94</sup> Maureen OSullivan - A law for free software - Don't we have enough laws already?, 2007 -

[http://www.freesoftwaremagazine.com/articles/free\\_software\\_act](http://www.freesoftwaremagazine.com/articles/free_software_act)

<sup>95</sup> Nicolas Jullien, Mélanie Clément-Fontaine, Jean-Michel Dalle - Réseau National des Technologies Logicielles project "New Economic Models, New Software Industry Economy", str. 155 -

[http://www.marsouin.org/ecrre/upload/logiciel\\_libre/rapport\\_RNTL2002/anglais/tables\\_maticres.pdf](http://www.marsouin.org/ecrre/upload/logiciel_libre/rapport_RNTL2002/anglais/tables_maticres.pdf)

<sup>96</sup> Malcolm Jeremy - „Problems in Open Source Licensing“, 2002 -

<http://www.ilaw.com.au/public/licencearticle.html>

<sup>97</sup> Phil Albert - A Consumer's Review of the General Public License, 2004

<http://www.linuxinsider.com/story/35193.html>

<sup>98</sup> Groklaw - The GPL is a License, Not a Contract, Which is Why the Sky Isn't Falling -

<http://www.groklaw.net/article.php?story=20031214210634851>

<sup>99</sup> Eben Moglen - Enforcing the GNU GPL, 2001,

<http://www.gnu.org/philosophy/enforcing-gpl.html>

Původ smluvního textu v angloamerické právní kultuře, jenž je používán pro vztahy, které se řídí českým právem, může tak mít logicky za následek nejen interpretační problémy, ale v některých případech může znamenat i neplatnost smluvních ustanovení. V praxi se lze setkat s tím, že licenčními podmínkami pocházejícími z odlišné právní kultury se výrazně inspirují i tuzemští distributoři software a jiní podnikatelé z kontinentální Evropy (včetně výrobců proprietárních počítačových programů poskytovaných za úplatu). Obecně známa je taktéž nevěle velkých softwarových společností přizpůsobovat svou právní dokumentaci specifickým lokálním právním řádům, což v praxi znamená, že dochází k používání licenčních podmínek přizpůsobených angloamerické právní kultuře i v tuzemsku. I s ohledem na tyto skutečnosti pak licenční podmínky velké řady počítačových programů neobsahují veškerá ustanovení, která jsou obvyklá u licenčních smluv k software připravovaných podle českého práva. V tomto smyslu není rozhodné, k jaké oblasti počítačových programů se licenční podmínky vztahují.

Obsah práv a povinností mezi poskytovatelem a nabyvatelem software se však pochopitelně nebude řídit pouze licenčními podmínkami. Práva a povinnosti stran budou „dotvářeny“ či modifikovány obecně závaznými právními předpisy (dle rozhodného práva). Této problematice se podrobněji věnuje čl. 2.5 této práce. Z pohledu českého práva se bude obsah práv a povinností smluvních stran měnit i v závislosti na postavení účastníků smlouvy. V případě, že se bude jednat o smlouvu uzavřenou mezi dodavatelem a spotřebitelem (tak jak jsou tyto pojmy vymezeny ustanovení § 52 odst. 2 a 3 občanského zákoníku), půjde o spotřebitelskou smlouvu dle ustanovení § 52 odst. 1 občanského zákoníku. V případě, že se bude jednat o smlouvu mezi podnikateli, při jejímž vzniku bude zřejmé, že s přihlédnutím ke všem okolnostem se týká jejich podnikatelské činnosti (či v případě závazkového vztahu dle ustanovení § 261 odst. 2 obchodního zákoníku), bude se tento závazkový vztah řídit částí pátou obchodního zákoníku. V jiných případech pak bude smlouva uzavřena podle občanského zákoníku, neboť licenční podmínky pocházející z angloamerické právní kultury zcela logicky neobsahují ustanovení o volbě režimu obchodního zákoníku ve smyslu ustanovení § 262 obchodního zákoníku.

### 2.2.2 Licenční smlouva k software jako spotřebitelská smlouva

Novela občanského zákoníku provedená zákonem č. 56/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, uvedla legislativní vymezení spotřebitelské smlouvy v českém právu do souladu s komunitární úpravou v oblasti tzv. zneužívajících ujednání.<sup>100</sup> Konkrétně tedy do souladu se Směrnicí Rady 93/13/EHS o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách. Původní ustanovení § 52 odst. 1 občanského zákoníku – „*Spotřebitelskými smlouvami jsou smlouvy kupní, smlouvy o dílo, případně jiné smlouvy upravené v části osmé tohoto zákona, pokud smluvními stranami jsou na jedné straně spotřebitel a na druhé straně dodavatel*“ – bylo nahrazeno a nyní stanoví, že „*spotřebitelskými smlouvami jsou smlouvy kupní, smlouvy o dílo, případně jiné smlouvy, pokud smluvními stranami jsou na jedné straně spotřebitel a na druhé straně dodavatel.*“ Definičním znakem spotřebitelské smlouvy je tak v souladu s komunitární úpravou pouze postavení smluvních stran při uzavírání smlouvy a nikoliv smluvní typ či charakter plnění poskytovaného na základě smlouvy.

O spotřebitelskou smlouvu se tedy jedná vždy, pokud jsou smluvními stranami na jedné straně spotřebitel a na druhé straně dodavatel. Samotné označení „spotřebitelské smlouvy“ je do jisté míry zavádějící, neboť se ve skutečnosti nejedná o zvláštní smluvní typ. Dodavatelem je osoba, která při uzavírání a plnění smlouvy jedná v rámci své obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti (§ 52 odst. 2 občanského zákoníku). Spotřebitel je pak vymezen jako osoba, která při uzavírání a plnění smlouvy nejedná v rámci své obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti (§ 52 odst. 3 občanského zákoníku).<sup>101</sup> Přestože právní praxe i teorie o spotřebitelských smlouvách v oblasti autorského práva (včetně oblasti poskytování licencí k počítačovým programům) často neuvažuje, je možné s ohledem na výše uvedené konstatovat, že ustanovení spotřebitelských smluv je nutné aplikovat i na autorskoprávní oblast. Právní úpravu spotřebitelských smluv v občanském zákoníku je tak nezbytné vztáhnout i na smlouvy, jejichž předmětem jsou právní vztahy k Open Source software

---

<sup>100</sup> srov. Dědič Jan, Petr Čech – Obchodní právo po vstupu do ČR do EU aneb co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?, 2. doplněné a aktualizované vydání, BOVA POLYGON, 2005, str. 381

<sup>101</sup> srov. odlišnou definici spotřebitele v zákoně č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů



a free software či právní vztahy k proprietárnímu software (tedy na všechny licenční smlouvy k software). Skutečnost, že plnění dle smlouvy je ze strany dodavatele poskytováno bezúplatně, by neměla mít vliv na charakter právního vztahu jako spotřebitelské smlouvy (samozřejmě za předpokladu, že jsou splněny výše uvedené definiční znaky). Případy, kdy dochází k uzavření licenční smlouvy k volně šiřitelnému počítačovému programu mezi dodavatelem a spotřebitelem, jsou v praxi pochopitelně velmi časté. Problematika dopadů právní úpravy spotřebitelských smluv na obsah smluvních ujednání licenční smlouvy k software je zmiňována níže.

V souvislosti s počítačovými programy je možné zmínit zajímavé ustanovení § 53 odst. 8 písm. d) občanského zákoníku. Toto ustanovení zakotvuje jednu z výjimek, kdy spotřebitel není oprávněn odstoupit od spotřebitelské smlouvy, k jejímuž uzavření byly použity prostředky komunikace na dálku. Kromě případů, kdy je odstoupení od smlouvy výslovně ujednáno, nemůže spotřebitel odstoupit „od smluv na dodávku audio a video nahrávek a počítačových programů, porušil-li spotřebitel jejich originální obal...“ Zcela stejným způsobem je tato otázka řešena i v komunitární úpravě.<sup>102</sup> Právní úprava v ustanovení § 53 odst. 8 písm. d) občanského zákoníku má z našeho pohledu nejméně tři zajímavé aspekty. Z tohoto ustanovení nepochybně vyplývá, že smlouva „na dodání počítačového programu“ je spotřebitelskou smlouvou. Předmětné ustanovení občanského zákoníku a směrnice počítá pouze s distribucí software ve formě krabicového software a nijak se nezabývá jinými distribučními kanály v oblasti počítačových programů. V neposlední řadě pak toto ustanovení nijak nezohledňuje autorskoprávní rovinu celého právního vztahu mezi dodavatelem (poskytovatelem) a spotřebitelem. Zejména tedy otázku, jaký je vztah mezi smlouvou „na dodávku počítačového programu“ a případnou licenční smlouvou nezbytnou k užití software, jenž je předmětem „dodávky“, a dále otázku případného odstoupení od licenční smlouvy či situaci, kdy k uzavření licenční smlouvy vůbec nedojde.

Dojít k rozumnému výkladu ustanovení § 53 odst. 8 písm. d) občanského zákoníku ve vztahu k počítačovým programům poskytovaným na základě licenční smlouvy je velice obtížné. Zmiňovaná smlouva „na dodávku audio a video nahrávek

---

<sup>102</sup> čl. 6 odst. 3 Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 1999/44/ES o některých aspektech prodeje spotřebního zboží a záruk na toto zboží

a počítačových programů“ nemůže být ekvivalentem licenční smlouvy, neboť v případě distribuce rozmnoženin hudebních či audiovizuálních děl koncovým spotřebitelům není uzavírána žádná licenční smlouva (při běžném a oprávněném využití těchto rozmnoženin nedochází ze strany spotřebitele k užití ve smyslu autorského zákona). Ve vztahu k těmto nehmotným statkům není tedy interpretace ustanovení § 53 odst. 8 písm. d) občanského zákoníku nijak problematická a spotřebitel bude moci od smlouvy odstoupit za předpokladu, že neporušil originální obal. Stejný závěr je možné učinit i v případě, kdy k užití počítačového programu má docházet přímo na základě autorského zákona (ve spojení s další právní skutečností) dle úpravy institutu tzv. oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu (srov. výklad k této problematice v čl. 2.6.2 této práce). V takovém případě nemají licenční podmínky počítačového programu přímý právní význam.

Nicméně pokud vycházíme z premisy, že k užití počítačového programu by mělo docházet primárně na základě licenční smlouvy, je výklad ustanovení § 53 odst. 8 písm. d) občanského zákoníku velmi nesnadný. Jak již bylo zmiňováno, vztah licenční smlouvy a smlouvy „na dodávku počítačového programu“ není řešen, přičemž se jedná o dva odlišné právní tituly. Poskytovatel licence a dodavatel rozmnoženiny počítačového programu mohou být (a v praxi ve většině případů budou) odlišné subjekty. Obsah licenční smlouvy není spotřebiteli před dodáním software ve většině případů vůbec znám, takže do doby provedení dalších úkonů spotřebitelem nemůže dojít k uzavření licenční smlouvy (srov. také čl. 2.6.1.1.1 této práce). Cena zaplacená spotřebitelem obsahuje ve většině případů jak odměnu „za dodávku počítačového programu“, tak i odměnu za licenci (resp. zálohu na tuto odměnu), přičemž rozlišení, který právní důvod je předmětem platby, může být v praxi nesnadné. Vzhledem k tomu, že spotřebitel (ani jiný subjekt) nemůže být nucen k uzavření licenční smlouvy, je nutné dle mého názoru spotřebiteli přiznat právo na vrácení částky uhrazené jako záloha na licenční odměnu (v případě, že licenční smlouva nebude uzavřena), bez ohledu na znění ustanovení § 53 odst. 8 písm. d) občanského zákoníku, a to z titulu práva na vydání bezdůvodného obohacení.

Jak již bylo naznačeno výše, jednu z legislativních podmnožin spotřebitelských smluv tvoří spotřebitelské smlouvy, k jejichž uzavření byly použity prostředky komunikace na dálku, ve smyslu ustanovení § 53 odst. 1 občanského zákoníku. Po novele občanského zákoníku provedené zákonem č. 56/2006 Sb.

je v demonstrativním výčtu prostředků komunikace na dálku obsaženém v tomto ustanovení výslovně uveden také internet. Nutno však poznamenat, že ani před účinností předmětné novely nebylo nijak sporné, že internet patří mezi prostředky komunikace na dálku ve smyslu tohoto ustanovení. Jak bylo zmiňováno v úvodní části této práce, internet je jedním z hlavních prostředků distribuce software (v oblasti free software a Open Source software pak zcela dominantním distribučním kanálem). V případě, že dojde k uzavření licenční (spotřebitelské) smlouvy prostřednictvím internetu, je tak nutné aplikovat i zvláštní ustanovení týkající se těch spotřebitelských smluv, k jejichž uzavření byly použity prostředky komunikace na dálku.

## 2.3 Právní ochrana počítačových programů

### 2.3.1 Obecný výklad

V souladu s mezinárodními smlouvami a komunitární právní úpravou jsou počítačové programy v České republice autorským zákonem chráněny stejně jako autorská díla<sup>103</sup>, a to i přestože nesplňují veškeré pojmové znaky autorského díla ve smyslu ustanovení § 2 odst. 1 autorského zákona (jedná se o právní fikci). V případě počítačových programů jde o ochranu výsledku tvůrčí činnosti programátora autorským zákonem, přičemž tento výsledek, na rozdíl od autorských děl zmiňovaných v ustanovení § 2 odst. 1 autorského zákona, nemusí být jedinečný. Ke vzniku autorskoprávní ochrany počítačového programu dle autorského zákona postačí původnost ve smyslu vlastního duševního výtvoru<sup>104</sup> - viz první věta ustanovení § 2 odst. 2 autorského zákona: „*Za dílo se považuje též počítačový program, je-li původní v tom smyslu, že je autorovým vlastním duševním výtvozem.*“ Tímto však samozřejmě není vyloučena eventualita, že počítačový program bude jedinečný ve smyslu ustanovení § 2 odst. 1 autorského zákona tak, jak to vyžadoval předchozí autorský zákon č. 35/1965 Sb., ve znění pozdějších předpisů. Výše uvedená první věta ustanovení § 2 odst. 2 autorského zákona byla v souladu se zněním Směrnice o právní ochraně počítačových programů (91/250/EEC) (dále jen „Směrnice

---

<sup>103</sup> dle čl. 34 odst. 1 Listiny základní práv a svobod (Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb. ve znění pozdějších předpisů) jsou práva k výsledkům tvůrčí duševní činnosti chráněna zákonem.

<sup>104</sup> Kříž Jan, Holcová Irena, Kordač Jiří, Křesťanová Veronika – Autorský zákon a předpisy souvisící – Komentář, 1. vydání – Linde Praha a.s., 2002, str. 49

o právní ochraně počítačových programů“) novelou autorského zákona provedenou zákonem č. 216/2006 Sb. doplněna o další ustanovení. Toto ustanovení doplňuje, že jiná kritéria než původnost ve výše zmiňovaném smyslu se pro stanovení způsobilosti počítačového programu k ochraně autorským právem neuplatňují. Při posuzování otázky původnosti počítačového programu bude rozhodující posouzení charakteru činnosti programátora při vytváření počítačového programu.<sup>105</sup> Ke vzniku autorskoprávní ochrany počítačového programu není v České republice nutná jakákoliv registrace, přičemž této neformální ochraně podléhají všechny počítačové programy bez ohledu na to, zdali se jedná o free software, Open Source software, shareware či freeware.

Shodným způsobem jako v autorském zákoně je ochrana původních počítačových programů koncipována také v Směrnici o právní ochraně počítačových programů, což je pochopitelné, neboť autorský zákon do značné míry zapracovává právě komunitární úpravu. Ustanovení čl. 1 odst. 3 Směrnice o právní ochraně počítačových programů obdobně jako autorský zákon stanoví, že „*Počítačový program je chráněn, je-li původní v tom smyslu, že je autorovým vlastním duševním výtvozem.*“ I zde pak následuje doplnění: „*Žádná jiná kritéria se nepoužijí pro určení, zda může být (počítačový program) chráněn.*“

Z pohledu autorského práva tak lze počítačové programy dělit na tři základní skupiny. První skupinu tvoří počítačové programy, které splňují pojmové znaky autorských děl ve smyslu ustanovení § 2 odst. 1 autorského zákona (těchto bude z hlediska kvantity poměrně málo). Do druhé skupiny lze zařadit počítačové programy, které nespĺňují legislativní požadavky kladené na autorská díla, nicméně jsou původní v tom smyslu, že jsou autorovým vlastním duševním výtvozem dle vymezení zakotveném v ustanovení § 2 odst. 2 autorského zákona (v praxi nejčastější případ). Třetí kategorií pak tvoří jednoduché (rutinní) počítačové programy, které nespĺňují znaky ani jedné z výše uvedených kategorií.<sup>106</sup>

V současné době se ozývají hlasy (i z oblasti zastánců Open Source software a free software), které se do značné míry staví proti původním idejím legitimizujícím samotnou existenci autorského práva. Konkrétně bývá zpochybňována myšlenka,

---

<sup>105</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 38

<sup>106</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 37 - 38

že výlučná ochrana autorským právem stimuluje kreativitu a inovaci (úvahy ohledně ochrany počítačových programů autorským právem de lege ferenda viz také čl. 2.3.6). Na druhou stranu je autorskoprávní ochrana počítačových programů i v případě hnutí podporujících Open Source software a free software využívána k prosazování jejich cílů, přestože se tak děje odlišným způsobem, než jaký je s autorskoprávní ochranou obvykle spojován.

Skutečnost, že autor nebo jiný vykonavatel majetkových autorských práv určitá svá práva v praxi nevynucuje, nemůže na autorskoprávní ochraně počítačových programů nic změnit, což nebývá veřejností vždy bráno v potaz. V této souvislosti je však nutné vzít v úvahu, že z laického pohledu může být někdy rozdíl mezi velmi „širokou“ licencí k počítačovému programu a „vzdáním“ se autorského práva poměrně nezřetelný.<sup>107</sup>

Podle současné koncepce autorského práva v České republice tak nelze učinit žádný počítačový program, který spadá pod ochranu autorského zákona, public domain (tzn. volným dílem), a to ani smluvně ani jednostranným právním úkonem autora. Uvedená problematika je upravena kogentními ustanoveními § 11 odst. 4 autorského zákona „osobnostních práv se autor nemůže vzdát; tato práva jsou nepřevoditelná...“ a § 26 odst. 1 autorského zákona „Majetkových práv se autor nemůže vzdát; tato práva jsou nepřevoditelná...“. Jakékoliv právní úkony autora, které by měly mít za důsledek skutečnost, že se počítačový program stává volným dílem, by tedy byly neplatné pro rozpor se zákonem. Poměrně zajímavá situace by však mohla nastat, pokud by se počítačový program stal volným dílem podle zahraničního právního řádu (v zemi svého původu).<sup>108 109</sup>

### **2.3.1.1 Právní ochrana počítačových programů podle předchozího autorského zákona**

Odlišnou koncepci vyžadující pro vznik autorskoprávní ochrany počítačového programu jeho jedinečnost obsahoval předchozí autorský zákon č. 35/1965 Sb., o dílech literárních, vědeckých a uměleckých (autorský zákon), ve znění pozdějších

---

<sup>107</sup> Lucie GUIBAULT, „Paradigm Shift in European Intellectual Property Law? From Microsoft to Linux“, Lex Electronica, vol.10 n°3, Hiver/Winter 2006, <http://www.lex-electronica.org/articles/v10-3/guibault.htm>

<sup>108</sup> Andrew M. St. Laurent – „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 161

<sup>109</sup> srov. § 107 odst. 4 autorského zákona

předpisů. Tuto zásadu vyjadřovalo jeho ustanovení § 2 odst. 1: „Za předmět ochrany se považují i programy počítačů, pokud splňují pojmové znaky děl podle tohoto zákona...“ Ochrana počítačových programů byla do českého práva (do předchozího autorského zákona) poprvé zakotvena novelizací provedenou zákonem č. 89/1990 Sb., přičemž po celou dobu účinnosti předchozího autorského zákona ochraně podléhaly jen ty počítačové programy, jež splňovaly pojmové znaky autorského díla. Jednalo se tedy o počítačové programy, u kterých byl splněn předpoklad, že dosud nikdo takový program nevytvořil a již nikdo ho nezávisle na autorovi nevytvoří.<sup>110</sup> Avšak ani před rokem 1990 nebyla ochrana počítačových programů autorským právem apriori vyloučena, přičemž existence této ochrany byla dovozována právní teorií (tzv. nulové pojetí ochrany).<sup>111</sup>

Přechodnými ustanoveními současného autorského zákona (konkrétně jeho ustanovením § 106 odst. 4) byla ochrana „nejedinečných“ počítačových programů zhojena se zpětnou působností. Lze tedy konstatovat, že v současnosti jsou v České republice chráněny všechny původní počítačové programy bez ohledu na dobu jejich vzniku a bez ohledu na to, zdali jsou označovány jako free software, Open Source software, shareware či freeware. V této souvislosti je však nutné zmínit, že zpětný vznik autorskoprávní ochrany určitých počítačových programů ex lege nemůže být zcela prost výkladových problémů. Zejména jde o otázku, kdo nyní vykonává majetková autorská práva k těm počítačovým programům, které byly vytvořeny za účinnosti předchozího autorského zákona v rámci pracovního poměru v případě, že nesplňovaly pojmové znaky autorského zákona. Zdali tedy v souvislosti s rozšířením autorskoprávní ochrany dle ustanovení § 106 odst. 4 autorského zákona na předměty dříve nechráněné autorským právem došlo také k rozšíření působnosti ustanovení o výkonu majetkových autorských práv k těmto předmětům dříve nechráněným. Ze znění přechodného ustanovení § 106 odst. 1 autorského zákona<sup>112</sup> lze dovozovat, že zpětná působnost autorského zákona by neměla ovlivňovat právní vztahy vzniklé před jeho účinností (autorský zákon neupravuje rozšíření

<sup>110</sup> Mříček V. - Uplatňování autorského zákona u software [PV. 93, 8: 229]

<sup>111</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 37

<sup>112</sup> § 106 odst. 1 autorského zákona: „Tímto zákonem se řídí právní vztahy, které vznikly ode dne nabytí jeho účinnosti. Právní vztahy vzniklé přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona a práva a povinnosti z nich vzniklé, jakož i práva z odpovědnosti za porušení smluv uzavřených přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se řídí dosavadními předpisy.“

působnosti v uvedeném smyslu, ani je nelze dovodit výkladem). Touto zpětnou působností však došlo ke vzniku subjektivních autorských práv, přičemž právní vztahy při nakládání s těmito subjektivními právy nemohly být za účinnosti předchozího autorského zákona náležitě upraveny. Vzhledem k tomu, že používání softwarových systémů, které mají své kořeny hluboko v 90. letech minulého století, není v praxi výjimkou, může mít tato právní problematika důležité ekonomické konsekvence (zejména v oblasti proprietárního software poskytovaného za úplatu).

### 2.3.1.2 Počítačový program jako dílo literární

Počítačový program je jak autorským zákonem, tak i právem Evropských společenství chráněn jako dílo literární, a to i přestože není dílem literárním. V obou těchto právních rádech je počítačový program chráněn, včetně jeho koncepčních materiálů (o přípravných koncepčních materiálech podrobněji níže). Na existenci autorskoprávní ochrany pak nemá vliv forma konkrétního počítačového programu - viz ustanovení § 65 odst. 1 autorského zákona: „*Počítačový program, bez ohledu na formu jeho vyjádření, včetně přípravných koncepčních materiálů, je chráněn jako dílo literární*“.

Vzhledem k tomu, že autorský zákon ohledně literárních děl neobsahuje žádnou speciální úpravu, je vyjádření zásady, že počítačový program je chráněn jako dílo literární, spíše proklamativního charakteru a nemá přímé právní konsekvence. Stejná koncepce je obsažena i v čl. 1 odst. 1 Směrnice o právní ochraně počítačových programů: „*V souladu s ustanovením této směrnice chrání členské státy počítačové programy podle autorského práva jako literární díla ve smyslu Bernské úmluvy o ochraně literárních a uměleckých děl. Pro účely této směrnice zahrnuje výraz počítačové programy i jejich přípravný koncepční materiál.*“ Ochrana počítačového programu jako díla literárního je výslovně zakotvena i v mezinárodních smlouvách, jejichž je Česká republika účastníkem.<sup>113</sup> Čl. 4 Smlouvy Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském (WIPO Copyright Treaty přijata v Ženevě dne 20. prosince 1996) taktéž stanovuje, že počítačové programy jsou chráněny jako literární díla ve smyslu čl. 2 Bernské

---

<sup>113</sup> WIPO Intellectual Property Handbook: Policy, Law and Use - <http://www.wipo.int/export/sites/www/about-ip/en/iprm/pdf/ch7.pdf>

úmluvy, a to bez ohledu na způsob nebo formu jejich vyjádření.<sup>114</sup>

<sup>115</sup> Obdobně Dohoda o zřízení světové obchodní organizace<sup>116</sup> z Marrakeše ze dne 15. dubna 1994 ve své příloze 1C, kterou je Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví TRIPS, zmiňuje v čl. 10 odst. 1, že „Počítačové programy, ať již ve zdrojovém nebo strojovém kódu, budou chráněny jako literární díla podle Bernské úmluvy (1971).“<sup>117</sup>

### 2.3.2 Přípravné koncepční materiály

Jak již bylo zmiňováno výše, podle ustanovení § 65 odst. 1 autorského zákona je chráněn počítačový program, včetně jeho „přípravných koncepčních materiálů“. Shodně také čl. 1 odst. 1 Směrnice o právní ochraně počítačových programů – „pro účely této směrnice zahrnuje výraz počítačové programy i jejich přípravný koncepční materiál.“ Preambule Směrnice o právní ochraně počítačových programů však uvádí mírně odlišnou formulaci, a to, že výraz počítačový program zahrnuje pro potřeby jeho ochrany autorským právem „i přípravnou koncepční práci vedoucí k vyvinutí počítačového programu za podmínky, že její povaha je s to umožnit vytvoření počítačového programu v pozdějším stádiu“ (viz níže). Vzhledem k zahrnutí přípravných koncepčních materiálů do pojmu počítačový program postačí pro jejich autorskoprávní ochranu skutečnost, že splňují podmínku původnosti ve smyslu ustanovení § 2 odst. 2 autorského zákona, což je důležitá odlišnost od jiných děl slovesných.<sup>118</sup>

Autorským zákonem je tak chráněna např. analýza softwarového systému, návrh architektury počítačového programu či návrh rozhraní počítačového programu. Skutečnost, zdali se jedná o přípravný koncepční materiál k free software, Open Source software, shareware či freeware, není z právního pohledu rozhodná. S ohledem na rozdílnou formulaci mezi čl. 1 odst. 1 Směrnice o právní ochraně počítačových programů (a ustanovením § 65 odst. 1 autorského zákona) a její preambulí může vznikat

---

<sup>114</sup> Computer programs are protected as literary works within the meaning of Article 2 of the Berne Convention. Such protection applies to computer programs, whatever may be the mode or form of their expression.

<sup>115</sup> Steve H. Lee - Open Source Software Licensing, 1999, str. 25 -

<sup>116</sup> Sdělení ministerstva zahraničních věcí č. 191/1995 Sb.

<sup>117</sup> Buryan Jiří, Ochrana počítačového programu v zahraničí a v EU

<http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=136835>

<sup>118</sup> Kříž Jan, Holcová Irena, Kordač Jiří, Křesťanová Veronika – Autorský zákon a předpisy související – Komentář, 1. vydání – Linde Praha a.s., 2002, str. 175



otázka, zdali předpokladem ochrany koncepčních materiálů autorským právem je to, že na jejich základě dojde k vytvoření počítačového programu, nebo již skutečnost, že koncepční materiály jsou způsobilé pro následné vytvoření počítačového programu. Zdali tedy ustanovení § 65 odst. 1 autorského zákona znamená, že až vytvořením počítačového programu dojde ke vzniku autorskoprávní ochrany přípravných materiálů zhotoveného počítačového programu, nebo zdali je právní skutečnost spočívající ve vytvoření počítačového programu ve vztahu k autorskoprávní ochraně jeho koncepčních materiálů nerozhodná. Pro první variantu hovoří lingvistický výklad ustanovení autorského zákona a čl. 1 odst. 1 Směrnice o právní ochraně počítačových programů a také skutečnost, že jinak by byly koncepční materiály neodůvodněně „zvýhodněny“ oproti jiným dílům slovesným. Pro druhou variantu hovoří znění preambule Směrnice o právní ochraně počítačových programů a dále argument, že ochrana koncepčních materiálů je logicky důležitější před vznikem počítačového programu než po jeho vytvoření. V této práci se přikláním k názoru, že výklad uváděný jako druhý je nutné považovat za správný.

### 2.3.3 Vymezení pojmu počítačový program

Autorský zákon ani Směrnice o právní ochraně počítačových programů pojem počítačový program žádným způsobem výslovně nedefinuje. Do Směrnice o právní ochraně počítačových programů nebylo vymezení počítačového programu zakomponováno úmyslně, což bylo odůvodněno možným brzkým zastaráním takovéto legislativní úpravy v důsledku technického pokroku. Naopak kupříkladu federální zákonodárství Spojených států amerických legislativní definici počítačového programu obsahuje, a to v následujícím znění: „A computer program is a set of statements or instructions to be used directly or indirectly in a computer in order to bring about a certain result.“<sup>119</sup> Definici počítačového programu obsahuje taktéž ustanovení § 5 odst. 8 slovenského autorského zákona<sup>120</sup>: „Počítačový program je súbor príkazov a inštrukcií použitých priamo alebo nepriamo v počítači. Príkazy a inštrukcie môžu byť napísané alebo vyjadrené

<sup>119</sup> The Library of Congress - <http://www.copyright.gov/circs/circ61.html>

<sup>120</sup> zákon č. 618/2003 Z.z. o autorskom práve a právach súvisiacich s autorským právom (autorský zákon)

v zdrojovém kóde nebo v strojovém kóde.“<sup>121</sup> I v materiálech WIPO lze nalézt výslovné vymezení počítačového programu jako: „a ‘computer program’ is a set of instructions expressed in words, codes, schemes or in any other form, which is capable, when incorporated in a machine-readable medium, of causing a computer — an electronic or similar device having information-processing capabilities — to perform or achieve a particular task or result.“<sup>122</sup> Definice počítačového programu pocházející z oblasti české právní teorie je pak následující: „soustava příkazů, které jsou schopny řídit činnost počítače za účelem dosažení konkrétního výsledku.“<sup>123</sup> I s ohledem na výše uvedené (nutně zužující) definice pojmu počítačový program pocházející z jiných právních řádů, je však nutné považovat absenci výslovného vymezení v české legislativě za spíše pozitivní skutečnost.

Z praktického pohledu je samozřejmě vždy velice důležité vědět, co lze v konkrétním případě považovat za počítačový program (na který se vztahuje ochrana autorským zákonem) a co již nikoliv. Zdali jsou tedy splněny legální znaky počítačového programu stanovené autorským zákonem. Jedná se o zodpovězení právní otázky tzv. věcného stavu, přičemž „podklady“ pro její posouzení se nacházejí v mimoprávní oblasti.<sup>124</sup> <sup>125</sup> Od správného řešení této otázky se pak odvíjejí veškeré právní vztahy k takovémuuto předmětu práv, a to včetně hrozby případné absolutní neplatnosti smluvních ujednání, jež se k němu vztahují (uzavření tzv. „nepravé licenční smlouvy“ podle autorského zákona k předmětu, který není autorským právem vůbec chráněn apod.).<sup>126</sup> <sup>127</sup> Přesnější vymezení pojmu počítačový program by do českého

---

<sup>121</sup> stejné vymezení obsahoval i předchozí slovenský autorský zákon (zákon č. 383/1997 Z.z.)

<sup>122</sup> WIPO Intellectual Property Handbook: Policy, Law and Use - <http://www.wipo.int/export/sites/www/about-ip/en/iprm/pdf/ch7.pdf>

<sup>123</sup> 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. vydání. Praha, C.H. Beck, 2004. str. 152

<sup>124</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Přehled práva duševního vlastnictví, Česká právní ochrana, Doplněk, Brno 2006, str. 25, str. 92

<sup>125</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 23

<sup>126</sup> Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 28

<sup>127</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 478

práva mohla přinést v budoucnosti soudní judikatura, přičemž svou nezanedbatelnou roli samozřejmě může sehrát i právní teorie.<sup>128</sup>

Ze samotné podstaty počítačového programu jako předmětu autorskoprávní ochrany vyplývá požadavek na určitou míru jeho komplexity. Z tohoto důvodu nemohou kupříkladu jednotlivé algoritmy či jednoduché skripty splňovat veškeré podmínky nezbytné pro poskytnutí autorskoprávní ochrany. Jako určitým legislativním impulsem pro tuto interpretaci může být i ustanovení § 2 odst. 6 autorského zákona, které stanoví, že „*dílem podle tohoto zákona není zejména námět díla sám o sobě, denní zpráva nebo jiný údaj sám o sobě, myšlenka, postup, princip, metoda, objev, vědecká teorie, matematický a obdobný vzorec, statistický graf a podobný předmět sám o sobě.*“ Tímto samozřejmě není vyloučena případná ochrana těchto předmětů či vztahů jinými obecně závaznými právními předpisy. V teorii je dále uváděno a tuto informaci obsahovala i důvodová zpráva novely č. 86/1996 Sb. předchozího autorského zákona, že autorskoprávní ochrany nepožívají jednotlivé programovací jazyky.<sup>129</sup> <sup>130</sup> Opačný názor, tedy že autorskoprávní ochraně by měly podléhat samotné programovací jazyky, se objevuje v zprávě Komise ES ke Směrnici o právní ochraně počítačových programů.<sup>131</sup> Stejně tak překladače (kompilátory) jsou již samy o sobě počítačovými programy, a proto mohou být při splnění ostatních předpokladů autorským právem chráněny.

Na výše zmiňované ustanovení § 2 odst. 6 autorského zákona pak navazuje ustanovení § 65 odst. 2, jenž stanoví, že „*Myšlenky a principy, na nichž je založen jakýkoli prvek počítačového programu, včetně těch, které jsou podkladem jeho propojení s jiným programem, nejsou podle tohoto zákona chráněny.*“ Podobně je tato zásada zakotvena také v čl. 1 odst. 2 Směrnice o právní ochraně počítačových programů: „*Myšlenky a principy, na nichž je založen kterýkoliv prvek počítačového programu, včetně těch, které jsou podkladem jejich rozhraní,*

---

<sup>128</sup> srov. rozsudek Oberlandesgericht Frankfurt am Main (2-6 0 224/06) - [http://www.jbb.de/judgment\\_dc\\_frankfurt\\_gpl.pdf](http://www.jbb.de/judgment_dc_frankfurt_gpl.pdf)

<sup>129</sup> Kříž Jan, Holcová Irena, Kordač Jiří, Křesťanová Veronika – Autorský zákon a předpisy související – Komentář, 1. vydání – Linde Praha a.s., 2002, str. 175

<sup>130</sup> výslovnou úpravu, že autorskoprávní ochraně by neměly podléhat samotné programovací jazyky lze nalézt v japonském autorském právu - viz ustanovení čl. 10 odst. 3 japonského autorského zákona - [http://www.cas.go.jp/jp/seisaku/hourei/data/CA\\_2.pdf](http://www.cas.go.jp/jp/seisaku/hourei/data/CA_2.pdf)

<sup>131</sup> viz REPORT FROM THE COMMISSION TO THE COUNCIL, THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE on the implementation and effects of Directive 91/250/EEC on the legal protection of computer programs

nejdou podle této směrnice autorským právem chráněny.<sup>132</sup> Z předmětných ustanovení jasně vyplývá, že autorskoprávní ochraně nepodléhá samotná myšlenka, na které je počítačový program založen, tedy samotná idea ohledně funkcionality určitého počítačového programu. Tato skutečnost je z pohledu výrobců software samozřejmě pocíťována jako do značné míry limitující faktor autorskoprávní ochrany počítačových programů (logicky zejména z pohledu výrobců proprietárních počítačových programů poskytovaných za úplatu). S ohledem na výše uvedené lze tedy konstatovat, že není zásahem do autorského práva, pokud dojde k vytvoření počítačového programu, který má shodnou nebo obdobnou funkcionalitu jako již existující počítačový program. Opět v tomto případě není rozhodné, o jakou oblast počítačových programů se v konkrétním případě jedná, a z pohledu autorskoprávního je tak možné nahradit proprietární počítačový program free softwarem se shodnou funkcionalitou. Výše uvedeným však není vyloučena právní ochrana dle jiných institutů, např. podle ustanovení o nekalé soutěži nebo podle ustanovení obchodního tajemství, při splnění zákonných podmínek pro takovou ochranu. Stejně tak je nutné vzít v úvahu i případnou ochranu průmyslovými právy v zemích, kde tato ochrana ve vztahu k počítačovým programům existuje.

#### 2.3.4 Forma počítačového programu

Ustanovení čl. 1 odst. 2 Směrnice o právní ochraně počítačových programů ve shodě s ustanovením § 65 odst. 1 autorského zákona stanoví, že ochrana „se vztahuje na vyjádření počítačového programu v jakékoli formě.“ V preambuli Směrnice o právní ochraně počítačových programů je k této otázce taktéž uváděno, že pro účely této směrnice výraz „počítačový program“ zahrnuje počítačové programy v jakékoli formě, a to včetně těch, které jsou vtěleny do technického vybavení. Z tohoto mimo jiné vyplývá, že pod ochranou autorského práva jsou nejen počítačové programy ve formě spustitelného souboru či počítačové programy ve formě zdrojového či strojového kódu, ale i počítačové programy v jakékoli fázi jejich překladu.<sup>133</sup> Ve vztahu k právní ochraně

---

<sup>132</sup> Ideas and principles which underlie any element of a computer program, including those which underlie its interfaces, are not protected by copyright under this Directive.

<sup>133</sup> V teorii bývá uváděno, že autorským právem je chráněn i způsob, jakým počítačový program s uživatelem komunikuje – viz Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 623

počítačového programu pak logicky není ani rozhodné, v jakém programovacím jazyce byl konkrétní program napsán, popř. jakým způsobem byl programátorem vytvořen (pokud je zachována podmínka původnosti). Z pohledu ochrany autorským právem také není vůbec rozhodné, na jakém hmotném nosiči je počítačový program zachycen (viz mimo jiné ustanovení § 9 odst. 2 autorského zákona: „Zničením věci, jejímž prostřednictvím je dílo vyjádřeno, nezaniká právo autorské k dílu“). Je tedy představitelná i ochrana počítačového programu vytvořeného např. na papír. Jak již bylo uvedeno, okolnost, o jaký „druh“ počítačového programu se v konkrétním případě jedná (free software, Open Source software, shareware či freeware), není ve vztahu k ochraně autorským právem rozhodná.

### 2.3.5 Vznik ochrany počítačového programu

V této kapitole se velice stručně zabýváme problematikou vzniku autorskoprávní ochrany počítačového programu. Otázky související se vznikem autorskoprávní ochrany budou zmiňovány taktéž níže v čl. 2.4 této práce v souvislosti s výkladem o autorství k počítačovému programu.

Dle ustanovení § 9 odst. 1 autorského zákona „Právo autorské k dílu vzniká okamžikem, kdy je dílo vyjádřeno v jakékoli objektivně vnímatelné podobě.“ Okamžik vzniku díla je tedy shodný s okamžikem vzniku autorského práv k tomuto dílu (počítačovému programu).<sup>134</sup> Jak již bylo uvedeno výše, ochrana počítačových programů je v kontinentální právní kultuře založena na neformálním principu a k jejímu vzniku tak na rozdíl od některých jiných právních řádů není vyžadováno splnění žádných formálních požadavků. Předchozí autorský zákon ve svém ustanovení § 9 odst. 1 obsahoval demonstrativní výčet toho, co se rozumí vyjádřením v objektivně vnímatelné podobě: „Autorské právo k dílu vzniká okamžikem, kdy je dílo vyjádřeno slovem, písmem, náčrtem, skicou nebo v jakékoli jiné vnímatelné podobě.“ Ve vztahu k počítačovým programům tedy nebyl tento příkladný výčet příliš názorný. Ohledně otázky vzniku autorskoprávní ochrany počítačových programů neobsahuje autorský zákon speciální úpravu, a proto je i na tuto problematiku nutné aplikovat výše uvedené „obecné“ ustanovení § 9 odst. 1 autorského zákona.

---

<sup>134</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 126

Objektivní vnímatelnost jako předpoklad vzniku počítačového programu lze zřejmě chápat jako okamžik, kdy je možné objektivně vnímat zdrojový kód, resp. část zdrojového kódu či strojového kódu (byl-li v něm počítačový program originárně vyjádřen) počítačového programu, a nikoliv až okamžik, kdy je počítačový program již funkční.<sup>135</sup> Jiný výklad by musel nutně vést k nežádoucím výsledkům spočívajícím v nedostatečné ochraně jednotlivých vývojových stádií počítačového programu. Na otázku vzniku autorskoprávní ochrany počítačového programu pak nemůže mít vliv ani skutečnost, že zdrojový kód počítačového programu je srozumitelný pouze určitým subjektům.<sup>136</sup> Důležitá je v tomto smyslu pouze způsobilost objektivní vnímatelnosti.<sup>137</sup> V této souvislosti je možné opět vzpomenout již zmiňovanou otázku, zdali vytvořením počítačového programu dojde také ke vzniku autorskoprávní ochrany přípravných koncepčních materiálů tohoto počítačového programu či zdali je tato skutečnost k otázce autorskoprávní ochrany přípravných koncepčních materiálů nerozhodná (viz čl. 2.3.2 této práce).

Na otázku vzniku autorskoprávní ochrany počítačového programu by logicky neměla mít vliv ani skutečnost, že případně došlo k vytvoření pouze části počítačového programu (části jeho zdrojového kódu)<sup>138</sup> - viz ustanovení § 2 odst. 3 autorského zákona: „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 (jedná se o odkaz na ustanovení § 2 odst. 1 a 2 autorského zákona), jde-li o předměty práva autorského v něm uvedené.“ Explicitní ochrana části počítačového programu je zmiňována také v čl. 4 Směrnice o právní ochraně počítačových programů. Posouzení, zdali zhotovená část počítačového programu splňuje zákonné předpoklady pro poskytnutí autorskoprávní ochrany, je již opět otázkou věcného statutu.

V souvislosti s ustanovením § 2 odst. 3 (ve vztahu k ustanovení § 65 odst. 1 autorského zákona) je možné také poznamenat, že zřejmě nelze apriori vyloučit tzv. vnější

---

<sup>135</sup> shodně také Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 127

<sup>136</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 127

<sup>137</sup> Kříž Jan, Holcová Irena, Kordač Jiří, Křesťanová Veronika – Autorský zákon a předpisy související – Komentář, 1. vydání – Linde Praha a.s., 2002, str. 71

<sup>138</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 48

autorskoprávní ochranu názvu počítačového programu splňujícího podmínky generální klauzule podle ustanovení § 2 odst. 1 autorského zákona, i když praktičtější bude v tomto případě samozřejmě spíše ochrana známkoprávní nebo ochrana podle ustanovení o nekalé soutěži.

### 2.3.6 Právní ochrana počítačových programů *de lege ferenda*

Na závěr kapitoly zabývající se problematikou právní ochrany počítačových programů je možné zmínit také samotnou otázku vhodnosti ochrany počítačových programů autorským právem. Konkrétně se zamyslet nad stávající koncepcí právní ochrany počítačových programů jako autorských děl literárních. V této souvislosti je možné vzpomenout, že v průběhu vzniku této práce bylo v rámci Evropských společenství uvažováno i o určité podobě souběžné ochrany průmyslověprávní, byť nakonec neúspěšně.<sup>139</sup> Přestože metoda ochrany počítačových programů autorským právem je v současnosti pevně zakotvena v mezinárodních a nadnárodních dokumentech, je dle mého názoru nadále legitimní uvažovat i o zcela novém přístupu k této problematice. A to zejména s ohledem na rozmach softwarového průmyslu a s ohledem na některé praktické obtíže, které autorskoprávní ochrana přináší v oblasti nakládání s počítačovými programy.

Jako základní možné řešení, které lze zřejmě považovat z právního pohledu za nejvhodnější, se nabízí varianta právní úpravy počítačových programů *sui generis*, a to pokud možno na nadnárodní úrovni. Autorskoprávní princip teritoriality (viz výše) se zásadou *lex loci protectionis* a komunikační teorií stále méně vyhovují každodenním potřebám nakládání s nehmotnými statky v globalizovaném světě.<sup>140</sup> Pro právní úpravu *sui generis* hovoří nejen existence specifických juristických problémů spojených s počítačovými programy, ale také nemalý hospodářský a společenský význam počítačových programů pro fungování postmoderní společnosti. Počítačové programy jsou dnes naprosto strategickou součástí (a v mnoha případech dokonce fundamentální podmínkou) velké řady lidských činností. V budoucnu pak nelze očekávat žádnou výraznou změnu tohoto

---

<sup>139</sup> Matejka Ján, Směrnice o softwarových patentech, aneb Poslední dějství počítačového programování? <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=188651>

<sup>140</sup> Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. VIII

trendu. Se společenským a hospodářským významem počítačových programů však ani zdaleka nekoresponduje současný stav právní úpravy, která neodpovídá zejména požadavkům praxe v oblasti nakládání se software. V této souvislosti je možné připomenout, že řada daleko méně významných společenských vztahů a méně významných předmětů právních vztahů má v současnosti svou speciální právní úpravu.

V právní teorii bývá proti koncepci autorskoprávní ochrany počítačových programů uváděna řada argumentů. Mimo jiné to, že přestože většina počítačových programů nespĺňuje pojmové znaky autorských děl, jsou chráněny výlučným právem autorským a nikoliv právem souvisejícím s právem autorským, jak to by bylo teoreticky správnější. Z teoretického pohledu se tak jedná o rozštěpení soukromoprávního systému autorského práva.<sup>141</sup> Nauka se tedy shoduje v názoru, že autorské právo není obecně vhodným nástrojem pro ochranu nejiných než nehmotných statků.<sup>142</sup> Taktéž je v teorii namítáno, že účelem existence počítačového programu není na rozdíl od autorských děl estetický účinek. U počítačových programů je rozhodující jejich užitná funkce. Za další, výše již zmiňovaný, argument proti koncepci autorskoprávní ochrany počítačových programů bývá označováno to, že právní ochraně nepodléhá myšlenka, na které je počítačový program či jeho určitý prvek založen. Idea počítačového programu může být z ekonomického pohledu velice důležitým aspektem při vývoji software,<sup>143</sup> a proto zejména větší výrobci software mají zájem na její případné legislativní úpravě. I z tohoto důvodu je uvažováno o patentové ochraně software tak, jak je tato ochrana při splnění určitých podmínek umožněna kupříkladu ve Spojených státech amerických.

Žádný ze současných legislativních návrhů patentové ochrany software však naštěstí prozatím nevychází z principu ochrany abstraktní myšlenky. Z pohledu zastánců idejí free software či Open Source software je jakákoliv varianta právního zakotvení ochrany myšlenky, na které je založen počítačový program, logicky chápána velice nepříznivě. Skutečnost, že autorským právem tato myšlenka není v současné době chráněna, by však určitě

---

<sup>141</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 34

<sup>142</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 36

<sup>143</sup> Kříž Jan, Holcová Irena, Kordač Jiří, Křesťanová Veronika – Autorský zákon a předpisy související – Komentář, 1. vydání – Linde Praha a.s., 2002, str. 176 - 177



(a to i z praktických důvodů) neměla být argumentem ve prospěch změny právní úpravy a jejího rozšíření v tomto smyslu.

Pro změnu koncepce ochrany počítačových programů autorským právem lze kromě výše nastíněných doktrinálních důvodů zmínit i řadu důvodů ryze praktického charakteru. V této souvislosti je nutné zdůraznit, že tyto důvody praktického charakteru se zdaleka netýkají jenom oblasti free software či Open Source software, avšak jsou často vzpomínány i v souvislosti s právními vztahy k proprietárním počítačovým programům poskytovaným za úplaty. Některé tyto problematické aspekty nejsou v České republice právní praxí prozatím příliš reflektovány, nicméně z tohoto důvodu jim nelze zcela upírat právní i ekonomickou relevanci. Jejich nedostatečná reflexe v právní praxi je totiž způsobena spíše nízkou mírou informovanosti subjektů ohledně jejich subjektivních práv souvisejících s počítačovými programy.

Jako primární komplikaci bránící flexibilnějšímu nakládání se software v praxi lze v českém právu (resp. v celém kontinentálním právu) označit důsledky spojené s nepřevoditelností autorských práv k počítačovému programu, a to jak autorských práv osobnostních, tak i majetkových (včetně nemožnosti jejich exekuce<sup>144</sup>). V této souvislosti je možné také zmínit zásadu jednomyslnosti při nakládání se spoluautorským dílem.<sup>145</sup> Dispozice s každým počítačovým programem, a to i přestože jeho jediným účelem existence je užitná funkce, je ve své podstatě vždy „zatížena“ autorskými právy osob, které se na jeho vytváření podílely (na rozdíl od případů, kdy výsledkem jejich činnosti je věc v právním smyslu).<sup>146</sup> Počet těchto osob může být v některých případech značný. Toto negativum autorskoprávní ochrany software se v plné míře projeví právě při komunitním způsobu vývoje počítačových programů (free software, Open Source software). Tedy v těch případech, kdy je počítačový program vytvářen velkým počtem programátorů (autorů) s tím, že tito jednotliví programátoři nejsou při vývoji software v právním vztahu k jedinému subjektu. Vývojáři free software a Open Source software přispívají v praxi k vytváření počítačových

---

<sup>144</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 314

<sup>145</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel - Přehled práva duševního vlastnictví, Česká právní ochrana, Doplněk, Brno 2006, str. 33

<sup>146</sup> Bruce Byfield – „FSFE's Fiduciary License Agreement is no panacea“, 2007

<http://enterprise.linux.com/article.pl?sid=07/02/09/1735247&from=rss>

programů jak v postavení zaměstnanců (jiných závislých pracovníků), tak i v postavení zcela soběstačném. Na tyto případy tak nelze aplikovat právní úpravu týkající se výkonu majetkových práv tou osobou, pod jejímž „vedením“ počítačový program vzniká (§ 59 autorského zákona) apod. Navíc se tyto osoby často nacházejí v nejrůznějších jurisdikcích, což může otázky právních vztahů k takovému počítačovému programu dále komplikovat (toto už samozřejmě nemůže být považováno za negativum autorskoprávní ochrany).

I z výše uvedeného lze dovodit, že současné autorské právo poměrně silně akcentuje práva autora (v našem případě tedy práva programátora).<sup>147</sup> Postavení programátora však nelze z praktického pohledu zcela srovnávat s postavením autora např. hudebního či výtvarného díla. Bez ohledu na skutečnost, že programování může být bezesporu náročnou duševní činností, nelze osobu programátora apriori považovat za nejdůležitější článek vývoje počítačového programu. Výsledek činnosti programátora je totiž zásadně zaměnitelný s výsledkem činnosti jiného programátora, nicméně autorovi počítačového programu vzniká prakticky stejný rozsah práv jako autorovi autorského díla.

Přestože se v rámci vývoje české právní úpravy postupně stále více „posiluje“ právní postavení zaměstnavatele/objednatele vůči programátorovi, je možnost volné dispozice s majetkovými autorskými právy k software nadále legislativně omezena (viz ustanovení § 58 odst. 1 autorského zákona). Tato otázka se stává aktuální zejména v těch případech, kdy je počítačový program zhotovován na zakázku právníčkou osobou. Ačkoliv veškeré ekonomické náklady spojené s vytvářením software nese ve většině případů objednatel, majetková práva vykonává dle současné autorskoprávní úpravy zhotovitel – většinou právnícká osoba (o problematice výkonu majetkových autorských práv podrobněji v čl. 2.4.3 této práce). S ohledem na autorskoprávní zásady může být ze strany objednatel následně právně problematické provádět změny počítačového programu (bez výslovného ujednání se zhotovitelem v tomto smyslu). Potřebě přizpůsobení funkcionality počítačového programu se většinou v praxi nelze vyhnout. Na rozdíl od autorských děl jsou totiž počítačové

---

<sup>147</sup> 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. vydání. Praha, C.H. Beck, 2004. str. 123

programy ze své podstaty dynamickým systémem.<sup>148</sup> Zásada nedotknutelnosti (nezměnitelnosti) počítačového programu (§ 11 odst. 3 autorského zákona, § 51 autorského zákona<sup>149</sup>) je tak i přes zákonné licence jedním z dalších aspektů autorskoprávní úpravy, který není s ohledem na užitnou funkci počítačových programů zcela vyhovující. Případná eliminace výše uvedených „negativních“ efektů zákonné úpravy (pokud není zcela vyloučena) pak vyžaduje vysoké nároky na právní erudici účastníků při přípravě smluvní dokumentace. Tyto aspekty by mohly být eliminovány tím, že při splnění rozumných právních předpokladů by byla umožněna dispozice s právy k software (podobná translačnímu převodu vlastnického práva).<sup>150</sup>

Nakládání se software není při existující autorskoprávní ochraně z právního pohledu bezproblémové ani ve vztahu ke koncovým uživatelům počítačových programů (zejména v případech, kdy dochází k jejich masové a globální distribuci). Pro posouzení oprávněnosti užití počítačového programu je nutno vždy důsledně zkoumat celou řadu právních titulů vedoucích od autora až po „koncového nabyvatele“ licence. V mnoha případech se tyto jednotlivé právní tituly řídí cizími právními řády, což logicky dále zvyšuje náklady na jakoukoliv právní prevenci v tomto smyslu. Případné právní nedostatky licenčních či podlicenčních ujednání nelze totiž na rozdíl od vlastnického práva zhojit faktickým stavem při užívání software (věc lze vydržet, právo k užití počítačového programu však nikoliv). V této souvislosti je určitě vhodné zmínit otázku možného velmi citelného soukromoprávního postihu právě těch osob, které užívají počítačový program neoprávněně (přestože se může z jejich strany jednat o užívání v dobré víře). Rozsah takového postihu může potencionálně být daleko větší než u neoprávněného užívání věci.<sup>151</sup> Tato skutečnost pochopitelně nevylučuje případný regres takového uživatele vůči osobám, které počítačový program k užití neoprávněně poskytly, nicméně jeho praktická realizace může být velice obtížná.

---

<sup>148</sup> - Andrew M. St. Laurent – „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 5

<sup>149</sup> viz také povinnost zachovávat integritu díla v rámci postmortální ochrany autorského díla

<sup>150</sup> Podle stávající teorie povaha osobnostních autorských práv neumožňuje ani jejich konstitutivní převod (zřízení licence), nýbrž se jedná o výraz autonomie vůle autora strpět zásah do svého práva – viz Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 158

<sup>151</sup> stov. § 40 a násl. autorského zákona

V souvislosti s masovou distribucí software lze zmínit také tu okolnost, že ne každá právní úprava musí umožňovat neformální dispozici s oprávněními k užití počítačového programu. Pro příklad rozsáhlých formálních předpokladů pro poskytnutí licence není nutné chodit příliš daleko. Je totiž možné připomenout úplatnost jako podstatnou náležitost licenční smlouvy (čl. 2.5.1.1) nebo poměrně komplexní výčet esenciálních náležitostí smlouvy o šíření díla dle předchozího autorského zákona. Tyto formální požadavky se pak nemusí nutně vztahovat výlučně k podstatným náležitostem licenční smlouvy, ale mohou se týkat kupříkladu i zákonných podmínek utváření smluvního konsensu apod.

Obecně lze na závěr této kapitoly, jejímž účelem bylo stručně nastínění některých slabín autorskoprávní ochrany počítačových programů, shrnout, že tato koncepce právní ochrany klade velmi vysoké nároky na informovanost subjektů ohledně jejich subjektivních práv k počítačovým programům a vůbec ohledně pozitivněprávní úpravy počítačových programů. Klade tak vysoké nároky mimo jiné na kvalitu smluvní úpravy obligačních vztahů, a to jak při výrobě software, tak i při jeho distribuci dalším osobám – koncovým uživatelům. V této souvislosti lze také nastínit další otázku českého legislativního prostředí, a to problematickou slučitelnost daňových předpisů v oblasti počítačových programů s právní úpravou v autorském zákonu, včetně používání jiného názvosloví.<sup>152</sup>

## 2.4 Subjektivní autorská práva k počítačovému programu

### 2.4.1 Autorství jedné osoby

Ustanovení § 5 odst. 1 autorského zákona stanoví, že „*autorem je fyzická osoba, která dílo vytvořila*“. Český právní řád tak explicitně vyjadřuje zásadu, že autorem počítačového programu nemůže být právnická osoba (problematika výkonu majetkových autorských práv je podrobněji zmiňována v čl. 2.4.3 této práce). Fyzická osoba - programátor je tedy na rozdíl od angloamerické koncepce autorského práva<sup>153</sup> jediným originárním subjektem autorského

---

<sup>152</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 511

<sup>153</sup> 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. vydání. Praha, C.H. Beck, 2004. str. 64

práva k počítačovému programu. V oblasti kontinentálního práva je tak primárně kladen důraz na ochranu tvůrčí duševní činnosti a nikoliv na ochranu investic.<sup>154</sup> S ohledem na skutečnost, že vytváření software je faktickou činností, není způsobilost k právním úkonům ze strany programátora nezbytná pro vznik jeho subjektivního autorského práva k vytvořenému počítačovému programu. Jak již bylo uvedeno výše, autor počítačového programu nemůže svými právními úkony ovlivnit skutečnost, že jím vytvořený počítačový program je chráněn autorským právem. Vytvoření počítačového programu není právním úkonem.<sup>155</sup> Uvedené zásady se vztahují na všechny počítačové programy bez výjimky, bez ohledu na to, o jakou oblast počítačových programů se v konkrétním případě jedná.

#### 2.4.2 Společná činnost více osob

Pokud je počítačový program zhotovován jediným programátorem, není otázka autorství k takovému počítačovému programu ve většině případů nijak komplikovaná či problematická. Případy, kdy se na vývoji počítačového programu podílí pouze jedna fyzická osoba, však nejsou v praxi zdaleka převažující. To lze tvrdit nejen v případech vývoje rozsáhlejších proprietárních počítačových programů, ale i v oblasti projektů free software a Open Source software. Jak již bylo uvedeno výše, komunitní způsob vývoje počítačových programů je jedním z ideových základů free software a Open Source software a také nezbytným předpokladem jejich úspěchu v praxi. V případech, kdy je počítačový program vyvíjen za účasti více programátorů, však mohou vznikat zajímavé právní otázky.<sup>156</sup> Společná činnost více osob při vytváření počítačových programů pak může mít mnoho podob.

##### 2.4.2.1 Spoluautorství

Jako první formu této společné činnosti je možné uvést spoluautorství, které je nutné připustit i u předmětů chráněných autorským právem na základě ustanovení § 2 odst. 2 autorského

---

<sup>154</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 92

<sup>155</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 23

<sup>156</sup> Lawrence Rosen - Derivative Works, 2003 - <http://www.linuxjournal.com/article/6366>

zákona.<sup>157</sup> Autorský zákon ve svém ustanovení § 8 odst. 1 k institutu spoluautorství uvádí: „Právo autorské k dílu, které vzniklo společnou tvůrčí činností dvou nebo více autorů do doby dokončení díla jako dílo jediné (dílo spoluautorů), přísluší všem spoluautorům společně a nerozdílně. Na újmu vzniku díla spoluautorů není, lze-li výsledky tvůrčí činnosti jednotlivých spoluautorů do díla odlišit, pokud tyto nejsou způsobilé samostatného užití.“ Předmětné ustanovení je dále doplněno negativním vymezením uvedeném v ustanovení § 8 odst. 2 autorského zákona: „Spoluautorem není ten, kdo ke vzniku díla přispěl pouze poskytnutím pomoci nebo rady technické, administrativní nebo odborné povahy nebo poskytnutím dokumentačního nebo technického materiálu, anebo kdo pouze dal ke vzniku díla podnět.“ Jedním ze zákonných předpokladů pro to, aby se jednalo o počítačový program vytvořený ve spoluautorství, tedy je, že společná činnost více osob musí být vykonávána před dokončením počítačového programu (pro vznik spoluautorství se však nevyžaduje, aby společná činnost byla zahrnuta také subjektivní stránkou).<sup>158 159</sup> Dalším pojmovým znakem spoluautorství je, že výsledkem činnosti autorů musí být jediné dílo (v našem případě jediný počítačový program). V případě, že výsledkem činnosti autorů bude více autorských děl (počítačových programů), jež jsou způsobilá samostatného užití, mohlo by se jednat o spojení děl (viz níže). Skutečnost, zdali se jedná o jeden počítačový program vytvořený ve spoluautorství, nebo o spojení více počítačových programů již bude opět otázkou věcného statutu. Okolnost, zdali se jedná o počítačový program vytvořený ve spoluautorství či nikoliv, je samozřejmě velice důležitá pro otázku nakládání s počítačovým programem.

V oblasti počítačových programů však mohou být výše uvedené pojmové znaky příznačné pro spoluautorství poměrně těžko rozlišitelné. Při vývoji software se velice často předpokládá, že jeho vytváření bude dlouhodobou záležitostí s tím, že funkcionality počítačového programu bude doplňována postupně v průběhu jeho existence a na základě zkušeností při jeho užívání v praxi (dynamický systém). I v oblasti free software a Open

---

<sup>157</sup> 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. vydání. Praha, C.H. Beck, 2004. str. 68

<sup>158</sup> Kříž Jan, Holcová Irena, Kordač Jiří, Křest'ánová Veronika – Autorský zákon a předpisy související – Komentář, 1. vydání – Linde Praha a.s., 2002, str. 67

<sup>159</sup> odlišný názor viz Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 116

Source software je dlouhodobý vývoj počítačového programu často záměrem původních tvůrců. V mnoha případech tak lze jen velice těžko určit (rozhodný) okamžik, kdy je počítačový program dokončen. Jako určitý časový předěl při vývoji počítačového programu by mohl být považován okamžik jeho zveřejnění ve smyslu ustanovení § 4 odst. 1 autorského zákona s tím, že v oblasti free software většinou probíhá toto zveřejnění tak, že dojde k „vystavení“ (nahrání) jeho rozmnoženiny na internetový server. Proti označení tohoto okamžiku jako určitého časového předělu při vývoji software však hovoří skutečnost, že free softwarové počítačové programy jsou v praxi často zveřejňovány právě s vědomím toho, že se zatím jedná o nehotový produkt a že počítačový program bude dále upravován (např. tzv. testovací verze). Okamžik zveřejnění počítačového programu tak nelze v takovém případě ztotožňovat s dobou jeho dokončení. Důležitou otázkou, kdy došlo k dokončení určitého počítačového programu, tak bude nutné posuzovat v každém konkrétním případě zvlášť s tím, že v některých případech zřejmě nebude možné tento okamžik ani jednoznačně stanovit.

#### 2.4.2.2 Kolektivní dílo

Další forma společné činnosti více autorů – kolektivní dílo – je legislativně upravena v ustanovení § 59 odst. 1 autorského zákona: „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.“ Aby se mohlo jednat o kolektivní dílo, musí být splněny všechny výše uvedené podmínky, zejména existence kolektivního díla jako díla jediného a tedy neschopnost samostatného užití jednotlivých příspěvků do tohoto díla (počítačového programu), přičemž odlišení kolektivního díla od jiných případů plurality autorů může být v praxi taktéž poměrně obtížné. Kolektivní dílo je pojmově dílem spoluautorským.<sup>160 161</sup>

S ohledem na zmiňované legislativní vymezení bude ne nepodstatná část komplexnějších proprietárních počítačových programů poskytovaných za úplatu kolektivním dílem (včetně složitějších sharewarových počítačových programů). V praxi vzniká tento software ve většině případů v rámci jedné společnosti s tím,

---

<sup>160</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 570

<sup>161</sup> Může se však jednat i o dílo souborné

že je vytvářen zaměstnanci této společnosti nebo externími programátory (tzv. model katedrála). Avšak v oblasti komunitního vývoje počítačových programů nebude ve většině případů splněn předpoklad kolektivního díla, že software musí být vyvážen z podnětu a pod vedením jedné osoby (i když taková situace není samozřejmě vyloučena). Podnět (a vedení) při vytváření počítačového programu by totiž měl mít právně relevantní podobu a nemůže se tak kupříkladu odbývat pouze v morální rovině či ve formě ekonomické podpory apod.<sup>162</sup> Otázka výkonu majetkových autorských práv ke kolektivnímu dílu je zmiňována níže.

#### 2.4.2.3 Zpracování díla

V souvislosti s právní úpravou počítačových programů v autorském zákoně je zajímavá i problematika dalšího případu činnosti více autorů, a to zpracování díla ve smyslu ustanovení § 2 odst. 4 autorského zákona. Tento odstavec stanoví, že „*předmětem práva autorského je také dílo vzniklé tvůrčím zpracováním díla jiného, včetně překladu díla do jiného jazyka. Tím není dotčeno právo autora zpracovaného nebo přeloženého díla.*“ Předpokladem existence zpracování autorského díla (jedinečného díla ve smyslu ustanovení § 2 odst. 1 autorského zákona) je tedy okolnost, že tvůrčí zpracování taktéž splňuje podmínky stanovené v ustanovení § 2 odst. 1 autorského zákona. Vzhledem k těmto definičním znakům institutu zpracování díla může být otázkou, zdali lze o zpracování hovořit i v oblasti počítačových programů, neboť počítačový program nemusí splňovat podmínky stanovené v ustanovení § 2 odst. 1 autorského zákona. Zdali tedy lze podstatné změny počítačového programu spočívající například v „doprogramování“ nové funkcionality (nejedinečného) počítačového programu považovat za zpracování ve smyslu autorského zákona či nikoliv. Správné zodpovězení této otázky může mít samozřejmě významné praktické dopady na možnost nakládání s modifikovaným počítačovým programem. Konkrétně se tedy jedná o to, zdali provedením podstatných změn počítačového programu vznikne další osobě (programátorovi) subjektivní autorské právo k modifikované verzi počítačového programu či nikoliv. Provedením těchto změn samozřejmě není dotčeno autorské právo autora zpracovaného počítačového programu, což je explicitně

---

<sup>162</sup> Kříž Jan, Holcová Irena, Kordač Jiří, Křestřanová Veronika – Autorský zákon a předpisy souvisící – Komentář, 1. vydání – Linde Praha a.s., 2002, str. 163



(a do značné míry i nadbytečně) vyjádřeno v již zmiňované poslední větě ustanovení § 2 odst. 4 autorského zákona.

Dle mého názoru je vhodné institut zpracování připustit i v oblasti počítačových programů.<sup>163</sup> V teorii je zpracování zmiňováno v souvislosti s vytvořením počítačového programu na základě jeho analýzy.<sup>164</sup> Pro připuštění institutu zpracování v oblasti počítačových programů pak hovoří také konkrétní praktické důvody. V praxi se můžeme neziídka setkat se situacemi, kdy existující počítačový program je náležitě upraven a přizpůsoben pro využívání k odlišným účelům, než ke kterým sloužil původní počítačový program.<sup>165</sup> Případně je původní počítačový program použit jako součást rozsáhlejšího software, přičemž výsledek takové činnosti nelze podřadit pod institut spoluautorského díla či souborného díla, nicméně nejedná se ani o spojení děl. Pokud se k autorskoprávní ochraně počítačového programu nevyžaduje jeho jedinečnost, není logické klást takový požadavek na jeho zpracování (ve formě jeho úprav). Výsledkem (zpracování) činnosti autora by měla být alespoň část počítačového programu ve smyslu ustanovení § 2 odst. 2 autorského zákona. V případě, že by tento předpoklad nebyl splněn, nemohlo by se jednat o zpracování, nýbrž o „pouhou“ změnu díla (počítačového programu). V praxi pak může být samozřejmě obtížné určit hranici mezi takovou změnou počítačového programu, na základě které nevzniknou autorská práva další osobě, a zpracováním počítačového programu, jenž tento důsledek má.<sup>166</sup>

#### 2.4.2.4 Souborné dílo

Jako další právní institut související se společnou činností více osob ve vztahu k autorským dílům lze zmínit institut díla souborného. Dle ustanovení § 2 odst. 5 autorského zákona je souborným dílem soubor nezávislých děl nebo jiných prvků, který způsobem výběru nebo uspořádáním obsahu splňuje podmínky podle ustanovení § 2 odst. 1 autorského zákona.

---

<sup>163</sup> shodně také Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 50

<sup>164</sup> Kříž Jan, Holcová Irena, Kordač Jiří, Křesťanová Veronika – Autorský zákon a předpisy související – Komentář, 1. vydání – Linde Praha a.s., 2002, str. 175

<sup>165</sup> Andrew M. St. Laurent – „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 5

<sup>166</sup> Irena Holcová, Veronika Křesťanová, Jan Kříž, Jiří Mikeš, Vladimír Pítra, Senta Radvanová, Michaela Zuklínová - Občanské právo hmotné 3 - 4. aktualizované a doplněné vydání, ASPI, 2007 – str. 202

Ustanovení § 2 odst. 5 autorského zákona dále obsahuje demonstrativní výčet některých souborných děl, který však není pro oblast počítačových programů příliš ilustrativní. Jako souborné dílo jsou pak chráněny také databáze, které jsou způsobem výběru nebo uspořádáním obsahu autorovým vlastním duševním výtvořem - viz ustanovení § 2 odst. 2 autorského zákona „*databáze, která je způsobem výběru nebo uspořádáním obsahu autorovým vlastním duševním výtvořem a jejíž součásti jsou systematicky nebo metodicky uspořádány a jednotlivě zpřístupněny elektronicky či jiným způsobem, je dílem souborným.*“ V souladu s právem Evropských společenství je způsob uspořádání databáze chráněn bez nutnosti splnit podmínku jedinečnosti takového uspořádání. Každá databáze vyhovující zákonným definičním znakům, která je způsobem výběru nebo uspořádáním obsahu autorovým vlastním duševním výtvořem, je totiž považována za dílo souborné. Ostatní databáze jsou pak chráněny ustanovením § 88 a násl. autorského zákona.<sup>167</sup>

Právní úprava souborného díla může být zajímavá zejména v souvislosti s tzv. linuxovými distribucemi či jinými nejrůznějšími soubory počítačových programů vytvářenými v praxi (připojovanými k tištěným periodikům apod.). V konkrétních případech může být otázkou, zdali je autorskoprávně chráněn také tento soubor počítačových programů (jako celek), resp. tedy způsob jeho výběru nebo uspořádání obsahu, či zdali ochranu vztáhnout pouze na jednotlivé počítačové programy v tomto souboru obsažené. Zodpovězení komplikované otázky, zdali tzv. linuxová distribuce splňuje způsobem výběru počítačových programů a jiných komponent nebo uspořádáním svého obsahu podmínky podle ustanovení § 2 odst. 2 autorského zákona, je možné se do určité míry vyhnout odkazem na právní ochranu databází podle ustanovení § 88 a násl. autorského zákona (při vědomí odlišného charakteru jejich ochrany). Za předpokladu, že linuxová distribuce pořízena z nezávislých materiálů jím shromážděných (počítačových programů), bude její obsah nebo jeho podstatná část pravděpodobně chráněn zvláštním právem pořizovatele databáze proti neoprávněnému vytěžování nebo zužitkování třetí osobou.<sup>168</sup>

---

<sup>167</sup> Teleg Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 41

<sup>168</sup> UNESCO - e-Copyright Bulletin, October - December 2004 - The european court of justice on the protection of databases - [http://portal.unesco.org/culture/en/files/25220/11514870521ecj\\_databases.pdf/ecj\\_databases.pdf](http://portal.unesco.org/culture/en/files/25220/11514870521ecj_databases.pdf/ecj_databases.pdf)

V souvislosti s právní úpravou souborného díla je vhodné zmínit také institut spojení děl, který autorský zákon výslovně nevymezuje, nicméně na několika místech jej zmiňuje (viz ustanovení § 12 odst. 1, § 51, § 58 odst. 4 autorského zákona). Účelem spojení děl je jejich společné hospodářské využití.<sup>169</sup> V oblasti software bude spojení děl poměrně častým jevem. Zejména se bude jednat o případy funkčního propojení dvou či více počítačových programů (např. operačního systému a aplikačních programů) či o spojení počítačového programu s jiným dílem, např. dílem výtvarným (webová aplikace a její grafické ztvárnění). Přestože může docházet ke společnému užití spojených děl, nevzniká spojením děl nové dílo a spojením děl také nejsou dotčena práva autorů spojených děl.

#### 2.4.2.5 Změny díla

Jako poslední variantu participace více osob na jednom autorském díle lze stručně vzpomenout také právní otázky související se změnami autorského díla, v našem případě tedy otázky související se změnami počítačových programů. Na rozdíl od většiny autorských děl dochází v souvislosti s užíváním počítačových programů k neustálé potřebě jejich úprav, což je s ohledem na jejich primárně užitnou funkci zcela logické. Potřeba častých změn počítačových programů však stojí v opozici k zásadě nedotknutelnosti autorského díla vyjádřené v ustanoveních § 11 odst. 3 a § 51 autorského zákona. Právo na nedotknutelnost díla patří mezi výlučná osobnostní práva autora. Zásah do těchto práv je tak zásadně možný pouze se souhlasem autora. Tento souhlas pak nemá z právně teoretického pohledu povahu licence, nýbrž liberačního důvodu.<sup>170</sup> Zásada nedotknutelnosti díla je i s ohledem na zmiňovanou užitnou funkci software v některých případech prolomena – např. možnost provádět změny počítačového programu ze strany oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu dle ustanovení § 66 odst. 1 autorského zákona (omezení práva autorského). Nicméně provádění změn počítačového programu na základě takového omezení práva autorského (podrobněji níže) je nutné odlišovat od možnosti upravovat jeho funkcionalitu.

---

<sup>169</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 61

<sup>170</sup> Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 20

Oprávnění měnit počítačový program (upravovat zdrojový kód počítačového programu) patří mezi základní ideje, na kterých je založena existence free software a Open Source software. V praxi se jedná zejména o opravy (včetně tzv. patches), aktualizace či drobná vylepšení počítačového programu, přičemž rozsah takovýchto změn nemusí být v konkrétním případě tak významný, aby znamenal vznik autorského práva osoby, která počítačový program takto upravila. Samozřejmě však nejsou vyloučeny ani případy rozsáhlých vylepšení (tzv. upgrades) počítačového programu, které již mohou mít na autorskoprávní otázku vliv (viz výše).

#### 2.4.3 Právo výkonu majetkových autorských práv k počítačovým programům

Správná interpretace a aplikace právní úpravy zakotvující výkon majetkových autorských práv jinou osobou než autorem jsou nezbytné pro řešení otázky, který subjekt je v konkrétním případě oprávněn poskytovat licence k autorskému dílu (počítačovému programu).<sup>171</sup> Tento subjekt má totiž možnost rozhodovat o licenční politice ve vztahu k určitému počítačovému programu, a to včetně případného rozhodnutí distribuovat počítačový program za licenčních podmínek Open Source software či free software.<sup>172</sup> Z právního i praktického pohledu samozřejmě nejsou žádoucí případy, kdy by došlo ke zveřejnění zdrojového kódu počítačového programu (a k distribuci počítačového programu za licenčních podmínek Open Source software či free software) osobou, která k tomu nebyla oprávněna. Toto nelze vyloučit mimo jiné v situaci, kdy autor počítačového programu, aniž by o tom byl obeznámen, není oprávněn s počítačovým programem nakládat, neboť právo výkonu majetkových autorských práv přešlo na jinou osobu (nejčastěji zaměstnavatele nebo objednatele). I z těchto důvodů je problematika výkonu majetkových autorských práv důležitá též pro oblast svobodného software, neboť výše zmiňované jednání autora počítačového programu (či jiné osoby) by nutně muselo znamenat neplatnost takových úkonů, a to se všemi důsledky i pro další subjekty (nabyvatele licencí).

---

<sup>171</sup> V případě výkonu majetkových autorských práv osobou odlišnou od autora se podle některých názorů jedná o kvazilicenční omezení výlučných majetkových autorských práv.

<sup>172</sup> Telc Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 556

Autorský zákon obsahuje ve svém ustanovení § 58 právní úpravu tzv. zaměstnaneckého díla. Komplexnější pojednání o problematice zaměstnaneckého díla přesahuje rozsah této práce, nicméně pro názornost lze k této otázce zmínit následující. Dle ustanovení § 58 odst. 1 autorského zákona „*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 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.*“ Právo výkonu majetkových autorských práv tedy může vykonávat i osoba odlišná od autora či jeho zaměstnavatele (v některých případech poměrně problematicky označováno jako zákonná quasilicence) za předpokladu, že dojde k postoupení tohoto práva výkonu (se svolením autora) nebo pokud dojde k prodeji podniku nebo jeho části.<sup>173</sup> Dále k přechodu práva výkonu majetkových autorských práv na třetí osobu dochází také v případě kolektivního díla vytvořeného na objednávku (§ 59 odst. 2 autorského zákona) nebo v případě jakéhokoliv počítačového programu vytvořeného na objednávku (§ 58 odst. 7 autorského zákona).<sup>174</sup> V obou těchto případech se totiž objednatel považuje za zaměstnavatele. Podle ustanovení § 58 odst. 10 autorského zákona doplněného novelou provedenou zákonem č. 216/2006 Sb. se úprava zaměstnaneckého díla použije obdobně i „*pro díla vytvořená ke splnění povinností vyplývajících ze vztahu mezi společností a autorem, který je statutárním orgánem nebo členem statutárního či jiného orgánu společnosti anebo společníkem veřejné obchodní společnosti či komplementářem komanditní společnosti; obchodní společnost se v takovém případě považuje za zaměstnavatele. Předchozí věta se použije obdobně i u jiných právnických osob a autorů, kteří jsou jejich orgány či členy orgánů.*“

#### **2.4.3.1 Postoupení práva výkonu majetkových autorských práv**

V této souvislosti je možné upozornit na to, že z ekonomického pohledu velice důležitý institut postoupení práva výkonu majetkových autorských práv řeší autorský zákon pouze v jediné větě svého ustanovení § 58 odst. 1.

<sup>173</sup> srov. § 48 odst. 3 autorského zákona: „Při prodeji podniku či jeho části, která tvoří jeho samostatnou organizační složku, se k přechodu licence souhlas autora nevyžaduje, není-li sjednáno jinak.“

<sup>174</sup> Aujezdský Josef - Komu "patří" software vytvořený na objednávku? - <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=787976>

Stručnost této normativní úpravy pak generuje poměrně široké spektrum právních otázek, jejichž výklad nemusí být vždy jednoznačný, a to i s ohledem na faktickou neexistenci soudní judikatury v těchto věcech.<sup>175</sup> První takovou otázkou může být, zdali je sám autor oprávněn postoupit právo výkonu majetkových autorských práv svým právním úkonem. Autorský zákon tuto problematiku výslovně neřeší (srov. však ustanovení § 26 odst. 1 autorského zákona), přičemž nauka se přiklání k názoru, že sám autor není oprávněn postoupit právo výkonu svých majetkových autorských práv, a to zejména s ohledem na znění ustanovení § 12 odst. 1 a § 26 odst. 1 autorského zákona. Dle mého názoru by měl být tento úkon autora přípustěn (přínejmenším de lege ferenda), a to zejména s ohledem na následující skutečnosti. K postoupení práva výkonu majetkových autorských práv je ze zákona oprávněn zaměstnavatel (či ve stanovených případech objednatel), který je odvozeným subjektem práva autorského, a argumentem a minori ad maius lze dojít k závěru, že toto oprávnění by mělo svědčit i samotnému autorovi díla. Pro interpretaci v tomto smyslu hovoří i skutečnost, že autor svým jiným projevem vůle může kdykoliv „způsobit“, že dojde k přechodu práva výkonu majetkových autorských práv k dílu (které hodlá vytvořit) na jinou osobu (např. uzavřením smlouvy o dílo nebo uzavřením smlouvy zakládající pracovněprávní vztah). Názor ve prospěch možnosti postoupit právo výkonu majetkových autorských práv přímo autorem je možné podpořit i ústavněprávní argumentací.<sup>176</sup>

Další otázky související s výkladem poslední věty ustanovením § 58 odst. 1 autorského zákona se mohou vztahovat i k „institutu“ svolení autora s postoupením práva výkonu majetkových autorských práv na třetí osobu. Stačí k platnému postoupení práva výkonu majetkových autorských práv pouze obecné svolení autora dané pro všechna případná budoucí postoupení tohoto práva nebo musí toto svolení směřovat ke konkrétnímu postoupení tohoto práva určité osobě? Je tohoto svolení třeba pouze pro první postoupení předmětného práva nebo je svolení autora nezbytné pro každé další postoupení? Je vůbec osoba, které již bylo právo výkonu majetkových autorských práv dříve postoupeno (postupník), oprávněna toto právo postupovat dále na další osoby

---

<sup>175</sup> na okraj lze např. zmínit, že ustanovení § 41 autorského zákona počítá pouze s osobou, jíž byl výkon majetkových práv k dílu svěřen ze zákona

<sup>176</sup> viz čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod: „Každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá“; čl. 2 odst. 4 Ústavy „Každý občan může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.“

či nikoliv (i v případě, že má svolení autora)? Je možné ze strany autora jednou udělené svolení odvolat, jak je tomu dle stávající teorie v případě svolení fyzické osoby k pořízení a použití písemnosti osobní povahy, podobizny, obrazového snímku, obrazového a zvukového záznamu nebo projevů osobní povahy dle ustanovení § 12 odst. 1 občanského zákoníku?<sup>177</sup> Dostupná odborná literatura se výkladem těchto otázek prozatím podrobněji nezabývá, přičemž náležitou právní interpretací by mohlo dojít k odstranění značné právní nejistoty, jež v praxi v této oblasti panuje.

#### 2.4.4 Školní dílo

V návaznosti na výklad o zaměstnaneckém díle je možné stručně vzpomenout také právní úpravu tzv. školního díla, a to přesto, že právní skutečnost spočívající ve vytvoření školního díla nemá vliv na otázku, které osobě náleží výkon majetkových autorských práv k tomuto dílu. Dle ustanovení § 35 odst. 3 autorského zákona je školním dílem „...dílo vytvořené žákem nebo studentem ke splnění školních nebo studijních povinností vyplývajících z jeho právního vztahu ke škole nebo školskému či vzdělávacímu zařízení“. V této souvislosti je však možné připomenout, že s ohledem na ustanovení § 66 odst. 7 autorského zákona nelze oprávnění školy nebo školského či vzdělávacího zařízení zakotvená v ustanovení § 35 odst. 3 na počítačové programy aplikovat, nicméně definice školního díla obsažená v tomto ustanovení je použitelná i pro oblast počítačových programů. Škola nebo školské či vzdělávací zařízení se nestávají ze zákona vykonavateli majetkových autorských práv ke školnímu dílu (počítačovému programu), přičemž však mají „za obvyklých podmínek právo na uzavření licenční smlouvy o užití školního díla“ (§ 60 odst. 1 autorského zákona). O případném dalším nakládání se software tak rozhoduje sám autor počítačového programu (žák, student) a nikoliv škola, což samozřejmě zahrnuje i diskreci ohledně licenčních podmínek pro distribuci takového počítačového programu, a to včetně případného „uvolnění“ zdrojového kódu počítačového programu a jeho další distribuci jako Open Source software či free software. Výše uvedeným však samozřejmě nejsou dotčena jiná práva školy nebo školského či vzdělávacího zařízení vyplývající z autorského zákona.

---

<sup>177</sup> Jehlička O., Švestka, J., Škárová, M. a kol: Občanský zákoník. Komentář. 8. vydání. Praha, C.H. Beck 2003 – str. 90

## 2.5 Obsah právního vztahu

### 2.5.1 Obecně

Obsah jednotlivých licenčních podmínek k volně šiřitelným počítačovým programům se logicky odlišuje zejména v závislosti na konkrétním „druhu“ počítačového programu a v závislosti na předpokládaném účelu užití počítačového programu či jeho rozmnoženiny. Oproti licenčním podmínkám používaným pro proprietární software je rozsah oprávnění poskytovaných nabyvateli na základě licenčních podmínek k volně šiřitelným počítačovým programům širší, a to jak ohledně způsobů užití počítačového programu, tak i ohledně rozsahu jeho užití. V této souvislosti je však možné zmínit, že samotný objem textu některých licenčních podmínek je zcela minimální, zatímco jiné licenční podmínky jsou naopak poměrně komplexními dokumenty (viz zvláštní část této práce). Samozřejmě, že čím stručnější je výslovná úprava v licenčních podmínkách, tím větší prostor se otvírá pro „dotvoření“ obsahu právního vztahu mezi poskytovatelem a nabyvatelem zákonnými ustanoveními – dotvoření obsahu rozhodným právem. Jak již bylo uváděno výše, v závislosti na konkrétním rozhodném právu dochází k modifikaci obsahu právního vztahu týkajícího se počítačového programu. Navíc v českém právu je nutné brát v úvahu i další možné variace obsahu tohoto právního vztahu v závislosti na tom, zdali se jedná o vztah občanskoprávní či obchodněprávní, popř. zdali je nutné aplikovat ustanovení o spotřebitelských smlouvách či nikoliv. Pro úpravu smluvního práva v autorskoprávní oblasti se použijí podpůrně obecná ustanovení občanského zákoníku či obecná ustanovení obchodního zákoníku o obchodních závazkových vztazích.<sup>178</sup>

Vzhledem k tomu, že spektrum licenčních podmínek používaných při distribuci freeware a shareware je skutečně velice různorodé, bude tato kapitola zaměřena zejména na problematiku obsahu právních vztahů, které se řídí licenčními podmínkami k Open Source software a k free software. Interpretací těch ustanovení, jež jsou v licenčních podmínkách upravovány explicitně, se podrobněji zabývám ve zvláštní části této práce v souvislosti s výkladem ke konkrétním licenčním podmínkám. V této kapitole jsou tak zmiňovány zejména některé obecné otázky

---

<sup>178</sup> Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 24



související s obsahem licenčních podmínek k Open Source software a free software. Dále jsou nastíněny právní souvislosti vybraných zákonných ustanovení, jež fakticky dotvářejí obsah ujednání mezi poskytovatelem a nabyvatelem licence. Určení obsahu licenčního ujednání v konkrétním případě úzce souvisí také s teoretickými otázkami formy právního úkonu a s právní problematikou užití počítačových programů na základě jiného právního důvodu než je licenční smlouva (obojí je zmiňováno níže).

#### 2.5.1.1 (Podstatné) náležitosti licenční smlouvy

Mezinárodní smlouvy v oblasti autorského práva problematiku smluvního autorského práva nijak výrazně nereflektují. V českém právu obsahuje úpravu licenční smlouvy ustanovení § 46 a násl. autorského zákona. Autorský zákon z roku 2000 oproti předchozí právní úpravě výrazně posílil smluvní volnost stran při uzavírání licenční smlouvy. Nicméně i nadále je možné konstatovat, že případná neexistence výslovné smluvní úpravy znamená výhodnější právní postavení pro poskytovatele licence (autora, vykonavatele majetkových práv).<sup>179</sup>

Primárním účelem každé licenční smlouvy k software a logicky také nejdůležitější součástí jejího obsahu je poskytnutí oprávnění k výkonu práva užit počítačový program ve smyslu ustanovení § 46 odst. 1 autorského zákona (poskytnutí licence): „*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.*“ Z tohoto ustanovení autorského zákona jsou pak právní teorií dovozovány níže uváděné podstatné náležitosti licenční smlouvy (essentialia negotii). V této souvislosti je vhodné zmínit, že nauka se v případech výčtů podstatných náležitostí autorskoprávní licenční smlouvy v některých případech liší.<sup>180 181</sup> Pro účely této práce vycházím z výčtu, který uvádí Telec.<sup>182 183</sup> V tomto případě se jedná o tři

<sup>179</sup> Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 51

<sup>180</sup> 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. vydání. Praha, C.H. Beck, 2004. str. 123

<sup>181</sup> Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 29

<sup>182</sup> Telec Ivo, Přehled práva duševního vlastnictví, Lidskoprávní základy, Licenční smlouva, Doplněk, Brno 2002 str. 134

<sup>183</sup> Jednotlivé výčty podstatných náležitostí licenční smlouvy uváděné v teorii se liší, nicméně tato skutečnost nemá významnější vliv na další výklad v této

podstatné náležitosti licenční smlouvy: způsob užití díla, rozsah užití díla<sup>184</sup> a odměna za licenci. Ve vztahu k podstatným náležitostem smluv v autorskoprávní oblasti je nutné rozlišovat nejméně dva základní časové úseky (s ohledem na dobu faktické existence počítačových programů), a to období po dobu účinnosti autorského zákona č. 35/1965 Sb. a dále období po nabytí účinnosti současného autorského zákona (od 1. prosince 2000).

#### 2.5.1.1.1 Smlouva o šíření díla

Podstatné náležitosti smlouvy o šíření díla dle autorského zákona č. 35/1965 Sb. byly taxativně vypočteny v jeho ustanovení § 22 odst. 3. „*Smlouva o šíření díla musí stanovit způsob a rozsah šíření díla, čas, kdy se tak stane, autorskou odměnu, součinnost autora, dobu, na kterou je smlouva sjednána a závazek uživatele, že šíření díla provede na svůj účet.*“ Nedostatek jedině z těchto podstatných náležitostí měl za následek absolutní neplatnost smlouvy o šíření díla (viz § 39 občanského zákoníku) se všemi právními důsledky pro další případné putativní nabyvatele podlicencí.<sup>185</sup> Ve vztahu k volně šiřitelným počítačovým programům je tedy nutné vzít v úvahu, že do 1. prosince 2000 nebylo možno platně uzavřít licenční smlouvu, aniž by na základě této licenční smlouvy nebyla zároveň poskytnuta (smluvena) autorská odměna. S ohledem na tuto skutečnost je tak možné konstatovat, že drtivá většina smluv k volně šiřitelným počítačovým programům (snad s výjimkou shareware) „uzavřených“ za účinnosti předchozího autorského zákona neobsahovala podstatné náležitosti, a byla tak absolutně neplatná.<sup>186</sup> I pokud pomíneme problematiku obligatorní úplatnosti smlouvy o šíření díla, lze z kontrastu mezi běžnou praxí při distribuci software a širokým spektrem dalších podstatných náležitostí smlouvy o šíření díla dovozovat, že i většina smluvních ujednání k proprietárním počítačovým programům poskytovaným za úplatu nebyla taktéž uzavřena platně.

#### 2.5.1.1.2 Licenční smlouva - způsoby užití

---

práci, neboť použitý výčet je použit pouze z hlediska systematického. (srov. např. Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 478).

<sup>184</sup> Způsob užití díla a rozsah užití díla bývají někdy označovány pouze za pravidelné obsahové náležitosti licenční smlouvy (*naturalia negotii*). (srov. např. Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 481).

<sup>185</sup> Telec, I.: Komentář k autorskému zákonu §22 [35/1965 Sb.], ASPI

<sup>186</sup> Čermák Jiří, GNU/GPL - právní rozbor licence, 2001 - <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=44876>

Jednotlivé způsoby užití autorského díla vymezuje demonstrativně ustanovení § 13 a násl. autorského zákona, přičemž ve vztahu k počítačovým programům je pak možné upozornit na speciální ustanovení § 66 odst. 2 autorského zákona. Vzhledem k tomu, že užitím počítačového programu je i zhotovení jeho rozmnoženiny pro osobní potřebu fyzické osoby (§ 30 odst. 3), je v oblasti software nutné věnovat velkou pozornost také právní úpravě užití rozmnožováním dle ustanovení § 13 autorského zákona. Oprávnění nabyvatele zhotovovat rozmnoženiny počítačového programu je v licenčních podmínkách k free software a Open Source software ve většině případů uvedeno výslovně. V této souvislosti je pak možné vzpomenout ustanovení § 50 odst. 4 autorského zákona: „Nestanoví-li smlouva jinak, licence k rozmnožování díla zahrnuje oprávnění k pořízením rozmnoženin přímých i nepřímých, trvalých i dočasných, vcelku nebo zčásti, jakýmkoli prostředky a v jakékoli formě, a pokud jde o rozmnoženiny v elektronické formě, jak ve spojení on-line, tak i off-line.“ Taktéž je možné připomenout dispozitivní ustanovení § 50 odst. 5 autorského zákona zakotvující, že „nestanoví-li smlouva jinak, licence k rozmnožování díla zahrnuje i licenci k rozšiřování takto zhotovených rozmnoženin.“

S jinými způsoby užití, než je rozmnožování a rozšiřování, licenční podmínky k free software a Open Source software ve většině případů explicitně nepočítají (včetně způsobu užití sdělováním veřejnosti).<sup>187</sup> Vzhledem k tomu, že majorita licenčních podmínek pochází z oblasti angloamerické právní kultury, je i logické, že jejich text přímo neodráží terminologii českého autorského zákona či jiných kontinentálních předpisů. K otázce jiných způsobů užití počítačového programu na základě licenčních podmínek je však nutné přistupovat s vědomím nezbytnosti funkčního výkladu smluvního ujednání.<sup>188</sup> Ze skutečnosti, že jednotlivé způsoby užití nejsou v licenčních podmínkách výslovně uvedeny, tak nelze apriori usuzovat na to, že k těmto způsobům užití nebyla licence poskytnuta – viz také ustanovení § 50 odst. 2 autorského zákona: „Nestanoví-li smlouva, ke kterým jednotlivým způsobům užití díla nebo k jakému rozsahu užití se licence poskytuje, má se za to, že licence byla poskytnuta k takovým způsobům užití a v takovém rozsahu, jak to je nutné k dosažení účelu smlouvy.“

---

<sup>187</sup> srov. však znění licenčních podmínek GNU GPL ver. 3

<sup>188</sup> Kříž Jan, Holcová Irena, Kordač Jiří, Křesťanová Veronika – Autorský zákon a předpisy souvisící – Komentář, 1. vydání – Linde Praha a.s., 2002, str. 142

Mnohá oprávnění, která jsou nabyvateli poskytována, tak mohou být v těchto licenčních podmínkách obsažena implicitně. Je však vhodné připomenout zákonné omezení licence vyplývající v českém právu z ustanovení § 46 odst. 2 autorského zákona: „Autor nemůže poskytnout oprávnění k výkonu práva dílo užit způsobem, který v době uzavření smlouvy ještě není znám.“ S ohledem na skutečnost, že u počítačových programů nepřípadá v úvahu tzv. volné užití, a to ani pro osobní potřebu fyzické osoby, mělo by být právo na rozšiřování, sdělování veřejnosti, půjčování či pronájem nerozlučně spjata s možností poskytovat podlicence k počítačovému programu třetím osobám. Toto sepjetí je však do určité míry oslabeno komunitární úpravou a v oblasti českého práva novelou autorského zákona provedenou zákonem č. 216/2006 Sb., konkrétně zavedením institutu oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu (viz čl. 2.6.2 této práce). Ze strany oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu může docházet k užití počítačového programu (podle ustanovení § 66 odst. 1 autorského zákona) přímo na základě zákona (ve spojení s jinou právní skutečností) a distributor tohoto počítačového programu tak nemusí být oprávněn poskytovat podlicence koncovým uživatelům k tomuto užití.

#### 2.5.1.1.3 Rozsah užití

Podle ustanovení § 50 odst. 1 autorského zákona může být licence omezena na jednotlivé způsoby užití díla s tím, že „způsoby užití díla mohou být omezeny rozsahem, zejména co do množství, místa nebo času.“<sup>189</sup> V licenčních podmínkách k free software a Open source software není ve většině případů rozsah užití počítačového programu nijak limitován, a to ani počtem rozmnoženin počítačového programu, které je nabyvatel oprávněn zhotovit, ani územně nebo časově. Vzhledem k tomu, že účel většiny smluvních ujednání k free software a Open source software směřuje k neomezenému rozsahu užití počítačového programu, neměly by se uplatnit ani právní domněnky zakotvené v ustanovení § 50 odst. 3 autorského zákona. V této souvislosti je vhodné také připomenout, že i pokud licence není časově limitována (jak je v oblasti free software a Open source software zvykem), neznamená to, že by se jednalo o smlouvu na dobu neurčitou.<sup>190</sup>

---

<sup>189</sup> v právní teorii bývá uváděno i tzv. věcné omezení licence, za které bývá považováno ostatní omezení licence

<sup>190</sup> Telec Ivo, Přehled práva duševního vlastnictví, Lidskoprávní základy, Licenční smlouva, Doplněk, Brno 2002, str. 152

Tato skutečnost je v určitém „rozporu“ s výše uváděnou definicí svobodného software.

#### 2.5.1.1.4 Úplatnost

Ve vztahu k volně šiřitelným počítačovým programům je z právního i faktického pohledu zajímavé, že licenční smlouva je autorským zákonem předpokládána primárně jako úplatná. Poskytovateli by měla být za poskytnutí oprávnění k výkonu práva užití dílo zásadně hrazena odměna.<sup>191</sup> Povinnost hradit autorovi odměnu bývá řazena mezi obecné zásady autorského práva.<sup>192</sup> Bezúplatnost licence je autorským zákonem považována za výjimku z tohoto pravidla, přičemž pokud není tato bezúplatnost výslovně smluvěna, není licenční smlouva uzavřena platně – viz ustanovení § 49 odst. 2 autorského zákona: „*Není-li ve smlouvě dohodnuta výše odměny nebo alespoň způsob jejího určení, smlouva je neplatná, s výjimkou případů, kdy a) z jednání stran o uzavření smlouvy vyplývá jejich vůle uzavřít smlouvu úplatně i bez určení výše odměny<sup>193</sup>...nebo b) strany ve smlouvě sjednají, že licence se poskytuje bezúplatně.*“ Právní úprava v autorském zákoně tak samozřejmě může mít pro oblast volně šiřitelných počítačových programů své důsledky, přičemž na důležitosti nabývá i problematika formy právních úkonů (čl. 2.6.1.2.2 této práce). Některým dalším právním aspektům souvisejícím s úplatností licence jako obligatorní náležitosti licenční smlouvy se budu věnovat ve zvláštní části této práce (u jednotlivých licenčních podmínek).

V souvislosti se zásadou úplatnosti licenční smlouvy je možné stručně vzpomenout také ustanovení § 49 odst. 6 autorského zákona, že „*není-li odměna stanovena v závislosti na výnosech z využití licence a je-li tak nízká, že je ve zřejmém nepoměru k zisku z využití licence a k významu díla pro dosažení takového zisku, má autor právo na přiměřenou dodatečnou odměnu.*“ Aplikaci této právní úpravy nelze apriori vyloučit ani v případech právních vztahů k volně šiřitelným počítačovým programům s tím, že od novely autorského zákona provedené zákonem č. 216/2006 Sb. je ustanovení § 49 odst. 6 autorského zákona kogentním ustanovením.

---

<sup>191</sup> nejedná se o odměnu za užití díla, ale za poskytnutí oprávnění k výkonu práva užití

<sup>192</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 6

<sup>193</sup> V takovém případě je nabyvatel povinen poskytnout autorovi odměnu ve výši, která je obvyklá v době uzavření smlouvy za smluvních podmínek obdobných obsahu této smlouvy pro takový druh díla

### 2.5.1.2 Podlicenční vztahy

K základním principům Open source software a free software patří možnost nabyvatele licence k počítačovému programu tento počítačový program dále distribuovat. V této souvislosti je možné poznamenat, že z některých licenčních podmínek k Open source software a free software nemusí být zcela zřejmé, zdali jsou koncipovány tak, že masová distribuce počítačového programu má být řešena na principu řetězení podlicenčních vztahů, nebo tak, že všem koncovým uživatelům počítačového programu má být vždy poskytována licence přímo nositelem práv k počítačovému programu. Důsledkem druhé možnosti by v případě, kdy jednotlivé části počítačového programu mají různé nositele autorských práv (kupříkladu pokud došlo ke zpracování počítačového programu), byla situace, že na straně poskytovatele licence musí vystupovat všichni tito nositelé práv (otázku právního zastoupení v této souvislosti pro zjednodušení odmyslíme).

Zastávám názor, že v oblasti českého práva je možné distribuci Open source software a free software řešit pouze první variantou, tedy na principu řetězení podlicenčních vztahů. Vycházíme-li z předpokladu, že k poskytnutí licence má docházet primárně na základě smlouvy, není otázka způsobu jejího uzavření v dispozici účastníků (odvíjí se od právní úpravy smluvního práva). Jak je zmiňováno níže, zastávám názor, že podle českého práva by neměl být připuštěn vznik smlouvy mezi takovými osobami, mezi nimiž nedošlo ani k jednomu adresnému projevu vůle (srov. čl. 2.6.1.1.1 této práce).

Bez ohledu na výše uvedené je možné konstatovat, že v oblasti Open Source software a free software nejsou podlicenční vztahy výslovně označovány jako podlicenční a nemusí být vždy rozlišováno mezi tím, zdali oprávnění k výkonu práva užít počítačový program (licenci) poskytuje vykonavatel majetkových autorských práv nebo nabyvatel licence či podlicence.

Problematiku poskytování podlicencí upravuje ustanovení § 48 odst. 1 autorského zákona: *„Je-li tak sjednáno ve smlouvě, může nabyvatel oprávnění tvořící součást licence zcela nebo zčásti poskytnout třetí osobě (podlicence).“* Autorský zákon pak ve svém ustanovení § 57 zakotvuje, že pro podlicenční smlouvu platí ustanovení upravující licenční smlouvu obdobně. Opět jako v případě vzniku licence se jedná o konstitutivní vznik práva. Open Source software a free software licenční podmínky mohou stanovit (v některých případech i výslovně), že nabyvatel je oprávněn poskytovat třetím osobám podlicence. Ve většině případů však může být tato podlicence

poskytnuta pouze za zcela stejných (licenčních) podmínek, za jakých nabyvatel získal licenci. Nabyvateli licence je tak v těchto případech zakazováno oprávnění tvořící součást licence poskytovat třetím osobám pouze zčásti. Z autorského zákona pak samozřejmě vyplývá také omezení poskytovat podlicence k užití počítačového programu ve větším rozsahu, než v jakém byla licence udělena nabyvateli.

### 2.5.1.3 Zánik licence v důsledku jejího porušení

Některé licenční podmínky k Open Source software a free software obsahují ustanovení, jež upravuje práva a povinnosti stran tak, že v případě porušení licenční smlouvy (licenčních podmínek) ze strany nabyvatele dochází automaticky k zániku oprávnění nabyvatele počítačový program užit (dochází k zániku licence). Smysl těchto ustanovení tedy směřuje k zakotvení principu, že v důsledku protiprávního jednání ze strany nabyvatele licence dojde k zániku smlouvy jako takové. Zánik licenční smlouvy by tak neměl být vázán na žádný další úkon ze strany poskytovatele, jak je tomu kupříkladu u institutů výpovědi smlouvy či u odstoupení od smlouvy. Takovouto úpravu právních vztahů v licenčních podmínkách tak lze v rámci českého práva zřejmě označit za rozvazovací podmínku ve smyslu ustanovení § 36 odst. 2 občanského zákoníku.

Úprava tohoto způsobu zániku licence dále také často obsahuje ujednání, že případným zánikem licenční smlouvy mezi nabyvatelem a poskytovatelem není dotčena účinnost podlicenčních smluv (poskytnutých nabyvatelem), a to za předpokladu, že nabyvatelé podlicencí předmětný počítačový program užívají v souladu s jeho licenčními podmínkami. Takovéto ujednání je však nutné z právního pohledu považovat za obsolentní.<sup>194</sup> Podlicenční vztah je vždy akcesorickým vztahem k právnímu vztahu z licenční smlouvy, přičemž zánikem licenční smlouvy nutně dojde i k zániku všech podlicenčních smluv, které nabyvatel licence po dobu účinnosti licenční smlouvy uzavřel. V tomto smyslu tedy není ani rozhodné, zdali k zániku licenční smlouvy došlo ex tunc či ex nunc. S ohledem na zvyklosti praxe při distribuci Open Source software a free software může být řetězec jednotlivých (pod)licenčních vztahů<sup>195</sup> skutečně rozsáhlý a většina uživatelů

<sup>194</sup> srov. rozsudek Oberlandesgericht Frankfurt am Main (2-6 0 224/06) - [http://www.jbb.de/judgment\\_dc\\_frankfurt\\_gpl.pdf](http://www.jbb.de/judgment_dc_frankfurt_gpl.pdf)

<sup>195</sup> Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 42

software tak nemusí být o předchozích poskytovatelích podlicenci fakticky vůbec informována. Stejně tak nositel práv nemusí mít informace o tom, které subjekty jsou nabyvateli licenci a podlicenci k „jeho“ počítačovému programu.<sup>196</sup> Z pohledu právního se v takovém případě situace znamenající zánik licenční smlouvy, a tak i všech podlicenčních smluv, jeví jako nevhodná. Na druhou stranu je možné uvést, že u rozšířenějších počítačových programů by nemělo být v případě zániku (pod)licence pro jakéhokoliv uživatele problematické získat nové licenční oprávnění ke stejnému počítačovému programu od jiného subjektu. Toto však samozřejmě platí i pro osobu, která se porušení smlouvy (licenčních podmínek) dopustila, a v tomto smyslu je tedy úprava zániku licence v důsledku jejího porušení poněkud nesmyslná. Může tak být otázkou, zdali je systém řetězení podlicenčních vztahů pro distribuci Open Source software a free software vhodný.

#### 2.5.1.4 Informace o autorství

Licenční podmínky k Open Source software a free software tradičně obsahují také ustanovení zakotvující povinnost připojit k počítačovému programu v určité podobě informace o jeho autorovi (autorech), případně také povinnost uvést informace o osobách, které počítačový program následně modifikovaly. Tuto problematiku upravuje v českém právu ustanovení § 11 odst. 2 autorského zákona: „*Autor má právo osobovat si autorství, včetně práva rozhodnout, zda a jakým způsobem má být jeho autorství uvedeno při zveřejnění a dalším užití jeho díla, je-li uvedení autorství při takovém užití obvyklé.*“<sup>197</sup> Výše uvedené požadavky licenčních podmínek tak lze považovat za zcela legitimní a legální.

S povinností uvést informace o autorovi (autorech) počítačového programu souvisí obvykle i další povinnost nabyvatele - připojit informaci o tom, že ze strany nabyvatele případně došlo ke změnám počítačového programu a že nabyvatel tedy již dále distribuuje modifikovaný program. V licenčních podmínkách bývá tato povinnost zmiňována zejména v souvislosti s problematikou odpovědnosti, která je v angloamerickém systému práva tradičně silně akcentována. I s ohledem na toto, prakticky všechny licenční podmínky k software (včetně licenčních podmínek

---

<sup>196</sup> Andrew M. St. Laurent – „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 147

<sup>197</sup> srov. znění tohoto ustanovení před novelou autorského zákona provedenou zákonem č. 216/2006 Sb.



k volně šiřitelným počítačovým programům) obsahují určitou formu „vzdání se“ odpovědnosti za vady počítačového programu a „vzdání se“ odpovědnosti za škodu způsobenou počítačovým programem ze strany poskytovatele. Problematice odpovědnosti za vady a odpovědnosti za škodu vzniklých v souvislosti s volně šiřitelnými počítačovými programy se věnujeme podrobněji níže (čl. 2.7 této práce).

## 2.5.2 Modifikace obsahu licenčních ujednání vyplývající ze zákona

### 2.5.2.1 Omezení rozsahu práv autora

Jako úvodní příklad, kdy může docházet k modifikaci obsahu licenčního ujednání, lze uvést převážně kogentní právní úpravu omezení subjektivních autorských práv k počítačovému programu zakotvenou v ustanovení § 66 odst. 1 autorského zákona. Tato právní úprava je v praxi důležitá zejména v oblasti proprietárního software (včetně freeware, shareware), neboť licenční podmínky k proprietárním počítačovým programům s těmito zákonnými právy každého oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu obvykle vůbec nepočítají. Ustanovení § 66 odst. 1 autorského zákona vychází ze Směrnice o právní ochraně počítačových programů (91/250/EEC).

Podle ustanovení § 66 odst. 1 autorského zákona: „Do práva autorského nezasahuje oprávněný uživatel rozmnoženiny počítačového programu, jestliže a) rozmnožuje, překládá, zpracovává, upravuje či jinak mění počítačový program, je-li to nezbytné k využití oprávněně nabyté rozmnoženiny počítačového programu, činí-li tak při zavedení a provozu počítačového programu nebo opravuje-li chyby počítačového programu, b) jinak rozmnožuje, překládá, zpracovává, upravuje či jinak mění počítačový program, je-li to nezbytné k využití oprávněně nabyté rozmnoženiny počítačového programu v souladu s jeho určením, není-li dohodnuto jinak, c) zhotoví si záložní rozmnoženinu počítačového programu, je-li nezbytná pro jeho užívání, d) zkoumá, studuje nebo zkouší sám nebo jím pověřená osoba funkčnost počítačového programu za účelem zjištění myšlenek a principů, na nichž je založen kterýkoli prvek počítačového programu, činí-li tak při takovém zavedení, uložení počítačového programu do paměti počítače nebo při jeho zobrazení, provozu či přenosu, k němuž je oprávněn<sup>198</sup>, e) rozmnožuje kód nebo překládá jeho formu při rozmnožování počítačového programu nebo při jeho překladu či jiném

---

<sup>198</sup> tzv. reverse engineering

*zpracování, úpravě či jiné změně, je-li k ní oprávněn, a to samostatně nebo prostřednictvím jím pověřené osoby, jsou-li takové rozmnožování nebo překlad nezbytné k získání informací potřebných k dosažení vzájemného funkčního propojení nezávisle vytvořeného počítačového programu s jinými počítačovými programy, jestliže informace potřebné k dosažení vzájemného funkčního propojení nejsou pro takové osoby dříve jinak snadno a rychle dostupné a tato činnost se omezuje na ty části počítačového programu, které jsou potřebné k dosažení vzájemného funkčního propojení.“* Podrobný výklad k jednotlivým bodům by mohl být tématem samostatné práce, přičemž podrobněji je níže rozebíráno pouze ustanovením § 66 odst. 1 písm. b) autorského zákona, které je jako jediné z výše uvedených dispozitivní, a právními otázkami souvisejícími s institutem oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu. Ostatní ustanovení tohoto odstavce jsou kogentního charakteru, a případně odlišná úprava v licenčních podmínkách tak není pro obsah právního vztahu mezi poskytovatelem a nabyvatelem licence významná (od závazků vzniklých případně v důsledku neplatnosti těchto smluvních ujednání pro zjednodušení odmyslíme).<sup>199</sup> Při interpretaci všech ustanovení § 66 odst. 1 autorského zákona je nutné vždy uplatňovat tzv. tříkrokový test (viz čl. 2.6.2.2.1 této práce).

#### **2.5.2.2 Povinnost využít licenci**

V oblasti českého práva platí, že licence k autorskému dílu (počítačovému programu) je pro jejího nabyvatele nejen opravňující, ale i zavazující<sup>200</sup> – viz dispozitivní ustanovení § 46 odst. 3 autorského zákona: „*Nabyvatel je povinen licenci využít, ledaže je ve smlouvě sjednáno jinak.*“ Tato povinnost platí obdobně i pro nabyvatele podlicence. Jednotlivé licenční podmínky k software tuto problematiku obvykle výslovně nereflktují, takže právní vztahy mezi nabyvatelem a poskytovatelem se budou řídit tímto zákonným ustanovením. Není nutné zdůrazňovat, že z hlediska volně šiřitelných počítačových programů není tato zásada autorského smluvního práva příliš praktická.

---

<sup>199</sup> srov. také REPORT FROM THE COMMISSION TO THE COUNCIL, THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE on the implementation and effects of Directive 91/250/EEC on the legal protection of computer programs

<sup>200</sup> Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 36

### 2.5.2.3 Licenční smlouva jako obchodnězávazkový právní vztah

Obsah závazkového vztahu mezi nabyvatelem a poskytovatelem licence k počítačovému programu se bude v českém právu logicky odlišovat také v závislosti na tom, zdali půjde o závazkový vztah občanskoprávní či obchodněprávní. Obchodní charakter závazkového vztahu z licenční smlouvy k software je podstatnou většinou právní teorie připouštěn.<sup>201 202 203</sup> V této souvislosti je tak možné připomenout, že částí pátou obchodního zákoníku se řídí zejména závazkové vztahy mezi podnikateli, jestliže při jejich vzniku je s přihlédnutím ke všem okolnostem zřejmé, že se týkají jejich podnikatelské činnosti (§ 261 odst. 1 obchodního zákoníku) a dále závazkové vztahy mezi státem nebo samosprávnou územní jednotkou a podnikateli při jejich podnikatelské činnosti, jestliže se týkají zabezpečování veřejných potřeb (§ 261 odst. 2 obchodního zákoníku). Případy, kdy jsou volně šiřitelné počítačové programy poskytovány mezi podnikateli při jejich podnikatelské činnosti, bývají v praxi poměrně časté. Je tak vhodné této problematice věnovat určitou pozornost. Naopak vzhledem k tomu, že žádné licenční podmínky k volně šiřitelným počítačovým programům logicky neobsahují volbu režimu obchodního zákoníku (ve smyslu § 262 obchodního zákoníku), není v našem případě nutné se blíže zabývat problematikou tzv. fakultativních obchodů.

I v oblasti právních vztahů k počítačovým programům bude rozdíl mezi obchodnězávazkovým vztahem a občanskoprávním vztahem spočívat zejména v nutnosti aplikovat obecná ustanovení o obchodních závazkových vztazích – viz ustanovení § 261 odst. 4 obchodního zákoníku. V této souvislosti je však možné také vzpomenout existenci zvláštních ustanovení obchodního zákoníku pro závazkové vztahy v mezinárodním obchodu ve smyslu ustanovení § 729 a násl. obchodního zákoníku. Největší význam pro oblast právních vztahů k počítačovým programům měla před novelou autorského zákona provedenou zákonem č. 216/2006 Sb. zejména obecná ustanovení o obchodních závazkových vztazích týkající se otázek utváření smluvního konsensu (viz níže). Dalším

---

<sup>201</sup> Kříž Jan, Holcová Irena, Kordač Jiří, Křesťanová Veronika – Autorský zákon a předpisy související – Komentář, 1. vydání – Linde Praha a.s., 2002, str. 141

<sup>202</sup> 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. vydání. Praha, C.H. Beck, 2004. str. 123

<sup>203</sup> Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 5

významným rozdílem mohou být ve vztahu k počítačovým programům právní otázky spojené s odpovědností účastníků. Jak známo, občanskoprávní vztahy jsou založeny na principu subjektivní odpovědnosti, zatímco obchodnězávazkové právní vztahy naopak vycházejí z principu objektivní odpovědnosti. Důležitou roli může hrát v konkrétních případech i zvláštní právní úprava obchodního zákoníku týkající se interpretace smluvních ujednání (§ 264 a § 730 obchodního zákoníku) či zvláštní právní úprava neplatnosti právních úkonů (§ 267 obchodního zákoníku).

#### 2.5.2.4 Licenční smlouva jako spotřebitelská smlouva

K modifikaci obsahu smluvního vztahu mezi poskytovatelem a nabyvatelem licence k počítačovému programu může docházet také v návaznosti na právní úpravu tzv. spotřebitelských smluv. Legislativní zakotvení tzv. spotřebitelských smluv směřuje k omezení autonomie smluvních stran s ohledem na jejich nerovné postavení při sjednávání smlouvy. Jak již bylo uvedeno výše, ustanovení o spotřebitelských smlouvách je nutné aplikovat i na právní vztahy související s licenčními smlouvami k software.

Obecnou úpravu spotřebitelských vztahů obsahují ustanovení § 55 a § 56 občanského zákoníku. I s ohledem na legislativní „kvalitu“ zpracování směrnic Evropských společenství na ochranu spotřebitele do občanského zákoníku není možné se jednotlivým aspektům této právní úpravy věnovat podrobně.<sup>204</sup> Jako příklad je možné použít již základní ustanovení § 55 odst. 1 občanského zákoníku - „*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.*“ – které by nás dovedlo k interpretaci, že smluvní strany se nemohou v případě spotřebitelské licenční smlouvy odchýlit od dispozitivních ustanovení upravujících licenční smlouvu v autorském zákoně. Ustanovení § 55 odst. 1 občanského zákoníku totiž znamená jednostrannou kogentnost dispozitivních norem občanského práva ve prospěch spotřebitele<sup>205</sup>, což je skutečnost poměrně absurdní.

Pouze ve stručnosti jsou tedy zmiňována některá ustanovení z obecné úpravy spotřebitelských vztahů, jež mohou mít význam

---

<sup>204</sup> Dědič Jan, Petr Čech – Obchodní právo po vstupu do ČR do EU aneb co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?, 2. doplněné a aktualizované vydání, BOVA POLYGON, 2005, str. 380

<sup>205</sup> Jehlička O., Švestka, J., Škárová, M., Spáčil. J a kol: Občanský zákoník. Komentář. 10. vydání. Praha, C.H. Beck 2006, str. 375

pro obsah závazkového vztahu mezi poskytovatelem a nabyvatelem licence k volně šiřitelnému počítačovému programu. Podle ustanovení § 56 odst. 1 občanského zákoníku „*spotřebitelské smlouvy nesmějí obsahovat ujednání, která v rozporu s požadavkem dobré víry znamenají k újmě spotřebitele značnou nerovnováhu v právech a povinnostech stran.*“ Tento odstavec by s ohledem na obvyklé ekonomické a právní podmínky poskytování volně šiřitelných počítačových programů (snad s výjimkou shareware) neměl působit závažnější praktické problémy. Zajímavější je v tomto smyslu ustanovení § 55 odst. 3 občanského zákoníku, které zakotvuje interpretační pravidlo pro všechny spotřebitelské smlouvy - „*v pochybnostech o významu spotřebitelských smluv platí výklad pro spotřebitele příznivější.*“ Z tohoto pravidla je tedy nutné vycházet i při výkladu všech licenčních podmínek k software za předpokladu, že se bude jednat o právní vztah mezi dodavatelem a spotřebitelem ve smyslu jejich legální definice. Zdánlivě by se jako velice důležité mohlo jevit také ustanovení § 56 odst. 3 písm. b) občanského zákoníku, které stanoví, že „*nepřípustná jsou zejména smluvní ujednání, která vylučují nebo omezují práva spotřebitele při uplatnění odpovědnosti za vady či odpovědnosti za škodu...*“ Jak již bylo uvedeno, ustanovení vylučující nebo omezující práva nabyvatele při uplatnění odpovědnosti za vady či odpovědnosti za škodu tvoří častokrát hlavní část obsahu licenčních podmínek k volně šiřitelným počítačovým programům. Nicméně předmětný zákaz vyloučení nebo omezení práv spotřebitele nelze považovat s ohledem na již dříve existující legislativu v této oblasti za převratný (viz níže výklad o problematice odpovědnosti v čl. 2.7 této práce).

## 2.6 Právní důvody užití počítačového programu

### 2.6.1 Licenční smlouva

Obecným a základním právním důvodem, na základě kterého může vzniknout určité osobě oprávnění k výkonu práva užít počítačový program, je uzavření smlouvy (licenční smlouvy).<sup>206 207</sup> Smlouva jako právní důvod pro vznik oprávnění užít počítačový program je obecně předpokládána i v angloamerickém právním

---

<sup>206</sup> Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 21

<sup>207</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 166

prostředí.<sup>208 209</sup> Ohledně nejednoznačného pojetí licence k software v angloamerické právní oblasti viz čl. 2.2.1 této práce. Uzavřením licenční či podlicenční smlouvy vzniká závazkový vztah konstitutivní povahy, neboť při převodu práv na nabyvatele zároveň nedochází k zániku práv poskytovatele.<sup>210</sup> Jde o zřízení užívacího oprávnění.<sup>211</sup> Přestože právní problematice kontraktace při distribuci software není v praxi věnována náležitá pozornost, může být otázka řádného uzavření smlouvy ve vztahu k vzniku oprávnění na straně nabyvatele (uživatele) pochopitelně důležitá. Tato kapitola by tak měla být věnována zejména právním otázkám souvisejícím s utvářením smluvního konsensu při distribuci počítačových programů, přičemž problematika případného vzniku oprávnění užit počítačový program na základě jiného právního důvodu (než na základě smlouvy) bude zmiňována v čl. 2.6.2 této práce.<sup>212</sup>

Při distribuci volně šiřitelných počítačových programů velice často dochází k tomu, že účastníci zamýšleného právního vztahu (poskytovatel software a jeho potencionální uživatel) pocházejí každý z jiného státu. Z těchto důvodů nabývá tedy na důležitosti i otázka určení rozhodného práva při úkonech účastníků směřujících k uzavření licenční smlouvy (návrh na uzavření smlouvy, přijetí návrhu na uzavření smlouvy). Dle české teorie mezinárodního práva soukromého by se otázka závaznosti projevů vůle účastníka při uzavírání smlouvy měla řídit podle práva určeného podle místa bydliště (sídla) příslušného účastníka.<sup>213</sup> Úkony účastníků (pocházejících z jiných států) při uzavírání smlouvy by se tak měly řídit jiným rozhodným právem, což může do právních vztahů v této oblasti vnášet určitou nejistotu.

Způsoby uzavírání licenčních smluv se v praxi samozřejmě do jisté míry odlišují v závislosti na různých způsobech distribuce volně šiřitelných počítačových programů (viz výše čl. 1.5 této práce). Nicméně obecně lze alespoň konstatovat, že v dtivé většině případů se bude jednat o tzv. distanční kontrakty.

---

<sup>208</sup> Andrew M. St. Laurent – „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 147

<sup>209</sup> Steve H. Lee - Open Source Software Licensing, 1999, str. 74

<sup>210</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel - Přehled práva duševního vlastnictví, Česká právní ochrana, Doplněk, Brno 2006, str. 38

<sup>211</sup> Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 11

<sup>212</sup> k této problematice srov. rozsudek Oberlandesgericht Frankfurt am Main (2-6 O 224/06) - [http://www.jbb.de/judgment\\_dc\\_frankfurt\\_gpl.pdf](http://www.jbb.de/judgment_dc_frankfurt_gpl.pdf)

<sup>213</sup> Kučera Zdeněk, Mezinárodní právo soukromé, 6. opravené a doplněné vydání, Doplněk Brno 2004, str. 298

To stejné však lze tvrdit i ve vztahu k rozmnoženinám proprietárních počítačových programů distribuovaných ve formě tzv. krabicového software, rozmnoženinám počítačových programů připojovaných k tištěným periodikům apod.<sup>214</sup> Navíc v těchto případech osoba, jež takovou rozmnoženinu proprietárního počítačového programu distribuuje, není ve většině případů vůbec nositelem práv k tomuto software (nejedná se ani o osobu, která by byla oprávněna poskytovat podlicence či zastupovat nositele práv při uzavírání licenční smlouvy). Licenční smlouva by v těchto případech měla být ze strany koncového uživatele uzavírána přímo s nositelem práv k počítačovému programu bez ohledu na faktickou cestu, kterou dochází k distribuci hmotného média s rozmnoženinou počítačového programu. Situace, kdy je licenční smlouva uzavírána s jiným subjektem, než který software fakticky distribuuje, by naopak neměla často nastávat v oblasti free software či Open Source software, a to i pokud k rozšiřování rozmnoženin tohoto software dochází „v hmotné podobě“. Jedním ze základních principů spojených s těmito počítačovými programy je totiž právě možnost každého nabyvatele licence počítačový program šířit dalším osobám (poskytovat podlicence). Oprávnění každého dalšího nabyvatele se totiž odvíjejí od oprávnění osoby, která mu počítačový program poskytla, a tato oprávnění nejsou přímo závislá na právním vztahu k nositeli práv k počítačovému programu.

#### 2.6.1.1 Proces kontraktace

Ve vztahu k právní úpravě procesu kontraktace je v oblasti českého práva nutno rozlišovat dvě základní období, a to období před novelou a po novele autorského zákona provedené zákonem č. 216/2006 Sb. Od nabytí účinnosti této novely dne 22/5/2006 obsahuje autorský zákon zvláštní ustanovení ohledně procesu uzavírání licenční smlouvy k předmětům chráněným autorským právem. Jedná se o zvláštní ustanovení k obecné právní úpravě v občanském zákoníku či k právní úpravě v obchodním zákoníku. Do účinnosti citované novely, včetně období účinnosti předchozího autorského zákona<sup>215</sup>, bylo předpokladem pro vznik oprávnění k výkonu práva užít počítačový program uzavření

---

<sup>214</sup> ve smyslu § 14 odst. 1 autorského zákona – „Rozšiřováním originálu nebo rozmnoženiny díla se rozumí zpřístupňování díla v hmotné podobě prodejem nebo jiným převodem vlastnického práva k originálu nebo k rozmnoženině díla, včetně jejich nabízení za tímto účelem.“

<sup>215</sup> Telec, I.: Komentář k autorskému zákonu §19 [35/1965 Sb.], ASPI - stav k 16.11.2006

smlouvy, přičemž autorský zákon (ani předchozí autorský zákon) neobsahoval žádná speciální ustanovení upravující proces uzavírání této smlouvy. Před novelizací autorského zákona tak bylo nutno na proces uzavírání smluv v oblasti počítačových programů (i jiných předmětů chráněných autorským právem) aplikovat právní úpravu uzavírání smlouvy obsaženou v občanském zákoníku, případně její modifikaci nacházející se v obchodním zákoníku. V této souvislosti je vhodné zmínit, že v této době běžná praxe při distribuci software ne vždy korespondovala s požadavky zákona.<sup>216</sup>

Úprava obsažená v občanském zákoníku předpokládá pro řádné uzavření smlouvy splnění následujících podmínek (kumulativně): a) učinění návrhu na uzavření smlouvy, jenž je určen jedné nebo více určitým osobám - § 43a odst. 1 občanského zákoníku, b) akceptaci toho návrhu druhou stranou - § 43c odst. 1 občanského zákoníku, c) doručení této akceptace zpět navrhovateli - § 43c odst. 1 občanského zákoníku. Splnění těchto zákonných předpokladů pro uzavření smlouvy nebývalo problematické v těch případech, kdy byl počítačový program poskytován uživateli až v návaznosti na jeho registraci u poskytovatele (registrace uživatele může probíhat např. na webových stránkách nositele či prostřednictvím telefonu, v tištěné podobě apod.) nebo v těch případech, kdy byl placený proprietární software uživateli zpřístupňován až na základě „licenčního klíče“ vygenerovaného poskytovatelem. Na druhou stranu nebývaly tyto zákonné požadavky pro uzavření smlouvy splněny v těch případech, kdy potenciální uživatel počítačového programu pouze na svém počítači „odklikával“ souhlas s licenčními podmínkami (akceptace uživatele s návrhem smlouvy nebyla doručena navrhovateli). Tato metoda označovaná v angloamerické oblasti jako „clickwrap“ nebo „webwrap“<sup>217</sup> bývá velice často používána u freeware a shareware. V případě Open Source software a free software pak nebývá v praxi dokonce vyžadováno ani „odkliknutí“ licenčních podmínek. Potenciální uživatel si prostřednictvím internetu zhotoví rozmnoženinu počítačového programu, přičemž licenční podmínky jsou k tomuto počítačovému programu pouze připojeny (v elektronické podobě). Závisí tak výhradně na uživateli (nabyvateli), zda se s obsahem licenčních podmínek seznámí či nikoliv. Takováto situace samozřejmě v praxi znamenala,

---

<sup>216</sup> Aujezdský Josef, Právní aspekty prodeje krabicového software, <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=156548>

<sup>217</sup> Steve H. Lee - Open Source Software Licensing, 1999, str. 75



že nemohlo dojít ke vzniku smluvního konsensu, jak je vyžadováno ustanovením § 43a a násl. občanského zákoníku.

V případě distribuce rozmnoženin počítačových programů ve formě tzv. krabicového software se lze setkat s koncepcí tzv. shrinkwrap smluv či s tím, že text licenčních podmínek je uveden na krabici, ve které jsou nosiče dat se software zabaleny. Jako tzv. shrinkwrap „smlouvy“ bývají v angloamerické oblasti označovány ty kontrakty, k jejichž vzniku by mělo dojít již tím, že nabyvatel otevře krabici obsahující určitý produkt (nemusí se nezbytně jednat pouze o software). Celý obsah smluvních podmínek se však nachází až uvnitř balení produktu (samotný obal obsahuje pouze upozornění, že užívání produktu je vázáno na smluvní podmínky). Vznik smluvního konsensu tímto způsobem<sup>218</sup> je právně sporný i v angloamerické právní kultuře.<sup>219</sup> Z pohledu českého práva je nutné de lege lata považovat za nepřijatelné, aby se smluvní strana seznámila s obsahem smlouvy až po „uzavření“ takové smlouvy. V případě, že text licenční smlouvy je uveden přímo na obalu (krabici), ve které se nacházejí hmotné nosiče dat s rozmnoženinou počítačového programu, nejsou samotným otevřením obalu zákonné předpoklady pro kontraktaci ve smyslu ustanovení § 43a a násl. občanského zákoníku taktéž splněny (v případě, že nedochází k dalším úkonům ze strany účastníků). Nicméně tuto situaci je nutné po zmiňované novelizaci posoudit i z hlediska nové právní úpravy v autorském zákoně.

Právní problematika uzavírání smlouvy při distribuci počítačových programů bývá v praxi poměrně neodůvodněně podceňována, a to jak ze strany poskytovatelů, tak ze strany potencionálních nabyvatelů licence (uživatelů software). Před účinností novely autorského zákona provedené zákonem č. 216/2006 Sb. bylo navíc možné vznik oprávnění k výkonu práva užít počítačový program na straně uživatele (vznik licence) bez uzavření licenční smlouvy dovozovat poměrně krkolomně (viz níže). V této souvislosti je však nutné důsledně odlišovat problematiku uzavření licenční smlouvy ve vztahu k vzniku oprávnění k výkonu práva užít počítačový program (licenci) a uzavření licenční smlouvy jako podmínku vzniku dalších práv a povinností vyplývajících případně z licenčních podmínek. I za současné právní úpravy, kdy je možné připustit vznik licence

<sup>218</sup> Andrew M. St. Laurent – „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 149

<sup>219</sup> Specht v. Netscape Comm. Corp., 150 F.Supp.2d 585 (S.D.N.Y. 2001) - <http://www.lclark.edu/~loren/cyberlaw01/spechtedit.pdf>

na základě jiného právního důvodu než smlouvy (viz níže), nemůže nabyvateli bez řádného uzavření smlouvy vzniknout kupříkladu oprávnění k poskytování software dalším osobám (oprávnění poskytovat podlicence). Pro naplnění myšlenek Open Source software a free software je však možnost poskytovat podlicence dalším osobám zcela esenciální. Jak již bylo zmiňováno výše, oprávnění uživatele ohledně nakládání s Open Source software či free software se totiž vždy odvíjejí od platného smluvního ujednání předchozího uživatele. Pokud tedy nedojde k řádnému uzavření smlouvy nabyvatelem (nabyvatel nenabyl oprávnění licenčními podmínkami předpokládaná), má tato skutečnost právně negativní důsledky na všechny další uživatele počítačového programu. A jak již bylo taktéž výše zmiňováno, ke zhojení tohoto protiprávního stavu nemůže dojít například tím, že uživatel počítačový program určitou dobu užívá apod.

#### 2.6.1.1.1 Proces kontraktace po novele autorského zákona č. 216/2006 Sb.

Novelizace autorského zákona provedená zákonem č. 216/2006 Sb. reflektovala právě některé z výše uváděných problematických aspektů provázejících distribuci počítačových programů. Nicméně je možné poznamenat, že ani změna právní úpravy procesu kontraktace v autorském zákoně nemůže logicky vyřešit právní obtíže spojené s náležitostmi utváření smluvního konsensu dle jiných právních řádů. Modifikace právní úpravy procesu uzavírání smlouvy v autorskoprávní oblasti byla realizována přidáním dvou dalších odstavců do § 46 autorského zákona. Ustanovení § 46 odst. 5 autorského zákona nově stanoví, že „o podání návrhu na uzavření smlouvy jde i tehdy, směřuje-li projev vůle i vůči neurčitému okruhu osob.“ Přidáním tohoto odstavce došlo pro oblast předmětů chráněných autorským právem (včetně počítačových programů) ke změně zákonných náležitostí návrhu na uzavření smlouvy (oferty) dle ustanovení § 43a odst. 1 občanského zákoníku. V oblasti autorskoprávní je tak možné učinit „veřejný návrh na uzavření smlouvy“ tak, jak je znám z ustanovení § 276 a násl. obchodního zákoníku s tím, že licenční smlouva může (musí) být uzavřena se všemi osobami, které tento veřejný návrh přijaly, a to aniž by tato skutečnost musela být v návrhu na uzavření smlouvy výslovně uváděna (srov. § 280 obchodního zákoníku). V této souvislosti je možné vzpomenout také právní úpravu návrhu na uzavření smlouvy u spotřebitelských smluv. Část právní teorie zastává názor, že ustanovení je speciální právní

úpravou - návrhem na uzavření smlouvy, jenž je taktéž směřován vůči neurčitému okruhu osob.<sup>220</sup>

Druhé přidané ustanovení (§ 46 odst. 6 autorského zákona) pak zakotvuje, že „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 vyznění 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.“ Toto ustanovení § 46 odst. 6 autorského zákona je ideově inspirováno ustanovením § 275 odst. 4 obchodního zákoníku, přičemž úprava obchodního zákoníku vychází z Vídeňské úmluvy o mezinárodní koupi zboží (dále jen „Vídeňská úmluva“).<sup>221</sup>

Jak již bylo zmiňováno, zákonodárce byl při vytváření ustanovení § 46 odst. 5 a 6 autorského zákona veden zejména úmyslem na „legalizaci“ faktických úkonů, ke kterým každodenně v oblasti distribuce software dochází. Výsledkem pak měla být možnost souběžné aplikace předmětných dvou ustanovení autorského zákona v rámci jednoho procesu kontraktace. Z mé strany se však přikláním k názoru, že tato souběžná aplikace by neměla být připuštěna, přičemž tento názor opírám zejména o jazykový a systematický výklad předmětných ustanovení. Z hlediska jazykového lze konkrétně poukázat na znění ustanovení § 46 odst. 6 autorského zákona, jenž předpokládá, že případná akceptace návrhu smlouvy bude učiněna „osobou, které je návrh určen“. Ze slova „určen“ lze dle našeho názoru vyvodit, že návrh na uzavření smlouvy (oferta) byl navrhovatelem proveden adresně vůči této osobě a nikoliv ve formě veřejného návrhu smlouvy dle ustanovení § 46 odst. 5 autorského zákona. Pokud by tomu tak nebylo, uvedení „osoby, které je návrh určen“, by bylo nadbytečné, neboť znění předmětného ustanovení by šlo řešit např. slovním spojením „je možné“. Tedy kupříkladu v tomto znění: „...s přihlédnutím k obsahu návrhu nebo k praxi, kterou strany mezi sebou zavedly, nebo zvyklostem je možné vyjádřit souhlas s návrhem na uzavření smlouvy provedením určitého úkonu...“.

Z hlediska systematického je pak nutné poukázat na již výše zmiňovaná ustanovení § 275 odst. 4 obchodního zákoníku a čl. 18 odst. 3 Vídeňské úmluvy, odkud bylo znění § 46 odst. 6 autorského

---

<sup>220</sup> Jehlička O., Švestka, J., Škárová, M. a kol: Občanský zákoník. Komentář. 8. vydání. Praha, C.H. Beck 2003 – str. 274

<sup>221</sup> Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží (sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 160/1991 Sb.)

zákona do značné míry převzato. V obou těchto případech je předpokladem neformální akceptace návrhu na uzavření smlouvy (kromě jiných podmínek) předchozí adresnost oferty. Připuštěním výkladu, že ustanovení § 46 odst. 5 a 6 autorského zákona je možné využít v rámci jednoho kontraktačního procesu, by došlo k významnému průlomů v oblasti norem smluvního práva a soukromého práva vůbec. Souběžné využití ustanovení § 46 odst. 5 a 6 autorského zákona v praxi totiž znamená, že smluvní strana nemusí být vůbec informována o tom, že se stala účastníkem smlouvy. Toto je s ohledem na požadavek právní jistoty nežádoucím stavem, který se může dotýkat obecně uznávaných zásad soukromého práva (např. pacta sunt servanda, vigilantibus iura apod.).

Zřejmě není sporu o tom, že konkrétně pro oblast volně šiřitelných počítačových programů by využití ustanovení § 46 odst. 5 a 6 autorského zákona v rámci jednoho kontraktačního procesu mohlo být prospěšné a výhodné. Nicméně kromě výše uvedených konsekvencí je nutné vzít v úvahu i globální charakter distribuce volně šiřitelných počítačových programů, kdy české smluvní právo má pouze omezený praktický dopad (viz výše).

V případě, že by se teorie a praxe přiklonila k mému názoru, tedy že ustanovení § 46 odst. 5 a 6 autorského zákona nelze aplikovat v rámci jednoho kontraktačního procesu, zůstala by i nadále z právního pohledu otevřena řada praktických situací. Je možné zmínit kupříkladu ty případy, kdy uživatel pouze „odklikává“ smluvní podmínky, přičemž není osobou, které byl návrh určen, nebo ty případy, kdy si uživatel pouze zhotovuje rozmnoženinu počítačového programu, aniž by učinil jiný úkon (opět pokud se nejedná o osobu, které byl návrh na uzavření smlouvy určen). Nicméně zmiňovaná nemožnost souběžné aplikace přidaných ustanovení autorského zákona by s ohledem na zásady soukromého práva byla poměrně logická (viz výše), a nebylo by jí tak možné považovat za legislativní nedostatek.

#### **2.6.1.2 Právní úkony**

S problematikou vytváření smluvního konsensu při distribuci software úzce souvisí i teoretické otázky právních úkonů. Pro zjednodušení nejsou v této práci blíže rozebírány otázky vztahující se k problematice náležitosti osoby, tedy kupříkladu ty případy, kdy potencionální nabyvatel licence k počítačovému programu nemá plnou způsobilost k právním úkonům apod., přestože tyto situace mohou v oblasti distribuce počítačových programů nastávat

poměrně často. Stejně tak otázky spojené s náležitostí vůle přesahují rozsah této práce.

#### 2.6.1.2.1 Srozumitelnost projevu vůle

V souvislosti s právními úkony při distribuci software je však vhodné se alespoň stručně věnovat právním konsekvencím náležitosti projevu vůle, konkrétně problematikou srozumitelnosti právního úkonu. Ve velké většině případů je znění licenčních podmínek k volně šiřitelným počítačovým programům v anglickém jazyce. V oblasti Open Source software a free software pak bývá znění licenčních podmínek v anglickém jazyce považováno za jejich jedinou „oficiální“ variantu. Případní „uživatelé“ licenčních podmínek jsou tvůrci licenčních podmínek k Open Source software a free software spíše zrazováni od vyhotovování překladů licenčních podmínek do jiných jazyků. Jako důvod jsou uváděny případné nežádoucí odchylky od původní varianty textu a s tímto související „negativní“ právní dopady.<sup>222</sup>

Z pohledu českého práva je nutné konstatovat, že v případě, kdy subjekt, kterému je návrh na uzavření smlouvy určen, nerozumí anglickému jazyku nebo mu není text licenčních podmínek z jiného důvodu srozumitelný (relativně nesrozumitelný návrh), bude tento návrh neplatný dle ustanovení § 37 občanského zákoníku.<sup>223</sup> Logicky tak na základě této oferty nemůže dojít k uzavření smlouvy. V souvislosti s otázkou srozumitelnosti právních úkonů je možné také zmínit, že české právo na rozdíl například od francouzského práva<sup>224</sup> výslovně nestanoví, že by nabídka/návrh na uzavření smlouvy adresovaný spotřebiteli musel/a být nevyhnutelně v českém jazyce. Pouze ustanovení § 53 odst. 3 občanského zákoníku stanoví, že při použití prostředků komunikace na dálku musí být informace (informace nutné k uzavření smlouvy ve smyslu obecných náležitostí smlouvy a podstatných náležitostí smlouvy) „poskytnuty určitým a srozumitelným způsobem s přiblížením k zásadám dobré víry a k ochraně osob, zejména nezletilých nebo spotřebitelů.“ Na okraj je možno poznamenat, že ustanovení § 53 odst. 3

---

<sup>222</sup> viz Free Software Foundation -

<http://www.fsf.org/licensing/licenses/translations.html/view?searchterm=translations%20GPL>

<sup>223</sup> Knapp V., Švestka J. a kol.: Občanské právo hmotné, Codex, Praha 1997, str. 104

<sup>224</sup> Nicolas Jullien, Mélanie Clément-Fontaine, Jean-Michel Dalle - Réseau National des Technologies Logicielles project “New Economic Models, New Software Industry Economy”, str. 173 -

[http://www.marsouin.org/ccrre/upload/logiciel\\_libre/rapport\\_RNTL2002/anglais/tables\\_matières.pdf](http://www.marsouin.org/ccrre/upload/logiciel_libre/rapport_RNTL2002/anglais/tables_matières.pdf)

občanského zákoníku je chybným provedením čl. 5 Směrnice o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách<sup>225</sup> do národního práva, neboť požadavek srozumitelnosti by se měl v souladu s předmětnou směrnicí vztahovat na všechny spotřebitelské smlouvy a nikoliv pouze na smlouvy uzavírané při použití prostředků komunikace na dálku.

#### 2.6.1.2.2 Forma právního úkonu

V souvislosti s problematikou právních úkonů při distribuci software je vhodné se zastavit i u otázek formy právních úkonů. Autorský zákon vyžaduje uzavření licenční smlouvy v písemné formě zásadně pouze v případech, kdy je nabyvateli poskytována výhradní licence (§ 46 odst. 4 autorského zákona). Praktičnost tohoto ustanovení v oblasti volně šiřitelných počítačových programů je logicky omezena. Kromě případů poskytování výhradní licence je tak šíření počítačových programů ovládáno zásadou bezformálnosti.<sup>226</sup>

Pokud dochází k distribuci počítačového programu společně s licenčními podmínkami, je možné položit otázku, zdali mohou být v takovém případě splněny zákonné předpoklady pro písemný právní úkon či nikoliv (§ 40 odst. 3 a odst. 4 občanského zákoníku), i při vědomí toho, že jde v případech volně šiřitelného softwaru o licenci nevýhradní. Zodpovězení této otázky je důležité zejména s ohledem na skutečnost, že při posuzování určitosti písemného právního úkonu je významný pouze ten projev vůle, který byl vyjádřen v písemné formě.<sup>227</sup> Nicméně není vyžadováno, aby dvoustranný písemný právní úkon (smlouva), byl zachycen na jedné listině.

Licenční podmínky k volně šiřitelným počítačovým programům, včetně licenčních podmínek k free software a Open Source software, neobsahují ve většině případů žádné vymezení svého sekundárního předmětu, tedy neobsahují žádnou specifikaci počítačového programu, který by měl být na základě takové smlouvy nabyvateli poskytován.<sup>228</sup> Náležitě určení díla

---

<sup>225</sup> Směrnice Rady 93/13/EHS o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách

<sup>226</sup> Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 32

<sup>227</sup> Soudní rozhledy - rozhodnutí soudů České republiky, č. 9/2006 (C. H. Beck) – Nejvyšší soud České republiky

<sup>228</sup> určení díla bývá v teorii označováno za podstatnou obsahovou náležitost licenční smlouvy – viz Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 27

(počítačového programu) bývá teorií označováno jako podstatná náležitost licenční smlouvy.<sup>229</sup> V případě, že by došlo k poskytnutí software právním úkonem v písemné formě, přičemž ten by byl zachycen ve znění licenčních podmínek (k free software a Open Source software), jednalo by se o neurčitý právní úkon.<sup>230</sup> Samozřejmě za předpokladu, že účastníci neuzavřeli v písemné formě separátní dohodu, která by kupříkladu vymezovala předmět smlouvy či by předmět smlouvy nevyplýval z jiné listiny, jež by bylo možno považovat za součást dohody účastníků. Podobným nedostatkem by trpěl i písemný právní úkon směřující k uzavření licenční smlouvy v těch případech, kdy licenční podmínky výslovně neupravují problematiku bezúplatnosti licence jako podstatné náležitosti licenční smlouvy (viz výše v čl. 2.5.1.1 této práce).

Písemná forma právního úkonu předpokládá splnění dvou základních náležitostí – písemnosti a podpisu.<sup>231</sup> Právní řád nedefinuje, co se rozumí pojmem „písemný“ či „písemným právním úkonem“.<sup>232</sup> Ustanovení § 40 odst. 3 občanského zákoníku pouze uvádí, že *„písemná forma je zachována, je-li právní úkon učiněn telegraficky, dálnopisem nebo elektronickými prostředky, jež umožňují zachycení obsahu právního úkonu a určení osoby, která právní úkon učinila.“* Pro problematiku právních úkonů, jež jsou činěny při šíření počítačových programů, je však důležitější ustanovení § 40 odst. 4 občanského zákoníku, které upravuje druhou zmiňovanou náležitost – podpis. Toto ustanovení zakotvuje, že *„písemný právní úkon je platný, je-li podepsán jedním osobou... Podpis může být nahrazen mechanickými prostředky v případech, kdy je to obvyklé. Je-li právní úkon učiněn elektronickými prostředky, může být podepsán elektronicky podle zvláštních předpisů.“* V oblasti masové distribuce volně šiřitelných počítačových programů není jakákoliv varianta podpisu v praxi využívána, a to včetně podpisu elektronického. Na druhou stranu třeba v těch případech, kdy před „stažením“ software dochází k registraci uživatele na webových stránkách poskytovatele, není vyloučeno uvažovat o variantě nahrazení podpisu mechanickými prostředky. Bez ohledu na toto lze z výše uváděných okolností učinit závěr, že zákonné předpoklady pro platnost písemného

---

<sup>229</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 478

<sup>230</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel - Přehled práva duševního vlastnictví, Česká právní ochrana, Doplněk, Brno 2006, str. 40

<sup>231</sup> Frimmel Martin – Elektronický obchod/právní úprava, PROSPEKTRUM, 2002

<sup>232</sup> Smejkal V. a kolektiv – Právo informačních a telekomunikačních systémů, 2. aktualizované a rozšířené vydání, C.H. Beck, Praha 2004, str. 73

právního úkonu nebudou při distribuci volně šiřitelných počítačových programů v drtivé většině případů splněny.

V této souvislosti je však vhodné ihned poznamenat, že vůle účastníků při distribuci volně šiřitelných počítačových programů vůbec nesměňuje k uzavření smlouvy v písemné formě, nýbrž k úkonu neformálnímu. S ohledem na toto tak lze usoudit, že dojde-li k uzavření neformální smlouvy k volně šiřitelnému počítačovému programu, bude její obsah nutné dovozovat z obsahu textu licenčních podmínek a z okolností případu vyplývajících z výslovných či konkludentních úkonů účastníků.

### 2.6.2 Oprávnění užití počítačový program na základě jiného právního důvodu než smlouvy

Jak bylo zmiňováno výše, možnost užití autorské dílo se řídí právem místa, kde k tomuto užití dochází. Ustanovení § 12 odst. 1 autorského zákona stanoví, že „Autor má právo své dílo užití ... a udělit jiné osobě smlouvou oprávnění k výkonu tohoto práva; jiná osoba může dílo užití bez udělení takového oprávnění pouze v případech stanovených tímto zákonem.“ Autorský zákon tedy primárně předpokládá, že ke vzniku oprávnění k výkonu práva užití autorské dílo (vzniku licence) bude docházet na základě smlouvy či na základě zákona (na základě zákonných licencí)<sup>233</sup>. Pro úplnost je možné zmínit, že v literatuře bývají jako další právní důvody zakládající oprávnění k užití díla bez svolení autora uváděny také výrok soudu a úřední přivolení<sup>234</sup>, nicméně tyto případy nejsou pro praxi v oblasti volně šiřitelných počítačových programů pochopitelně příliš praktické.

V části právní teorie je pak zastáván názor, že oprávnění k výkonu práva užití autorské dílo (licenci) je možné udělit také jednostranným projevem vůle poskytovatele (zejména autora).<sup>235</sup> Jedná se tedy o určitou obdobu výše zmiňované angloamerické koncepce spočívající v jednostranném (potencionálně odvolatelném) svolení vykonavatele majetkových autorských práv s užitím počítačového programu (čl. 2.2.1). Tyto teoretické názory

---

<sup>233</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 4

<sup>234</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 166

<sup>235</sup> Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 29



se opírají zejména o znění Listiny základní práv a svobod<sup>236</sup>, konkrétně o čl. 2 odst. 3, který stanoví, že „Každý může činit, co není zákonem zakázáno...“.<sup>237</sup> Nicméně v této souvislosti je nutné připomenout výše zmiňované ustanovení § 12 odst. 1 autorského zákona, které k poskytnutí licence výslovně uvádí formu smlouvy, jakož i to, že poskytnutí licence k autorskému dílu je zásadně synalagmatickým vztahem. Udělení licence neznamena pouze poskytnutí oprávnění nabyvateli, nýbrž nabyvateli vznikají zároveň i určité závazky (dluhy), a to i v oblasti volně šiřitelných počítačových programů (viz např. výše zmiňovaná povinnost nabyvatele využít licenci). Poskytnutí licence jednostranným projevem vůle poskytovatele by tak bylo v rozporu s občanskoprávní zásadou, že nikdo nemůže s ohledem na zásadu rovnosti subjektů právně zavázat jiného bez jeho souhlasu (jednostranným projevem vůle).<sup>238</sup> Teoreticky si tak lze tuto situaci představit (pomineme-li ustanovení § 12 odst. 1 autorského zákona) u licence, jež by byla pro nabyvatele výhradně opravňující a nestanovila by mu jiné povinnosti, než které pro něho vyplývají z obecně závazných právních předpisů.

#### 2.6.2.1 Právní úprava do 22/5/2006

Před novelou autorského zákona provedenou zákonem č. 216/2006 Sb. neobsahoval autorský zákon žádnou explicitní úpravu případů, kdy by mohlo přímo na základě autorského zákona docházet ke vzniku oprávnění užít počítačový program (oprávnění k výkonu práva užít počítačový program). V praxi tak často nastávala problematická situace, že pokud nedošlo k řádnému uzavření licenční smlouvy, neexistoval na straně uživatele právní důvod (titul) pro užití počítačového programu. Právní úprava volného užití (§ 30 odst. 3 autorského zákona v původním znění) se na počítačové programy nevztahuje. Licenční smlouva tak byla jediným výslovně zákonem upraveným právním důvodem pro vznik oprávnění k výkonu práva užít počítačový program.<sup>239</sup> Případy omezení autorských práv dle ustanovení § 66 odst. 1 autorského zákona ve prospěch oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu a bezúplatné zákonné licence dle

---

<sup>236</sup> Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb. ve znění pozdějších předpisů

<sup>237</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 478

<sup>238</sup> Knappová M., Švestka J. a kolektiv - Občanské právo hmotné – Svazek II, 3. vydání, ASPI Publishing s.r.o., 2002, str. 83

<sup>239</sup> Knapp V., Švestka J. a kol.: Občanské právo hmotné, Codex, Praha 1997, str. 88

ustanovení § 31 a násl. autorského zákona pro zjednodušení odmyslíme.

V právní teorii se i před novelizací autorského zákona objevovaly názory, že oprávnění užít počítačový program bylo možné získat i jiným způsobem.<sup>240</sup> <sup>241</sup> Uvedené názory byly mimo jiné odrazem komunitární úpravy a faktické situace při distribuci software, kdy v mnoha případech nebyly vůbec splněny podmínky pro platnou kontraktaci.<sup>242</sup> Výše uvedené bylo dovozováno zejména rozlišováním mezi pojmem nabyvatel licence a pojmem oprávněný uživatel rozmnoženiny počítačového programu (§ 66 odst. 1) v autorském zákoně a také pomocí analogie mezi institutem oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu a oprávněnou držbou dle ustanovení § 129 občanského zákoníku. Ve prospěch tohoto výkladu hovořilo i to, že úprava Směrnice o právní ochraně počítačových programů týkající se vyčerpání práv k rozšiřování rozmnoženiny počítačového programu<sup>243</sup> by jinak neměla žádný praktický smysl. Také další argument podporující možnost bezesmluvního užití počítačového programu vycházel ze Směrnice o právní ochraně počítačových programů, a to konkrétně ze skutečnosti, že i text Směrnice rozlišuje mezi nabyvatelem licence a oprávněným uživatelem rozmnoženiny počítačového programu.<sup>244</sup> V této souvislosti je však vhodné poznamenat, že citovaná směrnice obsahuje v anglickém znění celkem čtyři rozdílné pojmy pro osobu, jež má určitá oprávnění k počítačovému programu nebo jeho rozmnoženině.<sup>245</sup> Připuštění doktrinálních názorů, že pro vznik oprávnění užít počítačový program není nutné, aby došlo k uzavření (licenční) smlouvy, samozřejmě implikovalo i za předchozí právní úpravy poměrně široké spektrum právních otázek. Stejně otázky pak navozuje i současná právní úprava institutu oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu (viz níže).

---

<sup>240</sup> Telec Ivo, Přehled práva duševního vlastnictví, Lidskoprávní základy, Licenční smlouva, Doplněk, Brno 2002, str. 129

<sup>241</sup> Čermák Jiří - GNU/GPL - otázky a odpovědi, 2001 -

<http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=60797>

<sup>242</sup> Aujezdský Josef, Právní aspekty prodeje krabicového software,

<http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=156548>

<sup>243</sup> viz čl. 4 písm. c) Směrnice o právní ochraně počítačových programů

<sup>244</sup> viz čl. 6 odst. 1 písm. a) Směrnice o právní ochraně počítačových programů (v anglickém znění) - licensee or another person having a right to use a copy of a program

<sup>245</sup> a) person having a right to use the computer program, b) person having a right to use a copy of a computer program, c) licensee, d) lawful acquirer

### 2.6.2.2 Právní úprava po novele autorského zákona

I po novelizaci autorského zákona zůstala konstrukce ustanovení § 12 odst. 1 autorského zákona zachována. Licenční smlouva je tak nadále „hlavním“ právním důvodem pro vznik oprávnění k výkonu práva užít autorské dílo (počítačový program).<sup>246</sup> Nicméně zákonem č. 216/2006 Sb. byla do autorského zákona přidána definice oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu (§ 66 odst. 6 autorského zákona), přičemž oprávněnému uživateli rozmnoženiny počítačového programu je pak přímo autorským zákonem ve spojení s další právní skutečností přiznáno právo užít počítačový program. Novelizovaná právní úprava se pochopitelně vztahuje na všechny „druhy“ počítačových programů.

#### 2.6.2.2.1 Práva oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu

Dle ustanovení § 66 odst. 6 autorského zákona může oprávněný uživatel rozmnoženiny počítačového programu „*užít oprávněně nabytou rozmnoženinu počítačového programu v rozsahu stanoveném v odstavci 1 (minimální rozsah), pokud není smlouvou dohodnut rozsah širší; minimální rozsah nelze s výjimkou oprávnění uvedeného v odstavci 1 písm. b) dohodou změnit.*“ Minimální rozsah práv oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu dle ustanovení § 66 odst. 1 autorského zákona je s výjimkou ustanovení písm. b) kogentního charakteru. Nicméně právě ustanovení § 66 odst. 1 písm. b) autorského zákona zakotvuje v návaznosti na ustanovení § 66 odst. 6 autorského zákona důležitě oprávnění oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu.<sup>247</sup> Ostatní práva oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu uvedená v ustanovení § 66 odst. 1 autorského zákona byla stručně zmiňována v čl. 2.5.2.1 této práce.

Dle ustanovení § 66 odst. 1 písm. b) autorského zákona „*do práva autorského nezasahuje oprávněný uživatel rozmnoženiny počítačového programu, jestliže jinak rozmnožuje, překládá, zpracovává, upravuje či jinak mění počítačový program, je-li to nezbytné k využití oprávněně nabyté rozmnoženiny počítačového programu v souladu s jeho určením...*“ Možnost zhotovovat rozmnoženiny počítačového programu (k využití oprávněně nabyté rozmnoženiny) je samozřejmě zcela fundamentálním oprávněním. Důležitost

---

<sup>246</sup> Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 24

<sup>247</sup> Může být smluvně vyloučeno

tohoto ustanovení však plně vyvstává zejména v relaci s již zmiňovanou novou definicí oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu a v souvislosti s právní úpravou vyčerpání práv k rozmnoženině díla (počítačového programu).

Předem dalšího výkladu je nutné zmínit, že práva oprávněného uživatele rozmnoženiny dle ustanovení § 66 odst. 1 autorského zákona jsou jednou z forem omezení výlučného autorského práva. Případný rozsah těchto omezení autorského práva k počítačovému programu je nutné vždy vykládat v souladu s ustanovením § 29 odst. 1 autorského zákona (viz také výslovný odkaz v ustanovení § 66 odst. 5 autorského zákona): „*Výjimky a omezení práva autorského lze uplatnit pouze ve zvláštních případech stanovených v tomto zákoně a pouze tehdy, pokud takové užití díla není v rozporu s běžným způsobem užití díla a ani jím nejsou nepřiměřeně dotčeny oprávněné zájmy autora.*“ Předmětné ustanovení zakotvuje do českého práva tzv. tříkrokový test jako základní interpretační pomůcku v případech bezesmluvního užití díla (počítačového programu). Splnění tříkrokového testu je označováno za tzv. materiální podmínku bezesmluvního užití.<sup>248</sup>

#### 2.6.2.2.2 Rozmnoženina počítačového programu

I z výše uvedeného lze usuzovat, že při interpretaci rozsahu práv oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu je nezbytné se zabývat také fundamentální otázkou, co se rozumí rozmnoženinou počítačového programu. Autorský zákon legální definici rozmnoženiny díla (počítačového programu) neobsahuje a navíc dle našeho názoru tento termín pojímá nejednoznačně. Pod pojem rozmnoženiny autorského díla je možné jednou podřadit kopii díla (kopii teoreticky nezničitelného nehmotného statku) a podruhé věc, prostřednictvím které je dílo vyjádřeno (§ 9 odst. 2 autorského zákona).<sup>249</sup> <sup>250</sup> Rozmnoženinou počítačového programu je tak možné rozumět jak kopii počítačového programu, tak i funkční celek tvořený nosičem (např. CD-ROM) a trvalou rozmnoženinou tohoto počítačového programu. Rozmnoženinu počítačového programu uloženou na pevném disku (serveru) či jiném záznamovém mediu (např. CD, DVD) je však vždy nutné právně odlišovat od samotného záznamového media jako nosiče

---

<sup>248</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 340

<sup>249</sup> Kopie autorského díla jako *res extra commercium* vs. věc, jež může být předmětem soukromoprávních vztahů

<sup>250</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 187

informací.<sup>251</sup> Zmiňovaná nejednoznačnost chápání pojmu rozmnoženina v autorském právu pak působí výkladové problémy, a to zejména ve vztahu k institutu oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu (viz níže).

Ustanovení § 13 odst. 2 autorského zákona stanoví, že „*dílo se rozmnožuje zejména ve formě rozmnoženiny tiskové, fotografické, zvukové, obrazové nebo zvukově obrazové, stavbou architektonického díla nebo ve formě jiné trojrozměrné rozmnoženiny anebo ve formě elektronické zahrnující vyjádření analogové i digitální.*“ Ustanovení § 14 odst. 1 autorského zákona pak hovoří v tom smyslu, že rozšiřováním rozmnoženiny díla „*se rozumí zpřístupňování díla v hmotné podobě prodejem nebo jiným převodem vlastnického práva*“ k rozmnoženině díla. K rozšiřování rozmnoženin může docházet pouze u trvalých rozmnoženin, které lze uvádět do oběhu jako věc, přičemž rozšiřování originálu nebo rozmnoženiny díla je nutné odlišovat od sdělování díla veřejnosti.<sup>252</sup> Ustanovení § 13 odst. 2 autorského zákona uvádí elektronickou formu jako protiklad formy tiskové, fotografické, zvukové, obrazové nebo zvukově obrazové, stavby architektonického díla nebo formy jiné trojrozměrné rozmnoženiny. V oblasti software má z praktického hlediska smysl se zabývat pouze rozmnoženinami počítačových programů ve formě elektronické – digitální (ať už se jedná o dočasné či trvalé rozmnoženiny). Bez patřičného hardwarového vybavení totiž není technicky možné, aby došlo k užití rozmnoženiny počítačového programu.

#### 2.6.2.2.3 Vymezení oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu

Úmysl zákonodárce při přípravě novely autorského zákona ohledně institutu oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu byl veden chvályhodnou snahou o legalizaci velkého množství situací, ke kterým v praxi při distribuci a užívání počítačových programů docházelo (viz výše zmiňované užívání „zakoupeného“ software bez právního důvodu). Již v průběhu vytváření této práce byly publikovány některé teoretické výhrady vůči výslednému zákonnému vymezení oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu.<sup>253</sup>

---

<sup>251</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 87

<sup>252</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 190

<sup>253</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 633

Kromě těchto již v teorii známých výhrad lze zmínit ještě další dvě dle mého názoru podstatné připomínky k výsledné podobě ustanovení § 66 odst. 6 autorského zákona. Za prvé při vymezování pojmu oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu mělo být výslovně zakotveno, že tento pojem se vztahuje pouze k rozmnoženinám počítačového programu, které již byly rozšířeny (viz výše), a nikoliv např. k rozmnoženinám zhotoveným na základě oprávnění k užití počítačového programu sdělování veřejnosti. Za druhou určitou nedokonalost nové úpravy je pak možné označit to, že zákonodárce při přípravě novely vzal (stejně jako Směrnice o právní ochraně počítačových programů)<sup>254</sup> do úvahy pouze otázky související s počítačovými programy distribuovanými masově, přičemž případné dopady na právní vztahy k rozsáhlejšími individuálním softwarovým systémům nebyly zcela dořešeny (viz níže). Nicméně v této souvislosti je nutné vzít v úvahu, že český zákonodárce byl postaven před poměrně nelehkou úlohu, a to vyřešit z pohledu českého práva problematický vztah vyčerpání práv k rozmnoženině počítačového programu dle ustanovení čl. 4 písm. c) Směrnice o právní ochraně počítačových programů<sup>255</sup> a licenčního ujednání k počítačovému programu. Tento vztah totiž není v komunitárním právu výslovně řešen a může působit absurdní důsledky (viz níže).

Podle nově vloženého ustanovení § 66 odst. 6 autorského zákona je oprávněným uživatelem rozmnoženiny počítačového programu „*oprávněný nabyvatel rozmnoženiny počítačového programu, který má vlastnické či jiné právo k rozmnoženině počítačového programu, a to za účelem jejího využití, nikoli za účelem jejího dalšího převodu, dále oprávněný nabyvatel licence nebo jiná osoba oprávněná užívat rozmnoženinu počítačového programu.*“ Směrnice o právní ochraně počítačových programů vymezení pojmu oprávněný uživatel rozmnoženiny počítačového programu přímo neobsahuje, a není tak možné si při jeho výkladu pomoci přímou eurokonformní interpretací.<sup>256</sup> Určitý interpretační návod může poskytnout důvodová zpráva ke Směrnici o právní ochraně počítačových programů a Zpráva Komise ohledně implementace Směrnice o právní ochraně počítačových programů do národních právních řádů z roku 2000.<sup>257</sup> Tato zpráva obsahuje

<sup>254</sup> a dokumenty Komise vztahující se k této směrnici

<sup>255</sup> srov. také ustanovení § 14 odst. 2 autorského zákona

<sup>256</sup> Aujezdský Josef, *Novela autorského zákona a počítačové programy*, <http://www.e-advokacie.cz/cz/clanky/novela-autorskeho-zakona-a-pocitacove-programy.html>

<sup>257</sup> REPORT FROM THE COMMISSION TO THE COUNCIL, THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE ECONOMIC AND SOCIAL

informaci k pojmu „lawful acquirer“ použitému v čl. 5 odst. 1 Směrnice o právní ochraně počítačových programů. Termín „lawful acquirer“ je vykládán jako „a purchaser, licensee, renter or a person authorised to use the program on behalf of one of the above.“ V této souvislosti je však možné připomenout, že předmětná zpráva Komise není pramenem práva a v neposlední řadě také skutečnost, že ani eurokonformní výklad nelze nikdy uplatnit vůči odchylnému výslovnému znění práva národního.

Jak je možné dovodit z výše uvedeného, autorský zákon vymezuje tři druhy osob, které lze podřadit pod kategorii oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu. Do legislativního vymezení oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu spadá:

- a) oprávněný nabyvatel rozmnoženiny počítačového programu, který má vlastnické či jiné právo k rozmnoženině počítačového programu, a to za účelem jejího využití, nikoli za účelem jejího dalšího převodu,
- b) oprávněný nabyvatel licence a
- c) jiná osoba oprávněná užívat rozmnoženinu počítačového programu.

Vzhledem k tomuto vymezení a s ohledem na jiná ustanovení autorského zákona je tak možné z teoretického pohledu odlišovat oprávněného uživatele počítačového programu (nabyvatele licence), oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu a (oprávněného či neoprávněného) nabyvatele rozmnoženiny počítačového programu. V této souvislosti je z autorskoprávního pohledu zajímavé, že oprávnění osob dle bodu a) a c) se podle mého názoru odvíjí od jejich právního vztahu k rozmnoženině počítačového programu a nikoliv od jejich právního vztahu k poskytovateli licence, jak je tomu u bodu b).

S ohledem na zmiňovanou nejednoznačnost chápání pojmu rozmnoženina se vymezení oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu dle výše uvedeného bodu a) jako *oprávněného nabyvatele rozmnoženiny počítačového programu, který má vlastnické či jiné právo k rozmnoženině počítačového programu, a to za účelem jejího využití, nikoli za účelem jejího dalšího převodu,* může jevit jako problematické. Uvedená definice se totiž zdá jako zcela logická například ve vztahu k rozmnoženině kancelářského

počítačového programu, jež byla vytvořena nositelem práv k tomuto počítačovému programu na přenosné hmotné médium a následně oprávněně rozšířena - běžný krabicový software (ve všech případech, kde má software podobu „zboží“). Menší smysl dává toto vymezení v případě rozmnoženiny počítačového programu nainstalované na pevný disk - s oprávněným přechodem vlastnického práva k rozmnoženině počítačového programu uložené na osobním počítači či serveru by se nový vlastník stal oprávněným uživatelem nainstalované rozmnoženiny počítačového programu. Předmětná definice oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu však už bude ekonomicky i právně problematická u komplexnějších a nákladnějších softwarových systémů, kdy je nabyvateli poskytováno více rozmnoženin počítačového programu (z nejrůznějších ekonomických důvodů). V případech poskytování komplexnějších a nákladnějších softwarových systémů totiž bývá otázka počtu předaných rozmnoženin často zcela podružná. V případě, že nabyvatel některou z těchto rozmnoženin následně zcela v souladu s právem zcizí<sup>258</sup>, nový vlastník rozmnoženiny by se stal podle tohoto vymezení oprávněným uživatelem rozmnoženiny počítačového programu (ex lege), aniž by byl vázán smluvními (licenčními) ujednáními předchozího nabyvatele. Samotným opětovným převodem vlastnického práva k rozmnoženině počítačového programu totiž logicky nedochází k užití počítačového programu ve smyslu autorského zákona.<sup>259</sup> Může být otázkou, zdali je taková situace z praktického pohledu žádoucí.

V této souvislosti je vhodné zmínit, že kromě případů souvisejících s tzv. mechanickými právy<sup>260</sup> (způsoby užití) se z hlediska autorskoprávního mohou jevit problematické právě všechny situace, kdy oprávnění uživatele užít počítačový program sleduje věcněprávní režim rozmnoženiny počítačového programu. Tato nepříliš šťastná koncepce však vyplývá i ze samotného znění Směrnice o právní ochraně počítačových programů. Problematickost této úpravy je možné demonstrovat například na rozšířené rozmnoženině sharewarového počítačového programu,

---

<sup>258</sup> 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. vydání. Praha, C.H. Beck, 2004. str. 71

<sup>259</sup> - srov. také ustanovení § 14 odst. 2 autorského zákona ohledně vyčerpání práva na rozšiřování rozmnoženiny či originálu autorského díla a čl. čl. 4 písm. c) Směrnice o právní ochraně počítačových programů

<sup>260</sup> Telec Ivo, Tůma Pavel - Přehled práva duševního vlastnictví, Česká právní ochrana, Doplněk, Brno 2006, str. 34



kdy rozsah užití tohoto počítačového programu je časově omezen. V případě převodu vlastnického práva k rozmnoženině počítačového programu se na nového vlastníka rozmnoženiny nemohou vztahovat licenční ujednání původního nabyvatele. Nový vlastník rozmnoženiny není účastníkem původní smlouvy a v tomto případě se nejedná ani o postoupení práv a povinností z licenční smlouvy. Nicméně nový vlastník takové rozmnoženiny sharewarového počítačového programu bude oprávněným uživatelem rozmnoženiny počítačového programu dle ustanovení § 66 odst. 6 autorského zákona a komunitární úpravy, z čehož vyplývá i jeho oprávnění počítačový program užit (bez ohledu na znění licenčních podmínek).

Poskytovatel licence se může ve zmiňovaných problematických případech samozřejmě snažit otázku dalšího nakládání s poskytnutými rozmnoženinami řešit v obligačněprávní rovině (vůči nabyvateli licence), nicméně ani případný závazek nabyvatele nemůže nic změnit na autorskoprávní či věcněprávní rovině dalších transakcí s rozmnoženinou. Nový vlastník rozmnoženiny počítačového programu se stane převodem vlastnického práva k této rozmnoženině oprávněným uživatelem rozmnoženiny počítačového programu. Prvním převodem vlastnického práva k rozmnoženině počítačového programu ztrácí nositel práv k tomuto počítačovému programu (kromě převodu vlastnického práva osobě, která bude mít vlastnické právo k jinému účelu než k jejímu využití) kontrolu nad dalším rozšiřováním počítačového programu třetími osobami.<sup>261</sup> Toto je nutné připomenout i v souvislosti s proprietárními počítačovými programy poskytovanými za úplatu (a zřejmě i včetně rozsáhlých softwarových řešení).

K vymezení oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu podle výše uvedeného bodu b) - *oprávněný nabyvatel licence* - je možné učinit dvě stručné poznámky. Za prvé si lze velmi těžko představit neoprávněného nabyvatele licence. Za druhé souvislost závazkověprávního vztahu (licence) k rozmnoženině autorského díla může působit do určité míry zmatečně. Nabytí licence k autorskému dílu nemusí vůbec korelovat s poskytnutím či s existencí rozmnoženiny takového díla. Zajímavé také je, že v tomto vymezení je výslovně zmiňován pouze nabyvatel licence, avšak již není uváděn nabyvatel podlicence. Zřejmě však nelze vyloučit, že interpretací tohoto ustanovení

---

<sup>261</sup> srov. § 14 odst. 2 autorského zákona

je možné dojít k závěru, že vymezení se vztahuje i na nabyvatele podlicence.

Vymezení oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu dle výše uvedeného bodu c) nemusí být taktéž zcela jednoznačné. Je zde stanoveno, že oprávněným uživatelem rozmnoženiny počítačového programu je „jiná osoba oprávněná užívat rozmnoženinu počítačového programu“. Toto vymezení by se nemělo vztahovat na nabyvatele licence či podlicence, jelikož jejich oprávnění je odvozeno od právního vztahu k nositeli práv a nikoliv od jejich práv k rozmnoženině počítačového programu (viz výše). Nevjasněný je vztah této části definice k vymezení oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu pod bodem a), tedy osobě, která má „jiné právo k rozmnoženině počítačového programu“. Nájemce a podnájemce rozmnoženiny počítačového programu by měli pravděpodobně spadat již pod vymezení dle bodu a). V úvahu zřejmě nepřípadají ani zaměstnanci či jiní pracovníci nabyvatele licence, neboť v takovém případě se jedná o oprávnění zaměstnavatele a nikoliv těchto osob (ať už k počítačovému programu nebo k jeho rozmnoženině). Pod bod c) zřejmě nelze podřadit kupříkladu ani ty situace, kdy licenční smlouvu uzavírá jedna osoba v rámci koncernu s tím, že počítačový program jsou oprávněny užít i ostatní osoby v tomto koncernu (v takovém případě se totiž jedná o podlicenci). Pod vymezení uvedeném v tomto by však zřejmě mohla spadat „pověřená osoba“ např. ve smyslu ustanovení § 66 odst. 1 písm. e) autorského zákona.<sup>262</sup>

Na závěr této kapitoly je tak možné shrnout, že podle současného znění autorského zákona lze oprávnění k výkonu práva počítačový program užít nabýt i na základě jiného právního důvodu než je licenční smlouva. Takovýto závěr nutně implikuje celou řadu právních otázek, a to i ve vztahu k volně šiřitelným počítačovým programům. Například v případě přechodu vlastnického práva k rozmnoženině počítačového programu není nový vlastník této rozmnoženiny vázán licenčními ujednáními (které byly smlouveny mezi nositelem práv a nabyvatelem licence), a přesto mu, nebude-li jiné dohody, přímo na základě zákona vzniká oprávnění k užití počítačového programu v zákonném rozsahu – dle ustanovení § 66 odst. 1 písm. b) autorského zákona ve spojení s ustanovením § 29 odst. 1 autorského zákona. V případě free software či Open Source

---

<sup>262</sup> REPORT FROM THE COMMISSION TO THE COUNCIL, THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE on the implementation and effects of Directive 91/250/EEC on the legal protection of computer programs - 10/04/2000

software nemusí být tato otázka v praxi problematická, neboť licenční podmínky k free software či k Open Source software ve většině případů poskytují nabyvateli licence širší rozsah oprávnění než ustanovení § 66 odst. 1 písm. b) autorského zákona.

#### 2.6.2.2.4 Úvahy de lege ferenda

Legislativní vývoj v oblasti právních vztahů k počítačovým programům byl v posledním desetiletí ovlivněn zejména dvěma hlavními směry. Za prvé bylo nutné do českého práva zapracovat požadavky vyplývající z komunitární úpravy. Za druhé byl zákonodárce veden snahou o legalizaci faktických úkonů, k nimž při distribuci počítačových programů v praxi docházelo. Oba tyto vlivy jsou však do určité míry problematické. Komunitární úprava v oblasti počítačových programů je značně terminologicky nejednotná, což znesnadňuje její interpretaci a implementaci do národních právních řádů. Směrnice o právní ochraně počítačových programů je navíc do určité míry poplatná době svého vzniku, tedy době, kdy dominantním distribučním kanálem v oblasti počítačových programů bylo rozšiřování jejich rozmnoženin v podobě disket či CD-ROM.<sup>263</sup> Taktéž snaha o legalizaci faktických úkonů prováděných v praxi, k nimž dochází pod výrazným vlivem odlišné právní kultury, je již ze své podstaty odsouzena k mnohdy kompromisním či problematickým řešením.

Dle mého názoru by měl být pro oblast právní úpravy počítačových programů, a to zejména těch volně šiřitelných, volen odlišný přístup. Je nepochybné, že fundamentálním základem je nutnost vyhovět závazkům České republiky vyplývajícím z mezinárodních smluv v oblasti autorského práva. Do doby, než dojde ke změně na této úrovni, není možné pomýšlet na úpravu sui generis (viz čl. 2.3.6 této práce).

S ohledem na skutečnost, že právní ochrana počítačových programů má blíže k ochraně průmyslověprávní, je dle mého názoru vhodné upustit od nadbytečně paternalistického a omezujícího přístupu k subjektivním právům autorů počítačových programů. Pro tento přístup není ekonomický ani společenský důvod. V oblasti volně šiřitelných počítačových programů by pak dle našeho názoru bylo vhodné upustit od snah vytvořit legislativní cestou „umělou“ kontraktaci v případech, kdy mezi smluvními stranami nedochází k žádnému faktickému kontaktu. Tyto snahy

---

<sup>263</sup> Normativní úprava v postmoderní společnosti je vždy a zcela pochopitelně (již ze své podstaty) pozadu za technologickým vývojem.

podle mého názoru zbytečně narušují úpravu smluvního práva a oslabují zásady soukromého práva vůbec. Mezinárodní ani komunitární právo formu smlouvy pro poskytnutí licence nevyžadují.

Ve vztahu ke konkrétnímu řešení současné situace je nutné poznamenat, že jakákoliv národní právní úprava (snad s výjimkou federální úpravy ve Spojených státech amerických) nemůže samostatně vyřešit problematické právní aspekty související s volně šiřitelnými počítačovými programy.

Pokud má být v této práci navržena konkrétní varianta legislativní úpravy v oblasti volně šiřitelných počítačových programů, lze si teoreticky představit kupříkladu následující alternativu. Každý autor počítačového programu by měl na základě právně kvalifikovaného jednostranného právního úkonu možnost poskytnout počítačový program, který by byl nadále chráněn autorským právem, do bezúplatného „obecného užívání“ a stanovit podmínky tohoto obecného užívání. Ostatní subjektivní autorská práva autora by tímto úkonem nebyla dotčena (autorovi by tedy kupříkladu zůstala možnost poskytovat licence k tomuto programu). Předpokladem platnosti jednotlivých ustanovení podmínek obecného užívání by byl jejich soulad s obecně závaznými právními předpisy. S takovýmto počítačovým programem poskytnutým do obecného užívání by pak byly nerozlučně a neodvolatelně (po dobu trvání majetkových autorských práv k počítačovému programu) spjaty tyto užívací podmínky. S užívacími podmínkami by měl každý potenciální uživatel prokazatelně možnost se seznámit před započítím užívání počítačového programu. V případě, že by uživatel tyto užívací podmínky porušil, jednalo by se o zásah do subjektivních autorských práv nositele práv. Aby nedocházelo k zneužívání tohoto institutu třetími osobami, musel by mít jednostranný úkon autora zákonem stanovenou formu, kupříkladu by musel být podepsán elektronickým podpisem a byl by povinně činěn například vůči Úřadu průmyslového vlastnictví. Úřad průmyslového vlastnictví by vedl databázi počítačových programů v obecném užívání (včetně zdrojových kódů). Dle mého názoru by právní úprava v podobném smyslu nemusela přesáhnout více než jeden průměrně dlouhý paragraf autorského zákona a mírnou úpravu působnosti Úřadu průmyslového vlastnictví (databáze by měla pouze evidenční funkci).

## 2.7 Odpovědnost za vady a odpovědnost za škodu

Na závěr obecné části této práce je vhodné se alespoň ve stručnosti věnovat problematice odpovědnosti za vady software a odpovědnosti za škodu způsobenou v důsledku vad software, a to i přes skutečnost, že tato problematika je v licenčních podmínkách k volně šiřitelným počítačovým programům často výslovně upravována. V této kapitole nicméně nebudou blíže rozváděny aspekty související s právními vadami software, na které již bylo průběžně poukazováno v předchozích kapitolách. Obsahem tak budou zejména právní otázky související s faktickými vadami počítačových programů.

Otázky odpovědnosti za vady software a odpovědnosti za škodu způsobenou vadným software je nutné považovat pro potřeby praxe za velice důležité, a to zejména ve vztahu k proprietárnímu software poskytovanému za úplatu. Přestože chyby software mohou v makroekonomickém měřítku způsobovat značné škody<sup>264</sup>, není tato problematika právní teorií ani praxí doposud příliš reflektována. Nelze vyloučit, že nedostatečný zájem o tyto otázky je způsoben také tím, že k prokazování existence vad software je ve většině případů potřeba specifických technických znalostí, přičemž prokázání existence vad software může být s ohledem na nutnou interoperabilitu počítačového programu s hardwarovým vybavením či jinými počítačovými programy velice obtížné. V souvislosti s odpovědností za vady počítačových programů je nutné vzít v úvahu také skutečnost, že zejména u složitějších počítačových programů nelze přes veškerou snahu objektivně dosáhnout jejich bezchybnosti, a to například i s ohledem na již zmiňované nezbytné propojení s dalším software třetích osob apod.

Praktickým problémem v této oblasti pak je okolnost, že licenční podmínky k volně šiřitelným počítačovým programům zpravidla vůbec neobsahují specifikaci počítačového programu (včetně jeho funkcionality), který je v konkrétním případě licencován. S ohledem na způsob používání licenčních podmínek v praxi je toto samozřejmě logické, nicméně smluvní ujednání mezi poskytovatelem a nabyvatelem tak ve většině případů vůbec výslovně nevymezuje vlastnosti (funkcionalitu), sekundárního předmětu právního vztahu.

---

<sup>264</sup> National Institute of Standards and Technology - Software Errors Cost U.S. Economy \$59.5 Billion Annually, 2002 - [http://www.nist.gov/public\\_affairs/releases/n02-10.htm](http://www.nist.gov/public_affairs/releases/n02-10.htm)

Na rozdíl od odpovědnosti za vady věci nenalezneme v českém právním řádu žádnou zvláštní právní úpravu vztahující se k odpovědnosti poskytovatele licence za vady sekundárního předmětu závazkového vztahu<sup>265</sup> z licenční smlouvy. Licenční podmínky k volně šiřitelným počítačovým programům určitou úpravu této problematiky ve většině případů obsahují, přičemž se tradičně jedná o ustanovení, jimiž se poskytovatel licence „zříká“ jakékoliv odpovědnosti jak za vady software, tak i za škodu způsobenou tímto vadným software. Tato ustanovení inspirovaná angloamerickou právní kulturou nalezneme i v mnoha licenčních podmínkách k proprietárnímu software poskytovanému za úplatu. Platnost takových ustanovení však může být sporná i ve Spojených státech amerických.<sup>266</sup> Vzhledem ke zmiňované aspiraci tvůrců jednotlivých licenčních podmínek na jejich globální používání bývá tato úprava doplněna ještě o ustanovení, jež uvádí, že v případě, že určitý právní řád neumožňuje „zřeknutí“ se odpovědnosti poskytovatele, má být provedena limitace odpovědnosti poskytovatele v maximální možné míře, jakou konkrétní právní řád (rozhodné právo) umožňuje.

Je možné konstatovat, že ustanovení, jimiž se poskytovatel licence „zříká“ odpovědnosti za vady software a odpovědnosti za škodu, by měla být podle českého práva v každém jednotlivém případě neplatná pro rozpor se zákonem. Konkrétně se jedná o rozpor s kogentním ustanovením § 574 odst. 2 občanského zákoníku, jež stanoví, že *„doboda, kterou se někdo vzdává práv, jež mohou v budoucnosti teprve vzniknout, je neplatná.“* Nabyvatel licence se nemůže platně vzdát svých zatím neexistujících nároků na náhradu škody apod. Tuto skutečnost pro obchodnězávazkové právní vztahy pak výslovně zakotvuje ustanovení § 386 odst. 1 obchodního zákoníku: *„Nároku na náhradu škody se nelze vzdát před porušením povinnosti, z něhož může škoda vzniknout.“*

V případě, že licenční smlouva k software bude zároveň spotřebitelskou smlouvou, je možné vzpomenout již výše zmiňované ustanovení § 56 odst. 3 písm. b) občanského zákoníku, jež stanoví, že nepřipustná jsou zejména ta smluvní ujednání, která *„vylučují nebo omezují práva spotřebitele při uplatnění odpovědnosti za vady či odpovědnosti za škodu“*. Pokud tedy licenční podmínky v oblasti spotřebitelských vztahů obsahují takové ustanovení,

<sup>265</sup> Knapp V., Švestka J. a kol.: Občanské právo hmotné, Svazek II., Codex Bohemia, Praha 1998, str. 78

<sup>266</sup> Andrew M. St. Laurent – „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 13

kterými se poskytovatel licence „zříká“ odpovědnosti za vady či odpovědnosti za škodu, může se spotřebitel případně dovolávat jejich neplatnosti (viz § 55 odst. 2 občanského zákoníku).

V licenčních podmínkách k volně šiřitelným počítačovým programům se velice často objevuje také ustanovení uvádějící, že počítačový program je poskytován „tak, jak je“ („as is“). Toto ustanovení by mohlo asociovat českou právní úpravu v ustanovení § 502 občanského zákoníku ohledně přenechání věci, „jak stojí a leží“. Nicméně, jak již bylo opakovaně judikováno Nejvyšším soudem, omezení odpovědnosti za vady dle ustanovení § 502 občanského zákoníku je možné vztáhnout pouze na věci přenechávané úhrnkem (per aversionem) a nikoliv na předměty určené individuálně.<sup>267</sup> V oblasti poskytování počítačového programu tak nelze ustanovení § 502 občanského zákoníku aplikovat.

V souvislosti s odpovědností za škodu je možné okrajově zmínit také otázku případného omezení výše náhrady škody v obchodních vztazích provedeného dohodou stran (včetně případného omezení výše předvídatelné škody), jenž bývá právní teorií převážně připouštěno.<sup>268</sup> Licenční podmínky k volně šiřitelným počítačovým programům v drtivé většině případů limitaci náhrady škody výslovně neupravují. Nicméně, jak již bylo zmiňováno výše, licenční podmínky častokrát obsahují ustanovení, jejichž účelem by měla být limitace odpovědnosti poskytovatele licence v maximální možné míře dovolené rozhodným právem. S ohledem na neurčitost takovéto formulace ve vztahu k právní úpravě v obchodním zákoníku nelze dle mého názoru takové ustanovení licenčních podmínek považovat za dostatečné pro omezení výše náhrady škody v obchodně závazkových právních vztazích.

Zatímco v právních otázkách souvisejících s odpovědností za škodu je možno vycházet z výslovné právní úpravy a poměrně bohaté judikatury (a mnoha doktrinárních výkladů), je v případě odpovědnosti za vady software situace komplikovanější. V oblasti odpovědnosti za vady software může být otázkou, zda-li lze na případy vad plnění z licenční smlouvy vztáhnout analogicky právní úpravu odpovědnosti za vady věci dle ustanovení § 499 a násl. občanského zákoníku. Tuto otázku je však možné si položit

---

<sup>267</sup> Nejvyšší soud ČR – např. rozhodnutí 32 Odo 441/2003 a 25 Cdo 1741/98

<sup>268</sup> Šilhán Josef - Formy smluvní limitace náhrady škody v obchodních vztazích, Bulletin advokacie 07/2006

i pro případy faktických vad jakéhokoliv plnění, které není věcí ve smyslu české právní úpravy (§ 118 odst. 1 občanského zákoníku). V případě, že počítačový program bude poskytován za licenční odměnu, neměla by být dle mého názoru analogická aplikace ustanovení upravujících odpovědnost za vady věci dle ustanovení § 499 a násl. občanského zákoníku, zásadně vyloučena, a to i s ohledem na primárně užitnou funkci software.<sup>269</sup> Pokud dochází k bezúplatnému poskytování licence k počítačovému programu, se však naskytá také možnost analogie s ustanoveními o odpovědnosti za vady u darované věci dle právní úpravy darovací smlouvy (§ 629 občanského zákoníku). Nelze zcela vyloučit ani otázku, zdali lze na počítačové programy (včetně proprietárního software poskytovaného za úplatu) za určitých podmínek vztáhnout ustanovení zákona č. 59/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku, ve znění pozdějších předpisů.<sup>270</sup>

I z výše uvedeného stručného nástinu poměrně jasně vyplývá, že problematika odpovědnosti za vady software a odpovědnosti za škodu způsobenou vadným software je komplexního charakteru a její vyčerpávající zpracování by mohlo být obsahem samostatné práce. Významu této problematiky pro praxi však v současnosti bohužel nedopovídá stav legislativy ani doktrinárních poznatků.

### 3 Zvláštní část

Zvláštní část této práce bude věnována právnímu výkladu jednotlivých ustanovení některých licenčních podmínek k volně šiřitelným počítačovým programům. Konkrétně se bude zabývat výkladem ustanovení těch licenčních podmínek, které jsou v oblasti Open Source software a free software používány nejčastěji. Licenční podmínky, jejichž ustanovení budou v této části práce komentována, jsou v praxi využívány při distribuci velkého množství počítačových programů, přičemž jejich nepatrný zlomek byl již zmiňován v čl. 1.8 této práce. Oproti oblasti Open Source software a free software je diverzita licenčních podmínek používaných při distribuci freeware a shareware daleko vyšší.

---

<sup>269</sup> odlišný názor viz Cepl Matěj – „Právní rozbor dvou volných licencí z hlediska českého práva“, 1999 -

[http://docs.zdenda.com/rozbor\\_gnu\\_gpl.html](http://docs.zdenda.com/rozbor_gnu_gpl.html)

<sup>270</sup> s ohledem na ustanovení § 3 tohoto zákona - které stanoví, že pro účely tohoto zákona je „výrobkem jakákoliv movitá věc, která byla vyrobena, vytěžena nebo jinak získána bez ohledu na stupeň jejího zpracování a je určena k uvedení na trh. Výrobkem jsou rovněž součástí i příslušenství věci movité i nemovité; za výrobek se považuje i například elektřina“ zřejmě nikoliv



Z tohoto důvodu by tak nebylo příliš praktické se v obecné rovině zabývat podrobnou interpretací ustanovení licenčních podmínek k počítačovým programům poskytovaným jako freeware či shareware.

Na úvod je vhodné také zmínit, že text jednotlivých licenčních podmínek, který bude předmětem dalšího výkladu, je uváděn pouze v jejich anglickém znění. Pro komentování licenčních podmínek v jejich původním znění hovoří zejména tři důvody. Za prvé v běžné praxi se tyto licenční podmínky používají pouze v tomto anglickém znění. Za druhé, jak již bylo uváděno, anglické znění bývá obecně považováno za jediné autentické. Za třetí v současnosti nejsou prakticky k dispozici kvalitní odborné právní překlady těchto licenčních podmínek do českého jazyka.<sup>271</sup> V této souvislosti je možné uvést, že problematika používání cizojazyčných dokumentů ve vztahu ke srozumitelnosti projevů vůle byla již nastíněna v obecné části této práce (čl. 2.6.1.2.1).

Předtím, než přistoupíme k výkladu ustanovení jednotlivých licenčních podmínek, je také možné zmínit tu okolnost, že v mnoha případech licenčních podmínek k Open Source software a free software není legislativně-technická kvalita těchto dokumentů příliš vysoká, což někdy znesnadňuje interpretaci jejich textu.

Při výkladu konkrétních ustanovení licenčních podmínek bude v případech, kdy je to možné, odkazováno na informace uvedené v obecné části této práce. I ve zvláštní části práce pak vycházíme při interpretaci ustanovení licenčních podmínek z předpokladu, že mezi poskytovatelem a nabyvatelem došlo k platné kontraktaci.

## **3.1 GNU General Public License (verze 2)**

### **3.1.1 Informace k licenčním podmínkám**

Licenční podmínky označované jako GNU GPL (GNU General Public License) lze považovat za jeden z nejdůležitějších dokumentů v oblasti svobodného software. Bývá uváděno, že 65 % až 70 % všech počítačových programů evidovaných v databázi

---

<sup>271</sup> jedná se většinou o běžné doslovné překlady – viz např. <http://staff.cesnet.cz/~lhotka/gnugpl-cz.html>, kvalitnější překlad: <http://www.zastudena.cz/display.php3?id=62>

SourceForge.net<sup>272</sup> je distribuováno právě za těchto licenčních podmínek.<sup>273 274</sup>

Text GNU GPL licenčních podmínek pochází z dílny Free Software Foundation Inc., přičemž tento dokument byl původně vytvořen za účelem distribuce softwarových produktů vytvořených v rámci této organizace. První verze licenčních podmínek GNU GPL byla zveřejněna v roce 1989. V současné době je v praxi nejpoužívanější druhá verze GNU GPL licenčních podmínek, jež byla poprvé publikována v roce 1991. Druhá verze GNU GPL licenčních podmínek je také předmětem níže uváděného výkladu.

Od roku 2005 byla ze strany Free Software Foundation připravována ve spolupráci s profesorem Kolumbijské univerzity Ebenem Moglenem třetí verze licenčních podmínek GNU GPL.<sup>275 276</sup> Podoba textu třetí verze GNU GPL licenčních podmínek byla v zainteresovaných kruzích předmětem rozsáhlých a vzrušených debat<sup>277 278 279</sup>, přičemž ke zveřejnění finálního znění tohoto dokumentu došlo v průběhu vytváření této práce, a to konkrétně dne 29. června 2007.<sup>280</sup> Vzhledem k tomu, že v tuto chvíli není distribuce počítačových programů za licenčních podmínek GNU GPL verze 3 v praxi příliš rozšířena<sup>281</sup>, neobsahuje tato práce podrobný výklad k jejich jednotlivým ustanovením. Pokud jsou dále v této práci zmiňovány licenční podmínky GNU GPL, rozumí se tím jejich druhá verze.

### 3.1.2 Text licenčních podmínek GNU GPL s komentářem

#### GNU GENERAL PUBLIC LICENSE

Version 2, June 1991

---

<sup>272</sup> <http://sourceforge.net>

<sup>273</sup> Nicolas Jullien, Mélanie Clément-Fontaine, Jean-Michel Dalle - Réseau National des Technologies Logicielles project "New Economic Models, New Software Industry Economy", str. 156 -

[http://www.marsouin.org/ccrize/upload/logiciel\\_libre/rapport\\_RNTL2002/anglais/tables\\_matières.pdf](http://www.marsouin.org/ccrize/upload/logiciel_libre/rapport_RNTL2002/anglais/tables_matières.pdf)

<sup>274</sup> <http://www.dwheeler.com/frozen/sourceforge-stats-20031110.html>

<sup>275</sup> Free Software Foundation, Inc. - <http://gplv3.fsf.org>

<sup>276</sup> Richard Stallman and Eben Moglen - GPL Version 3: Background to Adoption, 2005 - <http://www.fsf.org/news/gpl3.html>

<sup>277</sup> Richard Stallman - Why Upgrade to GPL Version 3, 2007 - <http://gplv3.fsf.org/rms-why.html>

<sup>278</sup> <http://www.ussg.iu.edu/hypermail/linux/kernel/0609.2/1923.html>

<sup>279</sup> Free Software Foundation, Inc. - GPLv3: recent misleading information - <http://www.fsf.org/news/gplv3-clarification>

<sup>280</sup> Free Software Foundation, Inc. - <http://gplv3.fsf.org>

<sup>281</sup> slov. však [http://news.samba.org/announcements/samba\\_gplv3/](http://news.samba.org/announcements/samba_gplv3/)

Copyright (C) 1989, 1991 Free Software Foundation, Inc. 51  
Franklin St, Fifth Floor, Boston, MA 02110-1301, USA

Everyone is permitted to copy and distribute verbatim copies  
of this license document, but changing it is not allowed.

Ihned v úvodu, před samotným normativním textem licenčních podmínek, narážíme na poměrně zajímavou právní problematiku. Free Software Foundation, Inc. zde deklaruje své autorské právo (copyright). Nicméně tato tzv. copyrightová doložka se nevztahuje k určitému počítačovému programu, který by měl být za licenčních podmínek GNU GPL distribuován, nýbrž se má jednat o deklaraci autorského práva této organizace k samotnému textu licenčních podmínek GNU GPL.

Je zde tak nastíněna zajímavá otázka autorskoprávní ochrany právních dokumentů, jež může být důležitá nejen v tomto případě. Na stejnou problematiku narazíme i v souvislosti s výkonem nejrůznějších právnických profesí ve vztahu k dokumentům, které jsou při této činnosti vytvářeny apod. K této otázce je možné uvést, že jedním z esenciálních předpokladů vzniku autorskoprávní ochrany je skutečnost, že výsledek tvůrčí činnosti autora je jedinečným nehmotným statkem.<sup>282</sup> Zejména u obvyklých smluvních (i jiných) dokumentů však není vyloučeno, aby ke stejnému výsledku dospělo svou duševní činností více osob, a to zcela nezávisle na sobě.<sup>283</sup> Běžnou smluvní dokumentaci nelze přímo podřadit ani pod kategorii děl uměleckých ani pod kategorii děl vědeckých<sup>284</sup>, a to bez ohledu na skutečnost, že k jejich vytvoření může být v konkrétním případě zapotřebí náročné intelektuální činnosti. S ohledem na výše uvedené by tak běžné texty smluvních dokumentů neměly podle české úpravy podléhat autorskoprávní ochraně. Nicméně opět se jedná o posouzení tzv. věcného statutu a od výsledku tohoto posouzení by odviselo, zdali lze předmětnou zmínku o autorském právu Free Software Foundation, Inc. k textu licenčních podmínek GNU GPL (a o omezeních při užití textu licenčních podmínek) považovat

---

282 Kříž Jan, Holcová Irena, Kordač Jiří, Křesťanová Veronika – Autorský zákon a předpisy souvisící – Komentář, 1. vydání – Linde Praha a.s., 2002, str. 42

283 srov. odlišný názor – Čermák Jiří - Autorské právo, užití díla a internet – část I., 2003 -

<http://www.zive.cz/default.aspx?section=44&server=1&article=115136>  
284 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. vydání. Praha, C.H. Beck, 2004. str. 55

za obsolentní či nikoliv. Tímto by však nebyla vyloučena ochrana podle jiných právních předpisů (např. podle ustanovení o nekalé soutěži).

Za deklarací autorských práv k textu licenčních podmínek GNU GPL následuje preambule.

#### Preamble

The licenses for most software are designed to take away your freedom to share and change it. By contrast, the GNU General Public License is intended to guarantee your freedom to share and change free software--to make sure the software is free for all its users. This General Public License applies to most of the Free Software Foundation's software and to any other program whose authors commit to using it. (Some other Free Software Foundation software is covered by the GNU Library General Public License<sup>285</sup> instead.) You can apply it to your programs, too.

When we speak of free software, we are referring to freedom, not price. Our General Public Licenses are designed to make sure that you have the freedom to distribute copies of free software (and charge for this service if you wish), that you receive source code or can get it if you want it, that you can change the software or use pieces of it in new free programs; and that you know you can do these things.

To protect your rights, we need to make restrictions that forbid anyone to deny you these rights or to ask you to surrender the rights. These restrictions translate to certain responsibilities for you if you distribute copies of the software, or if you modify it.

For example, if you distribute copies of such a program, whether gratis or for a fee, you must give the recipients all the rights that you have. You must make sure that they, too, receive or can get the source code. And you must show them these terms so they know their rights.

We protect your rights with two steps: (1) copyright the software, and (2) offer you this license which gives you legal permission to copy, distribute and/or modify the software.

Also, for each author's protection and ours, we want to make certain that everyone understands that there is no warranty for this free software. If the software is modified by someone else and passed on, we want its recipients to know that what they have is not the original, so that any problems introduced by others will not reflect on the original authors' reputations.

---

285 nyní označováno jako GNU Lesser General Public License

Finally, any free program is threatened constantly by software patents. We wish to avoid the danger that redistributors of a free program will individually obtain patent licenses, in effect making the program proprietary. To prevent this, we have made it clear that any patent must be licensed for everyone's free use or not licensed at all.

The precise terms and conditions for copying, distribution and modification follow.

Jak je obecně známo, preambule právních dokumentů nemá přímo normativní charakter, nicméně může mít svůj právní význam. Z pohledu českého práva může být text preambule důležitý pro interpretaci práv a povinností vyplývajících z licenčních podmínek GNU GPL pro účastníky licenční smlouvy (včetně případné interpretace soudní) a případně také pro dovození účelu této smlouvy.

Preambule totiž obvykle vyjadřuje účel smluvního dokumentu, přičemž je tomu tak i v případě licenčních podmínek GNU GPL. Účel licenční smlouvy může být z pohledu českého práva důležitý pro určení k jakým způsobům užití a v jakém rozsahu byla (pod)licence k počítačovému programu nabyvateli poskytnuta. Viz ustanovení § 50 odst. 2 autorského zákona: „*Nestanoví-li smlouva, ke kterým jednotlivým způsobům užití díla nebo k jakému rozsahu užití se licence poskytuje, má se za to, že licence byla poskytnuta k takovým způsobům užití a v takovém rozsahu, jak to je nutné k dosažení účelu smlouvy.*“ Jak již bylo zmiňováno, autorské právo tedy vychází z funkčního výkladu smluvních ujednání<sup>286</sup>, který je nutné použít i v případě licenčních podmínek k volně šiřitelným počítačovým programům. Důležitou roli hraje institut účelu licenční smlouvy i v případě aplikace ustanovení § 50 odst. 3 autorského zákona, kdy vyjádření účelu smlouvy ve smluvním textu přímo ovlivňuje územní, časový a množství rozsah poskytnuté licence.<sup>287</sup>

V souvislosti s problematikou výkladu licenčních podmínek GNU GPL je možné také zmínit, že řada jejich ustanovení bývá při nejružnějších příležitostech interpretována ze strany Free Software Foundation, Inc., resp. ze strany osob, které v rámci této organizace působí.<sup>288</sup> K tomuto je možné poznamenat, že výklad

---

286 Kříž Jan, Holcová Irena, Kordač Jiří, Křesťanová Veronika – Autorský zákon a předpisy souvisící – Komentář, 1. vydání – Linde Praha a.s., 2002, str. 142

287 srov. také zánik nesplněného závazku v důsledku zmaření účelu smlouvy dle ustanovení § 356 a násl. obchodního zákoníku

288 Free Software Foundation, Inc. -

<http://www.fsf.org/licensing/licenses/gpl-faq.html>

původce licenčních podmínek nemůže být závazný pro účastníky obligačního vztahu z licenční smlouvy k software. Na druhou stranu však nelze zcela vyloučit určitý faktický význam takového výkladu (zejména v závislosti na síle uváděných argumentů apod.).<sup>289</sup>

Na preambuli navazuje samotný text licenčních podmínek GNU GPL.

#### TERMS AND CONDITIONS FOR COPYING, DISTRIBUTION AND MODIFICATION

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.

První věta ustanovení čl. 0 by měla upravovat samotný způsob praktického použití licenčních podmínek GNU GPL v praxi, tedy případy, kdy tyto licenční podmínky budou dopadat na smluvní vztah mezi poskytovatelem a nabyvatelem (pod)licence k software. Z pohledu českého práva je zřejmě nutné toto ustanovení považovat za obsolentní, neboť právní úprava způsobu vytváření obsahu smluvního ujednání není dispozitivního charakteru, a licenční podmínky se tak mohou stát součástí smluvního ujednání mezi poskytovatelem a nabyvatelem (pod)licence k software pouze v souladu a za podmínek stanovených obecně závaznými právními předpisy.

V tomto smyslu je tak nezbytné rozlišovat problematiku využití obchodních podmínek v případě vztahů, které se řídí občanským zákoníkem (včetně vztahů mezi dodavatelem a spotřebitelem), a v případě vztahů, které spadají pod režim obchodního zákoníku. Jak již bylo uvedeno výše (čl. 2.2.1), v případě právních vztahů podléhajících režimu občanského zákoníku je nezbytné licenční podmínky ke smlouvě „připojit“, jinak se obsah licenčních podmínek „nepromítne“ do obsahu závazkového vztahu mezi nabyvatelem a poskytovatelem licence.<sup>290</sup> Touto otázkou se zabývá také níže uvedený čl. 1 licenčních podmínek GNU GPL, který stanoví povinnost nabyvatele připojit text licenčních podmínek GNU GPL ke každé rozmnoženině počítačového programu.

---

289 Phil Albert - Sticks, Stones and the GPL, 2004 - <http://www.linuxinsider.com/story/38089.html>

290 stov. rozsudek Oberlandesgericht Frankfurt am Main (2-6 0 224/06) - [http://www.jbb.de/judgment\\_dc\\_frankfurt\\_gpl.pdf](http://www.jbb.de/judgment_dc_frankfurt_gpl.pdf)

V českém právním prostředí tak nelze apriori tvrdit, že samotné uvedení informace (u počítačového programu) v tom smyslu, že počítačový program je distribuován za licenčních podmínek GNU GPL, postačuje k tomu, aby se tyto licenční podmínky staly součástí smluvního ujednání stran. Takovýto odkaz na obchodní podmínky by však měl postačovat v případě obchodnězávazkového právního vztahu - viz ustanovení § 273 obchodního zákoníku.

The "Program", below, refers to any such program or work, and a "work based on the Program" means either the Program or any derivative work under copyright law: that is to say, a work containing the Program or a portion of it, either verbatim or with modifications and/or translated into another language. (Hereinafter, translation is included without limitation in the term "modification".) Each licensee is addressed as "you".

Toto ustanovení obsahuje legislativní zkratky (pro počítačový program, pro nabyvatele licence, pro zpracované dílo<sup>291</sup>). Komentované ustanovení obsahuje také ne příliš přesné a vhodné vymezení pojmu „work based on the Program“, jež je používáno dále v textu licenčních podmínek.<sup>292</sup> V souvislosti s uváděnou legislativní zkratkou pro počítačový program (na který se licenční podmínky GNU GPL vztahují) je možné vzpomenout skutečnost již uváděnou v obecné části této práce (čl. 2.6.1.2.2), tedy, že samotný text licenčních podmínek neobsahuje žádné vymezení sekundárního předmětu závazkového vztahu. Tuto problematiku pak do určité míry reflektuje „návod“ pro použití licenčních podmínek GNU GPL v praxi, který následuje za jejich textem (viz níže).

Activities other than copying, distribution and modification are not covered by this License; they are outside its scope. The act of running the Program is not restricted, and the output from the Program is covered only if its contents constitute a work based on the Program (independent of having been made by running the Program). Whether that is true depends on what the Program does.

V tomto ustanovení je obecně zmiňována působnost licenčních podmínek GNU GPL, konkrétně je výslovně uvedeno, že licenční podmínky se vztahují na rozmnožování a další distribuci počítačového programu a dále na otázky modifikace (změn)

---

<sup>291</sup> Lawrence Rosen - Derivative Works, 2003 -

<http://www.linuxjournal.com/article/6366>

<sup>292</sup> Phil Albert - A Consumer's Review of the General Public License, 2004

<http://www.linuxinsider.com/story/35193.html>

počítačového programu. Jaké způsoby užití a další právní vztahy ve smyslu autorského zákona jsou zahrnuty v pojmu „distribuce“ bude zmiňováno dále. Obecně lze konstatovat, že první věta komentovaného ustanovení je spíše zmatečná, neboť skutečná působnost licenčních podmínek GNU GPL zahrnuje širší spektrum právních vztahů (viz další ustanovení těchto licenčních podmínek).

Poslední dvě věty čl. 0 licenčních podmínek GNU GPL lze z pohledu české právní úpravy považovat za nadbytečné.<sup>293</sup> Licence k rozmnožování udělená dle čl. 1 licenčních podmínek GNU GPL totiž implicitně zahrnuje i zde zmiňovanou možnost spouštění počítačového programu (pro vlastní potřebu) - viz ustanovení § 66 odst. 2 autorského zákona: „*Za rozmnožování počítačového programu podle tohoto zákona se považuje i zhotovení rozmnoženiny, je-li nezbytná k zavedení a uložení počítačového programu do paměti počítače, jakož i pro jeho zobrazení, provoz a přenos.*“ Ustanovení § 50 odst. 4 autorského zákona pak také uvádí, že „*nestanoví-li smlouva jinak, licence k rozmnožování díla zahrnuje oprávnění k pořízení rozmnoženin přímých i nepřímých, trvalých i dočasných, vcelku nebo zčásti, jakýmkoli prostředky a v jakékoli formě, a pokud jde o rozmnoženiny v elektronické formě, jak ve spojení on-line, tak i off-line.*“ Právní charakter (věcný status) výstupu z jakéhokoliv počítačového programu je pak skutečností, která nepodléhá smluvní dispozici účastníků.

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.

Čl. 1 licenčních podmínek GNU GPL upravuje problematiku poskytnutí (pod)licence nabyvateli a dále možnost poskytovat podlicence třetím osobám nabyvatelem. Toto ustanovení se vztahuje pouze na případy, kdy ze strany nabyvatele (pod)licence dochází k distribuci nezměněného počítačového programu ve zdrojovém kódu. Otázky další distribuce počítačového programu, jenž byl změněn nabyvatelem (pod)licence, upravuje čl. 2 licenčních podmínek GNU GPL.

Z výše uvedeného oprávnění nabyvatele zhotovovat rozmnoženiny počítačového programu a oprávnění počítačový

---

293 srov. Phil Aibert - Sticks, Stones and the GPL, 2004 - <http://www.linuxinsider.com/story/38089.html>



program dále rozšiřovat vyplývá, že (pod)licence je poskytnuta k následujícím způsobům užití ve smyslu autorského zákona: rozmnožování (dle § 13 autorského zákona), rozšiřování (dle § 14 autorského zákona), sdělování veřejnosti (dle § 18 autorského zákona).<sup>294</sup> Může být otázkou, zdali se licence podle tohoto ustanovení vztahuje i na právo na pronájem rozmnoženiny počítačového programu (dle § 15 autorského zákona) a na právo na půjčování rozmnoženiny počítačového programu (dle § 16 autorského zákona). S ohledem na znění ustanovení čl. 2 písm. b) licenčních podmínek GNU GPL, které předpokládá bezúplatnost při distribuci software (viz níže), lze usuzovat, že licence podle ustanovení čl. 1 licenčních podmínek GNU GPL není poskytnuta k pronájmu rozmnoženin počítačového programu. Tímto není dotčena problematika poskytování rozmnoženin počítačového programu za úplatu ve smyslu poslední věty čl. 1 licenčních podmínek GNU GPL.

Komentovaná ustanovení taktéž stanoví určité podmínky, které musí být ze strany nabyvatele splněny tak, aby se jednalo o oprávněný výkon práva užít počítačový program a o oprávněné poskytování podlicencí dalším osobám (povinnosti připojit licenční podmínky k počítačovému programu, uvedení copyrightové doložky apod.). V oblasti českého práva může být mírně zmatečná povinnost nabyvatele publikovat prohlášení o vzdání se odpovědnosti (viz čl. 2.7 této práce a čl. 12 GNU 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.*

Problematika úplatnosti licence je v českém právu důležitá zejména ve vztahu k podstatným náležitostem licenční smlouvy (viz čl. 2.5.1.1.4 této práce). Předmětné ustanovení se však výslovně nezabývá úplatností licence jako právního důvodu pro poskytnutí platby poskytovateli, nýbrž upravuje otázku přijímání úplaty za zhotovení rozmnoženiny počítačového programu. Právním důvodem poskytnutí odměny poskytovateli (pod)licence by tak mělo být vykonání určité činnosti a nikoliv poskytnutí licence. V této souvislosti může vzniknout otázka, zdali se v konkrétních případech nemůže jednat o zastřený právní úkon ve smyslu ustanovení § 41a odst. 2 občanského zákoníku. Skutečný právní

---

<sup>294</sup> Sdělování veřejnosti není výslovně zmiňováno – srov. znění GNU GPL, ver. 3

důvod určité platby může mít samozřejmě i důležité daňové aspekty.

**2. You may modify your copy or copies of the Program or any portion of it, thus forming a work based on the Program, and copy and distribute such modifications or work under the terms of Section 1 above, provided that you also meet all of these conditions:**

Čl. 2 bývá považován za jedno z nejdůležitější ustanovení licenčních podmínek GNU GPL.<sup>295</sup> Tento článek totiž zakotvuje oprávnění nabyvatele měnit počítačový program a dále upravuje podmínky pro další distribuci nabyvatelem změněného počítačového programu. Povinnosti související s další distribucí počítačového programu stanovené pro nabyvatele v čl. 1 licenčních podmínek GNU GPL se vztahují i na distribuci změněného počítačového programu. Navíc jsou v předmětném čl. 2 licenčních podmínek pro případ distribuce počítačového programu modifikovaného nabyvatelem stanoveny také další podmínky, přičemž čl. 1 licenčních podmínek není tímto dotčen.

**a) You must cause the modified files to carry prominent notices stating that you changed the files and the date of any change.**

**b) 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 License.**

Ustanovení čl. 2 písm. b) licenčních podmínek GNU GPL obsahuje podstatnou část tzv. copyleftové doložky (viz čl. 1.2.2.3 této práce). Pokud nabyvatel licence dále poskytuje podlicence k jakémukoliv předmětu chráněnému autorským právem, který obsahuje počítačový program, jenž je distribuován za licenčních podmínek GNU GPL, nebo jeho část, musí se podlicenční vztahy mezi poskytovatelem podlicence a nabyvateli podlicence vždy řídit licenčními podmínkami GNU GPL. Takto stanovený požadavek však naráží na právní problém. Jak již bylo zmiňováno výše, obsah smluvních ujednání se (např. i v českém právním prostředí) nemůže omezit pouze na úpravu výslovně zachycenou v licenčních podmínkách GNU GPL, neboť tato úprava není sama o sobě dostatečně určitá, aby mohla tvořit platný právní úkon. Požadavek, aby se právní vztah mezi nabyvatelem a poskytovatelem podlicence řídil výhradně licenčními podmínkami GNU GPL, je tedy právně

---

<sup>295</sup> Andrew M. St. Laurent – „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 38

nesplnitelný. Je otázkou, zdali by bylo možné zaujmout k tomuto článku a k čl. 4 licenčních podmínek mírnější výklad v tom smyslu, že bude postačovat, pokud licenční ujednání bude tvořeno zákonnými náležitostmi (včetně náležitého určení počítačového programu) a licenčními podmínkami GNU GPL.

S ohledem na systematické zařazení komentovaného ustanovení by mohla vznikat otázka, zdali se povinnost poskytovat podlicence za licenčních podmínek GNU GPL vztahuje pouze na případy poskytování podlicencí k změněnému počítačovému programu nebo i na případy poskytování podlicencí k nemodifikované verzi počítačového programu. Čl. 1 licenčních podmínek GNU GPL totiž tuto povinnost výslovně neobsahuje, nýbrž pouze stanoví, že k počítačovému programu musí být licenční podmínky GNU GPL připojeny, a dále, že musí být zachován odkaz na tyto licenční podmínky (viz výklad o problematice obchodních podmínek u čl. 0). Tuto otázku řeší jednoznačně ustanovení čl. 4 licenčních podmínek GNU GPL v tom smyslu, že tato povinnost se vztahuje i na případy poskytování podlicencí k nezměněné verzi počítačového programu.

Další náležitostí, jež je vyžadována ustanovením čl. 2 písm. b) licenčních podmínek GNU GPL, je to, že podlicence ke změněnému počítačovému programu musí být poskytovány bezúplatně – viz také čl. 1.2.2.2 této práce).

c) If the modified program normally reads commands interactively when run, you must cause it, when started running for such interactive use in the most ordinary way, to print or display an announcement including an appropriate copyright notice and a notice that there is no warranty (or else, saying that you provide a warranty) and that users may redistribute the program under these conditions, and telling the user how to view a copy of this License. (Exception: if the Program itself is interactive but does not normally print such an announcement, your work based on the Program is not required to print an announcement.)

Ustanovení čl. 2 písm. c) zakotvuje informační povinnost poskytovatele (pod)licence vůči jejímu nabyvateli a upravuje způsoby jejího plnění při distribuci počítačového programu.

These requirements apply to the modified work as a whole. If identifiable sections of that work are not derived from the Program, and can be reasonably considered independent and separate works in themselves, then this License, and its terms, do not apply to those sections when you distribute them as separate works. But when you

distribute the same sections as part of a whole which is a work based on the Program, the distribution of the whole must be on the terms of this License, whose permissions for other licensees extend to the entire whole, and thus to each and every part regardless of who wrote it.

Thus, it is not the intent of this section to claim rights or contest your rights to work written entirely by you; rather, the intent is to exercise the right to control the distribution of derivative or collective works based on the Program.

Jak již bylo uvedeno výše, otázka tzv. věcného statusu není ve smluvní dispozici účastníků smlouvy. Z pohledu právního je nutné rozlišovat případy, kdy se jedná o zpracování díla, kdy se jedná o spojení děl a kdy se jedná o souborné dílo.<sup>296</sup> Výklad výše uvedeného ustanovení nemusí být vždy jednoznačný, nicméně lze usuzovat, že toto ustanovení má řešit též případy spojení děl, a to v tom smyslu, že pokud je počítačový program, který byl nabyvateli poskytnut za licenčních podmínek GNU GPL, nabyvatelem dále poskytován ve spojení s jiným dílem, je nutné i toto dílo distribuovat za licenčních podmínek GNU GPL.<sup>297</sup> A to bez ohledu na skutečnost, že takovýmto spojením nevzniká nové dílo (nový počítačový program). V takovém případě by se licenční podmínky GNU GPL měly „vztáhnout“ i na jiné předměty práv (počítačové programy nebo jejich části), než které byly poskytnuty podle původní smlouvy nabyvateli licence. Nabyvatel původní (pod)licence je tak povinen distribuovat za licenčních podmínek GNU GPL i ten software či jeho část, ke kterým vykonává majetková autorská práva nebo ke kterým vykonává majetková autorská práva jiná osoba (samozřejmě se tak musí dít se souhlasem těchto osob). Splnění této povinnosti nijak právně neomezuje nositele práv k software, aby ho v jiných případech, kdy nebude se software ani zčásti užít počítačový program, který byl poskytnut za licenčních podmínek GNU GPL, poskytoval na základě zcela odlišných licenčních ujednání (včetně jeho poskytování za úplatu apod.). Z praktického pohledu je rozhodnutí poskytnout předmět chráněný autorským právem za licenčních podmínek GNU GPL samozřejmě velice důležité.

---

296 Krčmář Petr – „Binární ovladače + jádro = porušení GPL“, ROOT, 2006  
- <http://www.root.cz/clanky/binarni-ovladace-jadro-poruseni-gpl>  
297 Steve H. Lee - Open Source Software Licensing, 1999, str. 36

Poslední věta komentovaného ustanovení nemá normativní charakter, nicméně může napomáhat interpretaci ustanovení čl. 2 licenčních podmínek.

In addition, mere aggregation of another work not based on the Program with the Program (or with a work based on the Program) on a volume of a storage or distribution medium does not bring the other work under the scope of this License.

Poslední věta čl. 2 dovysvětluje výše uvedená ustanovení v tom smyslu, že v případě umístění určitého software na stejný nosič informací, na kterém je umístěn počítačový program distribuovaný za licenčních podmínek GNU GPL, nevzniká obligační povinnost tento jiný software taktéž poskytovat za licenčních podmínek GNU GPL.

3. You may copy and distribute the Program (or a work based on it, under Section 2) in object code or executable form under the terms of Sections 1 and 2 above provided that you also do one of the following:

a) Accompany it with the complete corresponding machine-readable source code, which must be distributed under the terms of Sections 1 and 2 above on a medium customarily used for software interchange; or,

b) Accompany it with a written offer, valid for at least three years, to give any third party, for a charge no more than your cost of physically performing source distribution, a complete machine-readable copy of the corresponding source code, to be distributed under the terms of Sections 1 and 2 above on a medium customarily used for software interchange; or,

c) Accompany it with the information you received as to the offer to distribute corresponding source code. (This alternative is allowed only for noncommercial distribution and only if you received the program in object code or executable form with such an offer, in accord with Subsection b above.)

The source code for a work means the preferred form of the work for making modifications to it. For an executable work, complete source code means all the source code for all modules it contains, plus any associated interface definition files, plus the scripts used to control compilation and installation of the executable. However, as a special exception, the source code distributed need not include anything that is normally distributed (in either source or binary form) with the major components (compiler, kernel, and so on) of the operating system on

which the executable runs, unless that component itself accompanies the executable.

If distribution of executable or object code is made by offering access to copy from a designated place, then offering equivalent access to copy the source code from the same place counts as distribution of the source code, even though third parties are not compelled to copy the source along with the object code.

Ustanovení čl. 3 licenčních podmínek GNU GPL upravuje další povinnosti nabyvatele při distribuci počítačového programu, a to jak v případě poskytování počítačového programu v nezměněné podobě, tak i v případě poskytování jeho modifikované verze ve smyslu čl. 2 licenčních podmínek GNU GPL. Jedná se konkrétně o úpravu otázek souvisejících s formou, v jaké je počítačový program dále šířen, včetně zakotvení důležité povinnosti poskytovatele poskytovat nabyvateli zdrojový kód počítačového programu.<sup>298</sup> Předposlední odstavec čl. 3 licenčních podmínek GNU GPL pak obsahuje vymezení samotného pojmu zdrojový kód.

V zainteresovaných kruzích probíhala debata ohledně otázky, zdali z komentovaného ustanovení licenčních podmínek GNU GPL vyplývá povinnost zveřejnit zdrojový kód změněného počítačového programu (včetně zveřejnění změn, které provedl nabyvatel) či nikoliv (poté, co byly takové změny provedeny).<sup>299</sup> K tomuto je možné uvést, že z ustanovení čl. 3 licenčních podmínek GNU GPL povinnost nabyvatele zveřejnit zdrojový kód, aniž by došlo k distribuci změněného počítačového programu, přímo nevyplývá. Pokud však dochází ke zhotovování rozmnoženin počítačového programu v původní či změněné podobě a k jeho další distribuci (např. rozšiřováním či sdělováním veřejnosti), je nutné zdrojový kód počítačového programu vždy připojit, respektive splnit podmínky stanovené výše pod písm. b) a c). Na tuto povinnost nabyvatele (pod)licence pak nemají vliv okolnosti, za kterých k poskytování počítačového programu dochází (že se kupříkladu jedná o vytváření úprav počítačového programu pro určitého objednatele a nikoliv o rozsáhlou distribuci třetím osobám apod.).

**4. You may not copy, modify, sublicense, or distribute the Program except as expressly provided under this License. Any attempt otherwise**

---

298 Bruce Byfield - 10 common misunderstandings about the GPL, 2006 - <http://www.itmanagersjournal.com/article.pl?sid=06/08/21/1659203>

299 Osobnostní právo autora rozhodnout o zveřejnění díla upravuje v oblasti českého práva ustanovení § 11 odst. 1 autorského zákona.

to copy, modify, sublicense or distribute the Program is void, and will automatically terminate your rights under this License. However, parties who have received copies, or rights, from you under this License will not have their licenses terminated so long as such parties remain in full compliance.

Ustanovení čl. 4 licenčních podmínek GNU GPL deklaruje, že užití počítačového programu a poskytování podlicencí je možné pouze za licenčních podmínek GNU GPL. V této souvislosti je možné připomenout výše zmiňovaný problematický aspekt tohoto požadavku (viz komentář k čl. 2 licenčních podmínek), že obsah smluvního ujednání mezi nabyvatelem a poskytovatelem (pod)licence nemůže být tvořen pouze textem výslovně obsaženým v licenčních podmínkách GNU GPL.

K druhé větě tohoto článku je možné uvést, že přestože z pohledu českého práva nelze vyloučit možnost ukončení účinnosti licence v návaznosti na splnění určité podmínky (porušení licenční smlouvy),<sup>300</sup> bude mít taková situace negativní důsledky na právní vztahy mezi nabyvatelem licence a nabyvateli podlicencí. Tyto z pohledu právního negativní důsledky již byly podrobněji zmiňovány v obecné části této práce (čl. 2.5.1.3). Stejně tak je možné na tuto kapitolu obecné části odkázat ve vztahu k poslední větě čl. 4 licenčních podmínek GNU GPL, tedy že takovéto smluvní ujednání nemůže zmiňované negativní dopady ukončení licence eliminovat.

5. You are not required to accept this License, since you have not signed it. However, nothing else grants you permission to modify or distribute the Program or its derivative works. These actions are prohibited by law if you do not accept this License. Therefore, by modifying or distributing the Program (or any work based on the Program), you indicate your acceptance of this License to do so, and all its terms and conditions for copying, distributing or modifying the Program or works based on it.

První věta ustanovení čl. 5 licenčních podmínek GNU GPL vyznívá (nejen) z pohledu českého právního prostředí poměrně zmatečně. K uzavření licenční smlouvy může dojít i v jiné než písemné formě a navíc neformální uzavírání licenčních smluv musí být v oblasti svobodného software preferovaným způsobem. Samotný podpis tak se vznikem obligačního vztahu mezi poskytovatelem a nabyvatelem přímo nespojuje. Tato okolnost není

---

300 srov. rozsudek Oberlandesgericht Frankfurt am Main (2-6 0 224/06) - [http://www.jbb.de/judgment\\_dc\\_frankfurt\\_gpl.pdf](http://www.jbb.de/judgment_dc_frankfurt_gpl.pdf)

specifikem českého právního řádu.<sup>301</sup> Ve vztahu k otázce konkludentních právních úkonů je možné odkázat na obecnou část této práce zabývající se právními aspekty kontraktace (čl. 2.6.1.1) a problematikou užití počítačového programu na základě jiného právního důvodu než je licenční smlouva (čl. 2.6.2). Znění čl. 5 licenčních podmínek GNU GPL je do určité míry problematické i v prostředí angloamerického práva (viz čl. 2.2.1 této práce ohledně charakteru licence k software v angloamerické oblasti práva).

Ostatní ustanovení tohoto článku pak mají spíše deklaratorní charakter, jelikož obsahují informace vyplývající z obecně závazných právních předpisů, tedy zejména tu skutečnost, že bez nabytí licence nemůže dojít k oprávněnému užití počítačového programu a jeho další distribuci.

6. Each time you redistribute the Program (or any work based on the Program), the recipient automatically receives a license from the original licensor to copy, distribute or modify the Program subject to these terms and conditions. You may not impose any further restrictions on the recipients' exercise of the rights granted herein. You are not responsible for enforcing compliance by third parties to this License.

První věta čl. 6 licenčních podmínek GNU GPL obsahuje z pohledu kontinentálního práva zmatečné ustanovení v tom smyslu, že samotnou distribucí počítačového programu třetím osobám (nabyvatelům podlicencí) by mělo dojít ke vzniku obligačního vztahu mezi autorem (jiným vykonavatelem majetkových práv) a mezi nabyvatelem podlicence. Podlicenční vztah s osobou originárního poskytovatele licence přímo nesouvisí. Následky předvídané v tomto ustanovení by z pohledu českého práva zřejmě neměly nastat, neboť dle našeho názoru by vznik licenční smlouvy tímto způsobem neměl být možný (viz čl. 2.5.1.2 této práce). Existence předmětného ustanovení však může mít určité důsledky v angloamerické oblasti práva.<sup>302</sup> Ohledně dalších právních aspektů souvisejících s akcesoritou podlicenčního vztahu je možné odkázat na komentář k čl. 4 licenčních podmínek GNU GPL.

---

301 Malcolm Jeremy – „Problems in Open Source Licensing“, 2002 - <http://www.ilaw.com.au/public/licencearticle.html>

302 Andrew M. St. Laurent – „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 43



První dvě věty čl. 6 licenčních podmínek GNU GPL jinak pouze opakují skutečnosti, které vyplývají již z výše uvedených ustanovení licenčních podmínek GNU GPL, zejména tedy z čl. 2 písm. b) a z čl. 4 licenčních podmínek.

Poslední věta komentovaného článku zmiňuje problematiku aktivní legitimace v případě zásahu do autorských práv.<sup>303</sup> V oblasti českého práva je aktivní legitimace při zásahu do autorských práv upravena zejména ustanovením § 41 autorského zákona: „*Udělí-li autor jiné osobě výhradní oprávnění k výkonu práva dílo užit, nebo je-li této osobě toto oprávnění nebo výkon majetkových práv k dílu svěřen ze zákona, má právo se domáhat nároků ... pouze osoba, jejíž takto smluvně nebo zákonem nabyté výhradní oprávnění bylo ohroženo nebo porušeno; právo autora domáhat se ostatních nároků...zůstává nedotčeno.*“ Otázka stanovení subjektu, který je aktivně legitimován, není ve smluvní dispozici stran. Z pohledu českého práva by tedy ani nebylo možné, aby se nabyvatel nevýhradní licence (kterou získal za licenčních podmínek GNU GPL) v případě zásahu do autorského práva domáhal jakýchkoliv nároků.<sup>304</sup>

7. If, as a consequence of a court judgment or allegation of patent infringement or for any other reason (not limited to patent issues), conditions are imposed on you (whether by court order, agreement or otherwise) that contradict the conditions of this License, they do not excuse you from the conditions of this License. If you cannot distribute so as to satisfy simultaneously your obligations under this License and any other pertinent obligations, then as a consequence you may not distribute the Program at all. For example, if a patent license would not permit royalty-free redistribution of the Program by all those who receive copies directly or indirectly through you, then the only way you could satisfy both it and this License would be to refrain entirely from distribution of the Program.

If any portion of this section is held invalid or unenforceable under any particular circumstance, the balance of the section is intended to apply and the section as a whole is intended to apply in other circumstances.

It is not the purpose of this section to induce you to infringe any patents or other property right claims or to contest validity of any such

---

303 stov. rozsudek Oberlandesgericht Frankfurt am Main (2-6 0 224/06) - [http://www.jbb.de/judgment\\_dc\\_frankfurt\\_gpl.pdf](http://www.jbb.de/judgment_dc_frankfurt_gpl.pdf)  
304 případ zásahu do autorských práv k počítačovému programu distribuovanému za licenčních podmínek GNU GPL projednávaný v současnosti izrealským soudem - <http://www.jinchess.com/ichessu>

claims; this section has the sole purpose of protecting the integrity of the free software distribution system, which is implemented by public license practices. Many people have made generous contributions to the wide range of software distributed through that system in reliance on consistent application of that system; it is up to the author/donor to decide if he or she is willing to distribute software through any other system and a licensee cannot impose that choice.

This section is intended to make thoroughly clear what is believed to be a consequence of the rest of this License.

Ustanovení čl. 7 licenčních podmínek GNU GPL jsou z pohledu českého práva opět spíše deklaratorního charakteru. První odstavec tohoto článku zakazuje nabyvateli dále distribuovat počítačový program, pokud z jeho strany není možné z nějakého důvodu (např. z důvodu rozhodnutí orgánu veřejné moci apod.) vyhovět povinnostem stanoveným v textu licenčních podmínek GNU GPL. Jedná se o obdobnou povinnost, jaká je obsažena v čl. 2 písm. b), v čl. 4 a v čl. 6 těchto licenčních podmínek. Další distribuce počítačového programu je ze strany nabyvatele počítačového programu možná pouze za licenčních podmínek GNU GPL. Ustanovením čl. 7 však nejsou omezována práva nabyvatele licence ohledně užití počítačového programu jím samým, nýbrž pouze jeho oprávnění vztahující se k další distribuci software.

8. If the distribution and/or use of the Program is restricted in certain countries either by patents or by copyrighted interfaces, the original copyright holder who places the Program under this License may add an explicit geographical distribution limitation excluding those countries, so that distribution is permitted only in or among countries not thus excluded. In such case, this License incorporates the limitation as if written in the body of this License.

V čl. 8 licenčních podmínek GNU GPL je možné nalézt jedinou zmínku o možném omezení rozsahu užití počítačového programu (poskytnutého na základě těchto licenčních podmínek) ve smyslu ustanovení § 50 odst. 1 autorského zákona. Jedná se o ustanovení informativního charakteru, které však může mít praktický význam pro nabyvatele (pod)licence v tom smyslu, aby se před užitím počítačového programu přesvědčil, zdali rozsah užití počítačového programu nebyl autorem (vykonavatelem majetkových autorských práv) místně omezen.

9. The Free Software Foundation may publish revised and/or new versions of the General Public License from time to time. Such new

versions will be similar in spirit to the present version, but may differ in detail to address new problems or concerns.

Each version is given a distinguishing version number. If the Program specifies a version number of this License which applies to it and "any later version", you have the option of following the terms and conditions either of that version or of any later version published by the Free Software Foundation. If the Program does not specify a version number of this License, you may choose any version ever published by the Free Software Foundation.

Ustanovení čl. 9 nabylo v současnosti na důležitosti v důsledku vydání třetí verze licenčních podmínek GNU GPL ze strany Free Software Foundation, Inc. (viz výše). Nicméně první tři věty tohoto článku mají opět ryze informativní charakter. Z našeho pohledu jsou tak zajímavé pouze poslední dvě věty komentovaného ustanovení. Jejich účinky by měly spočívat v tom, že nabyvateli (pod)licence by měla být dána možnost zvolit konkrétní verzi licenčních podmínek, kterou by se jeho závazkový vztah (s poskytovatelem) ve vztahu k určitému počítačovému programu řídil.

V souvislosti s tímto ustanovením je tedy nutné zopakovat, že jakékoliv licenční podmínky nemají charakter obecně závazného právního předpisu (nebo jednostranného obecného prohlášení nositele práv), nýbrž že na základě shodných projevů vůle účastníků mohou „pouze“ tvořit část obsahu smluvního ujednání, a to za předpokladu, že na tyto licenční podmínky je ve smlouvě odkázáno nebo že jsou ke smlouvě „přiloženy“. Z pohledu českého práva není možný takový projev vůle, který by měl za důsledek, že obligační vztah mezi poskytovatelem a nabyvatelem (pod)licence se řídí současně (alternativně) různými smluvními ujednáními. Navíc v případě, kdy by se měl závazkový vztah řídit budoucí verzí licenčních podmínek, není znění těchto licenčních podmínek smluvním stranám v době uzavírání licenční smlouvy vůbec známo. Ustanovení licenčních podmínek GNU GPL v tomto smyslu je tedy nutno považovat za neplatné pro svou neurčitost.<sup>305</sup>

S ohledem na skutečnost, že došlo k vydání třetí verze licenčních podmínek GNU GPL, je vhodné zmínit i problematiku

---

305 srov. možnost jednostranné změny licenčních podmínek poskytovatelem licence podle australského práva v případě, že licence není poskytnuta smlouvou viz Malcolm Jeremy – „Problems in Open Source Licensing“, 2002 - <http://www.ilaw.com.au/public/licencearticle.html> - Wood v Leadbitter (1845) 13 M & W 838

změn závazkového vztahu v důsledku jednostranného projevu vůle (jednoho z účastníků takového vztahu). Takováto změna obsahu licenční smlouvy k software (použití pozdější verze licenčních podmínek) je totiž předpokládána v komentovaném ustanovení licenčních podmínek GNU GPL. Otázku změny závazkového vztahu v případě, kdy si proces „jednostranné změny“ strany zakotvily do svého smluvního ujednání, je z hlediska názornosti možné odlišovat od jiných případů změny závazkových vztahů. V právní praxi se s podobnými situacemi můžeme setkat např. v případě smluvních ujednání, které cenu plnění řeší odkazem na (po dobu účinnosti smlouvy) měnící se ceník jednoho z účastníků apod. V oblasti českého práva se touto problematikou výslovně zabývá ustanovení § 269 odst. 3 obchodní zákoníku, který stanoví, že *„dohoda o určité části smlouvy může být nahrazena dohodou stran o způsobu umožňujícím dodatečně určení obsahu závazku, jestliže tento způsob nezávisí jen na vůli jedné strany. Má-li být chybějící část smlouvy určena soudem nebo určitou osobou, vyžaduje se, aby dohoda měla písemnou formu ...“* Smluvní ujednání, které by mělo umožňovat změnu závazku jednostranným projevem vůle, by tak mělo být považováno za neplatné, a to nejen v oblasti obchodnězávazkových právních vztahů. Změna závazku jednostranným projevem vůle je možná pouze v případech výslovně stanovených zákonem - viz např. ustanovení § 709 odst. 2 písm. d) obchodního zákoníku odkazující na ceník banky (smlouva o běžném účtu): *„Smlouva o běžném účtu může obsahovat dále výši nebo způsob stanovení výše úplaty a způsob, jakým tuto úplatu majitel účtu banky zaplatí, popřípadě ujednání, že úplata nebude bankou požadována. Výši úplaty lze sjednat i odkazem na ceník banky.“* Ve vztahu k „přechodu“ na třetí verzi licenčních podmínek GNU GPL tak lze konstatovat, že ke změně práv a povinností mezi nabyvatelem a poskytovatelem licence může v českém právu dojít pouze na základě jejich dohody (na základě smluvního konsensu), tedy tím, že by obě strany změnu licenčních podmínek akceptovaly (ohledně problematiky utváření smluvního konsensu viz čl. 2.6.1.1 této práce). Změna závazkového vztahu pak logicky není možná tím, že dojde ke zveřejnění nové verze licenčních podmínek ze strany třetí osoby.

10. If you wish to incorporate parts of the Program into other free programs whose distribution conditions are different, write to the author to ask for permission. For software which is copyrighted by the Free Software Foundation, write to the Free Software Foundation; we sometimes make exceptions for this. Our decision will be guided by the two goals of preserving the free status of all derivatives of our free software and of promoting the sharing and reuse of software generally.

Ustanovení čl. 10 licenčních podmínek GNU GPL opět nemá normativní charakter. Navazuje na úpravu obsaženou zejména v čl. 2 písm. b), v čl. 4 a v čl. 6 těchto licenčních podmínek. Jedná se o případy, kdy by měl nabyvatel licence v úmyslu počítačový program nabytý za licenčních podmínek GNU GPL spojit (zařadit ho do díla souborného) se software distribuovaným za jiných licenčních podmínek. Vzhledem k tomu, že licenční podmínky GNU GPL omezují možnost nabyvatele (pod)licence distribuovat počítačový program za jiných podmínek, než jaké jsou stanoveny v licenčních podmínkách GNU GPL, je v čl. 10 doporučeno, aby nabyvatel kontaktoval vykonavatele majetkových autorských práv k tomuto software. Tato osoba může nabyvateli poskytnout licenci ke „svému“ počítačovému programu dle uvážení, včetně licence poskytnuté za licenčních podmínek GNU GPL.<sup>306</sup>

#### NO WARRANTY

11. BECAUSE THE PROGRAM IS LICENSED FREE OF CHARGE, THERE IS NO WARRANTY FOR THE PROGRAM, TO THE EXTENT PERMITTED BY APPLICABLE LAW. EXCEPT WHEN OTHERWISE STATED 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.

Čl. 11 licenčních podmínek GNU GPL obsahuje „tradiční“ ustanovení, které lze nalézt ve většině licenčních podmínek k software pocházejících z oblasti angloamerické právní kultury. Motivem těchto ustanovení je zřeknutí se (omezení) odpovědnosti za vady ze strany poskytovatele licence. Poslední věta čl. 11 licenčních podmínek GNU GPL zmiňuje výslovně i problematiku odpovědnosti za škodu, která je pak blíže rozvedena v čl. 12. O právních konsekvencích těchto ustanovení z pohledu českého práva bylo pojednáno v obecné části této práce, včetně problematiky poskytování individuálně určeného plnění tak, jak stojí a leží (čl. 2.7). Určité právní důsledky ve vztahu k případnému vzniku odpovědnosti na straně poskytovatele však

---

306 srov. rozsudek Oberlandesgericht Frankfurt am Main (2-6 0 224/06) - [http://www.jbb.de/judgment\\_dc\\_frankfurt\\_gpl.pdf](http://www.jbb.de/judgment_dc_frankfurt_gpl.pdf)

zřejmě může mít specifikace sekundárního předmětu smlouvy (v tom smyslu, že nabyvateli není poskytováno bezvadné plnění).

12. 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.

#### END OF TERMS AND CONDITIONS

Ustanovení čl. 12 licenčních podmínek GNU GPL se zabývá otázkami odpovědnosti za škodu ze strany poskytovatele licence. Tato problematika ve vztahu k české právní úpravě byla zmiňována v obecné části (čl. 2.7).

Samotný text licenčních podmínek GNU GPL je ještě doplněn o „návod“, jak v praxi tyto licenční podmínky používat, včetně doporučení v tom smyslu, jakým způsobem mají být uváděny informace o (spolu)autorství k počítačovému programu (či jeho částem) či informace o tom, že počítačový program byl nabyvatelem změněn. Pro úplnost je tento doplňující text taktéž uveden.

#### How to Apply These Terms to Your New Programs

If you develop a new program, and you want it to be of the greatest possible use to the public, the best way to achieve this is to make it free software which everyone can redistribute and change under these terms.

To do so, attach the following notices to the program. It is safest to attach them to the start of each source file to most effectively convey the exclusion of warranty; and each file should have at least the "copyright" line and a pointer to where the full notice is found.

one line to give the program's name and an idea of what it does.

Copyright (C) yyyy name of author

This program is free software; you can redistribute it and/or modify it under the terms of the GNU General Public License as

published by the Free Software Foundation; either version 2 of the License, or (at your option) any later version.

This program is distributed in the hope that it will be useful, but WITHOUT ANY WARRANTY; without even the implied warranty of MERCHANTABILITY or FITNESS FOR A PARTICULAR PURPOSE. See the GNU General Public License for more details.

You should have received a copy of the GNU General Public License along with this program; if not, write to the Free Software Foundation, Inc., 51 Franklin Street, Fifth Floor, Boston, MA 02110-1301, USA

Also add information on how to contact you by electronic and paper mail.

If the program is interactive, make it output a short notice like this when it starts in an interactive mode:

Gnomovision version 69, Copyright (C) year name of author

Gnomovision comes with ABSOLUTELY NO WARRANTY; for details type 'show w'. This is free software, and you are welcome to redistribute it under certain conditions; type 'show c' for details.

The hypothetical commands 'show w' and 'show c' should show the appropriate parts of the General Public License. Of course, the commands you use may be called something other than 'show w' and 'show c'; they could even be mouse-clicks or menu items--whatever suits your program.

You should also get your employer (if you work as a programmer) or your school, if any, to sign a "copyright disclaimer" for the program, if necessary. Here is a sample; alter the names:

Yoyodyne, Inc., hereby disclaims all copyright interest in the program 'Gnomovision' (which makes passes at compilers) written by James Hacker.

signature of Ty Coon, 1 April 1989

Ty Coon, President of Vice

This General Public License does not permit incorporating your program into proprietary programs. If your program is a subroutine library, you may consider it more useful to permit linking proprietary

applications with the library. If this is what you want to do, use the GNU Lesser General Public License instead of this License.

### 3.1.3 Obecné závěry

Jak již bylo zmiňováno výše, z pohledu českého práva není možné uzavřít (pod)licenční smlouvu, jejíž obsah by byl tvořen pouze textem licenčních podmínek GNU GPL. Obsah smluvního vztahu mezi poskytovatelem a nabyvatelem je nutno „doplnit“ mimo jiné o náležitou specifikaci sekundárního předmětu smlouvy (specifikaci počítačového programu). Tato specifikace bude stát mimo samotný text licenčních podmínek tak, jak je předpokládáno ve výše zmiňovaném „návodu“ následujícím za zněním licenčních podmínek GNU GPL.

Ve vztahu k náležitostem licenční smlouvy (čl. 2.5.1.1 této práce) je možné uvést, že způsoby užití počítačového programu jsou zmiňovány v čl. 1 licenčních podmínek GNU GPL. Rozsah užití není s výjimkou situace předvídané v ustanovení čl. 8 licenčních podmínek omezen. Bezúplatnost licence není v licenčních podmínkách GNU GPL výslovně zakotvena, přičemž je zmiňována pouze v souvislosti s poskytováním podlicencí ze strany nabyvatele dle ustanovení čl. 2 písm. b) těchto licenčních podmínek. Bezúplatnost licence poskytnuté za licenčních podmínek GNU GPL je tak nutné dovozovat výkladem. Může být tedy sporné, zdali samotný obsah licenčních podmínek GNU GPL odpovídá zákonným požadavkům dle ustanovení § 49 autorského zákona (právní aspekty související s touto podstatnou náležitostí byly zmiňovány v čl. 2.5.1.1.4 této práce).

Z hlediska obsahového jsou licenční podmínky GNU GPL považovány za jedny z nejpřísnějších licenčních podmínek (z pohledu nabyvatele) používaných v oblasti free software či Open Source software<sup>307</sup>, a to zejména s ohledem na zákaz „spojení“ počítačového programu distribuovaného za licenčních podmínek GNU GPL s proprietárním software.

Z hlediska formálního lze textu licenčních podmínek GNU GPL vytknout některé nedostatky. Obecně lze uvést, že z pohledu legislativně formální techniky nedosahuje tento dokument kvalit obchodních podmínek obvykle používaných v praxi.<sup>308</sup> Určitá

---

307 Steve H. Lee - Open Source Software Licensing, 1999, str. 32

308 Phil Albert - A Consumer's Review of the General Public License, 2004  
<http://www.linuxinsider.com/story/35193.html>



ustanovení se opakují, ne vždy je náležitě vymezen vztah mezi jednotlivými ustanoveními, řada ustanovení je nenormativního charakteru a je možné také připomenout ne zcela vhodné vymezení pojmu „work based on the Program“.

Na závěr je možno konstatovat, že licenční podmínky GNU GPL v určitých bodech nereflektují zásady kontinentální právní kultury, což je s ohledem na okolnosti jejich vzniku pochopitelné. Některá ustanovení tak nedávají z pohledu českého práva zcela smysl, případně jsou obsolentní. V této souvislosti je možné zmínit, že s ohledem na partikularismus právních řádů může být velice obtížné vytvořit licenční podmínky vhodné ke globálnímu využití. Do jisté míry stejné problémy v tomto smyslu řeší i distributoři proprietárních počítačových programů poskytovaných za úplatu.

## 3.2 BSD License

### 3.2.1 Informace k licenčním podmínkám BSD

Text licenčních podmínek označovaných jako BSD License má svůj původ na kalifornské Univerzitě v Berkeley, kde byl vytvořen pro účely distribuce unixového operačního systému BSD.<sup>309</sup> Odtud je odvozeno také jejich označení. Originální znění licenčních podmínek BSD pochází ze 70. let minulého století, přičemž bylo inspirací pro mnoho dalších právních dokumentů, a to kupříkladu včetně níže uváděných licenčních podmínek označovaných jako MIT License. Licenční podmínky BSD jsou v oblasti svobodného software nejčastější alternativou k licenčním podmínkám GNU GPL.<sup>310</sup> Pro účely této práce vycházíme z upraveného znění licenčních podmínek BSD pocházejícího z roku 1999.<sup>311 312</sup>

### 3.2.2 Text licenčních podmínek BSD s komentářem

**Copyright (c) <year>, <copyright holder>**

---

309 Marshall Kirk McKusick - Twenty Years of Berkeley Unix - <http://www.oreilly.com/catalog/opensources/book/kirkmck.html>

310 Steve H. Lee - Open Source Software Licensing, 1999, str. 40

311 <http://www.opensource.org/licenses/bsd-license.php>

312 verze licenčních podmínek BSD před rokem 1999 obsahovala navíc ještě následující ustanovení: „All advertising materials mentioning features or use of this software must display the following acknowledgement: This product includes software developed by the University of California, Berkeley and its contributors.“

**All rights reserved.**

Text licenčních podmínek BSD začíná tzv. copyrightovou doložkou (výhradou autorského práva). V tomto případě je copyrightová doložka koncipována tak, že by měla obsahovat jméno autora, resp. označení jiného vykonavatele majetkových autorských práv, a rok vytvoření počítačového programu. V oblasti českého práva má uvedení copyrightové doložky pouze informační charakter.<sup>313</sup>

**Redistribution and use in source and binary forms, with or without modification, are permitted provided that the following conditions are met:**

Předmětné ustanovení licenčních podmínek BSD upravuje poskytnutí oprávnění k výkonu práva užití počítačový program nabyvateli (poskytnutí licence či podlicence). Toto oprávnění je nabyvateli poskytnuto pouze za předpokladu, že z jeho strany nedojde při další distribuci počítačového programu k porušení níže uvedených povinností. Redistribuci podle tohoto ustanovení je možné chápat nejen jako právo na rozšiřování počítačového programu (ve smyslu ustanovení § 14 autorského zákona), ale i jako možnost poskytovat podlicence k počítačovému programu třetím osobám. Kromě výše uvedeného práva na rozšiřování rozmnožením počítačového programu je (pod)licence poskytnuta k následujícím způsobům užití: rozmnožování (dle § 13 autorského zákona), pronájem (dle § 15 autorského zákona), půjčování (dle § 16 autorského zákona) a sdělování veřejnosti (dle § 18 autorského zákona). Rozsah užití počítačového programu není licenčními podmínkami BSD omezen. V neposlední řadě pak komentované ustanovení umožňuje provádět změny počítačového programu.

**Redistributions of source code must retain the above copyright notice, this list of conditions and the following disclaimer.**

**Redistributions in binary form must reproduce the above copyright notice, this list of conditions and the following disclaimer in the documentation and/or other materials provided with the distribution.**

Povinnosti nabyvatele (pod)licence dle výše uvedených ustanovení se vztahují pouze k případům další distribuce počítačového programu, ať už se jedná o rozšiřování, sdělování

---

313 Kříž Jan, Holcová Irena, Kordač Jiří, Křestřanová Veronika – Autorský zákon a předpisy související – Komentář, 1. vydání – Linde Praha a.s., 2002, str. 71

veřejnosti či pronájem, a to včetně poskytování podlicencí. Pokud tedy nabyvatel počítačový program dále nedistribuuje, nemůže z jeho strany dojít ani k porušení těchto povinností. V případě, kdy nabyvatel (pod)licence stanovené podmínky pro distribuci počítačového programu nesplní, jedná se z jeho strany o zásah do autorského práva a zároveň o porušení licenční smlouvy. V tomto případě však na rozdíl od některých jiných licenčních podmínek v oblasti svobodného software nemá porušení povinností nabyvatele (pod)licence za následek zánik licence. Povinnosti nabyvatele (pod)licence se liší v závislosti na tom, v jaké formě je počítačový program dále distribuován.

Ohledně otázek souvisejících s povinnostmi nabyvatele (pod)licence připojit text licenčních podmínek k počítačovému programu je možno odkázat na výklad k čl. 0 licenčních podmínek GNU GPL.

Neither the name of the <organization> nor the names of its contributors may be used to endorse or promote products derived from this software without specific prior written permission.

Existence tohoto ustanovení bývá uváděna jako hlavní odlišnost oproti znění licenčních podmínek MIT (viz níže), nicméně alespoň z pohledu českého práva lze jako tyto nejdůležitější odlišnosti zmínit okolnost, že v licenčních podmínkách MIT je výslovně uvedena bezúplatnost poskytované (pod)licence a že licenční podmínky MIT se kromě samotného počítačového programu vztahují i na jeho dokumentaci.

THIS SOFTWARE IS PROVIDED BY <copyright holder> "AS IS" AND ANY EXPRESS OR IMPLIED WARRANTIES, INCLUDING, BUT NOT LIMITED TO, THE IMPLIED WARRANTIES OF MERCHANTABILITY AND FITNESS FOR A PARTICULAR PURPOSE ARE DISCLAIMED. IN NO EVENT SHALL <copyright holder> BE LIABLE FOR ANY DIRECT, INDIRECT, INCIDENTAL, SPECIAL, EXEMPLARY, OR CONSEQUENTIAL DAMAGES (INCLUDING, BUT NOT LIMITED TO, PROCUREMENT OF SUBSTITUTE GOODS OR SERVICES; LOSS OF USE, DATA, OR PROFITS; OR BUSINESS INTERRUPTION) HOWEVER CAUSED AND ON ANY THEORY OF LIABILITY, WHETHER IN CONTRACT, STRICT LIABILITY, OR TORT (INCLUDING NEGLIGENCE OR OTHERWISE) ARISING IN ANY WAY OUT OF THE USE OF THIS SOFTWARE, EVEN IF ADVISED OF THE POSSIBILITY OF SUCH DAMAGE.

Ve vztahu k problematice odpovědnosti za vady a odpovědnosti za škodu je opět možné odkázat na výklad v obecné části této práce (čl. 2.7).

### 3.2.3 Obecné závěry k licenčním podmínkám BSD

Jak je zřejmé z výše uvedeného textu, jsou licenční podmínky BSD velice stručným dokumentem.<sup>314</sup> Zbytek obsahu smluvního vztahu mezi nabyvatelem a poskytovatelem (pod)licence bude tvořen rozhodným právem, což ve svém důsledku může znamenat výrazné rozdíly mezi právy a povinnostmi vyplývajícími pro smluvní strany z licenčních podmínek BSD v závislosti na ustanoveních rozhodného práva.

Ve vztahu k náležitostem licenční smlouvy (čl. 2.5.1.1 této práce) je možné uvést, že pojem redistribuce obsažený v licenčních podmínkách je možné chápat tak, že (pod)licence je nabyvateli prakticky poskytována ke všem způsobům užití, jež si lze v souvislosti se software představit. Rozsah užití počítačového programu taktéž není omezen, aniž by však tato skutečnost byla v textu licenčních podmínek výslovně zmiňována. Text licenčních podmínek BSD nijak výslovně nereflektuje problematiku odměny poskytovatele (pod)licence, což nekoresponduje s požadavkem ustanovení § 49 autorského zákona. Samotný text licenčních podmínek BSD tak neobsahuje veškeré náležitosti licenční smlouvy k software podle českého právního řádu. Aby se jednalo o platnou licenční smlouvu, musí být obsah smluvního vztahu dotvořen dalšími neformálními ujednáními. Ohledně problematiky úplatnosti licence je možné také odkázat na výklad v čl. 2.5.1.1.4 této práce.

Z hlediska obsahového je možné konstatovat, že licenční podmínky BSD jsou vůči nabyvateli (pod)licence velice benevolentní. Počítačový program distribuovaný za licenčních podmínek BSD je možné spojit s proprietárním počítačovým programem či ho učinit součástí takového programu. Licenční podmínky BSD tedy neobsahují tzv. copyleftovou doložku. Nabyvatel (pod)licence navíc není při další distribuci počítačového programu povinován k poskytnutí zdrojového kódu tohoto programu.<sup>315</sup>

---

<sup>314</sup> Malcolm Jeremy – „Problems in Open Source Licensing“, 2002 - <http://www.ilaw.com.au/public/licencearticle.html>

<sup>315</sup> Andrew M. St. Laurent – „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 14

Vzhledem ke stručnosti jejich textu nemá příliš smysl hodnotit licenční podmínky BSD z pohledu legislativně technického.

### 3.3 MIT License<sup>316</sup>

#### 3.3.1 Informace k licenčním podmínkám MIT

Text licenčních podmínek označovaných jako MIT License vznikl na půdě Massachusetts Institute of Technology<sup>317</sup>, přičemž ideově do značné míry vychází z výše uváděných licenčních podmínek BSD. V praxi zřejmě nejznámějším počítačovým programem, který je distribuován za licenčních podmínek MIT, je X Window System. X Window System je v současné době vytvářen pod záštitou X.Org Foundation.<sup>318</sup> Společně s licenčními podmínkami BSD patří MIT License k nejstarším dokumentům v oblasti svobodného software a z hlediska obsahového jsou si také podobné.<sup>319</sup>

#### 3.3.2 Text licenčních podmínek MIT s komentářem

Copyright (c) <year> <copyright holders>

Licenční podmínky MIT začínají taktéž tzv. copyrightovou doložkou. Ohledně této problematiky je možné odkázat na výklad k licenčním podmínkám BSD.

Permission is hereby granted, free of charge, to any person obtaining a copy of this software and associated documentation files (the "Software"), to deal in the Software without restriction, including without limitation the rights to use, copy, modify, merge, publish, distribute, sublicense, and/or sell copies of the Software, and to permit persons to whom the Software is furnished to do so, subject to the following conditions:

Předmětné ustanovení licenčních podmínek MIT upravuje poskytnutí oprávnění k výkonu práva užít počítačový program nabyvateli (poskytnutí licence či podlicence). Oproti licenčním podmínkám GNU GPL a licenčním podmínkám BSD se licenční podmínky MIT vztahují explicitně i na dokumentaci počítačového

---

316 tyto licenční podmínky bývají někdy označovány spíše jako X11 License - <http://www.gnu.org/licenses/license-list.html#X11License>

317 <http://web.mit.edu>

318 <http://www.x.org/wiki>

319 Andrew M. St. Laurent – „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING“, 2004 O'Reilly Media, Inc. str. 14

programu (čl. 1.6 této práce), a to v případě, že je tato dokumentace společně s počítačovým programem distribuována. Všechna oprávnění nabyvatele (pod)licence dle licenčních podmínek MIT se tak vztahují i na dokumentaci počítačového programu.

Výslovně jsou v komentovaném ustanovení také uvedeny jednotlivé způsoby nakládání s počítačovým programem (demonstrativní výčet), oprávnění nabyvatele poskytovat podlicence k počítačovému programu a oprávnění nabyvatele provádět změny počítačového programu (včetně provádění změn jeho dokumentace). Způsoby užití počítačového programu ani rozsahu tohoto užití nejsou omezeny.

Oproti licenčním podmínkám GNU GPL a licenčním podmínkám BSD je v komentovaném ustanovení licenčních podmínek MIT výslovně zmíněna také bezúplatnost poskytované (pod)licence, což je s ohledem na českou právní úpravu v této oblasti poměrně důležité (čl. 2.5.1.1.4 této práce).

**The above copyright notice and this permission notice shall be included in all copies or substantial portions of the Software.**

Ohledně otázek souvisejících s povinností nabyvatele (pod)licence připojit text licenčních podmínek k počítačovému programu je možno odkázat na výklad k čl. 0 licenčních podmínek GNU GPL.

**THE SOFTWARE IS PROVIDED "AS IS", WITHOUT WARRANTY OF ANY KIND, EXPRESS OR IMPLIED, INCLUDING BUT NOT LIMITED TO THE WARRANTIES OF MERCHANTABILITY, FITNESS FOR A PARTICULAR PURPOSE AND NONINFRINGEMENT. IN NO EVENT SHALL THE AUTHORS OR COPYRIGHT HOLDERS BE LIABLE FOR ANY CLAIM, DAMAGES OR OTHER LIABILITY, WHETHER IN AN ACTION OF CONTRACT, TORT OR OTHERWISE, ARISING FROM, OUT OF OR IN CONNECTION WITH THE SOFTWARE OR THE USE OR OTHER DEALINGS IN THE SOFTWARE.**

Ve vztahu k problematice odpovědnosti za vady a odpovědnosti za škodu je opět možné odkázat na výklad v obecné části této práce (čl. 2.7).

### **3.3.3 Obecné závěry k licenčním podmínkám MIT**

Co se týká obecného shrnutí licenčních podmínek MIT, lze do značné míry odkázat na závěry zmiňované u licenčních podmínek BSD (čl. 3.2.3 této práce). Taktéž licenční podmínky

MIT jsou velice stručným dokumentem a zbytek obsahu smluvního vztahu mezi nabyvatelem a poskytovatelem (pod)licence tak bude dotvořen rozhodným právem.

Jak již bylo uvedeno výše, jako nejdůležitější odlišnosti od textu licenčních podmínek BSD je možné zmínit, že v licenčních podmínkách MIT je výslovně uvedena bezúplatnost poskytované (pod)licence a že licenční podmínky MIT se kromě samotného počítačového programu vztahují i na dokumentaci tohoto počítačového programu.

## 4 Závěr

Závěrem je možné shrnout, že volně šiřitelné počítačové programy dnes přímo či nepřímo souvisí s velkou řadou v praxi běžně vykonávaných činností, například provozem webových stránek a ostatních služeb v prostředí internetu. Nejvýznamnější a nezastupitelnou roli v oblasti volně šiřitelných počítačových programů pak hraje svobodný software. Studie<sup>320</sup> připravovaná organizací UNU-MERIT<sup>321</sup> pro Evropskou komisi uvádí, že v roce 2010 může podíl služeb souvisejících s Open Source software dosáhnout až 32 % ze všech služeb v oblasti IT a 4 % z Evropského HDP. Pomyslná hodnota investic do Open Source software představovala v Evropě v roce 2006 celkem 22 miliard EUR (ve Spojených státech 36 miliard EUR), což znamenalo 20.5 % veškerých investic do počítačových programů.<sup>322</sup> Jak již bylo zmiňováno výše, ekonomická a společenská důležitost svobodného software neunikla ani pozornosti orgánů Evropského společenství.

S významem počítačových programů v postmoderní společnosti však dle našeho názoru ne zcela koresponduje koncepce a úroveň právní úpravy těchto vztahů (myšleno v globálním měřítku). Legislativní situace tak není odpovídající společenské potřebě vznikající při distribuci těchto nehmotných statků. Uvedené se netýká pouze oblasti volně šiřitelných počítačových programů, obdobné závěry je možné v současnosti učinit i ve vztahu k proprietárnímu software poskytovanému za úplatu. Jako základní limitující faktor je možné označit koncepci ochrany počítačových

---

<sup>320</sup> UNU-MERIT - Rishab Aiyer Ghosh - Economic impact of open source software on innovation and the competitiveness of the Information and Communication Technologies (ICT) sector in the EU, 2006 -

<http://ec.europa.eu/enterprise/ict/policy/doc/2006-11-20-flossimpact.pdf>

<sup>321</sup> UNU-MERIT is a joint research and training centre of United Nations University (UNU) and Maastricht University, The Netherlands.

<sup>322</sup> <http://flossimpact.eu/>

programů autorským právem, přičemž technologickému a sociálnímu vývoji neodpovídá zejména princip teritoriality autorského práva (společně se zásadou komunikační) a dále také nemožnost translativního převodu autorských práv v oblasti kontinentálního práva. Některé důsledky tohoto stavu byly naznačeny i v této práci.

K určité právní nejistotě při distribuci svobodného software může přispívat i skutečnost, že praxe je ve většině případů výrazně ovlivňována angloamerickou právní kulturou (z historických důvodů), a to konkrétně institutem licence jako jednostranného neadresovaného právního úkonu. Zmiňovaný institut však není vždy právně kompatibilní s právními úpravami kontinentální Evropy a může být z právního pohledu sporný i v právní oblasti svého původu.

Nejvýznamnější licenční podmínky používané v oblasti svobodného software (mající původ právě v angloamerické právní kultuře) se vyznačují poměrně nízkou právně-technickou kvalitou a/nebo malým rozsahem smluvní úpravy. V této souvislosti je však možné zopakovat, že s ohledem na princip teritoriality autorského práva je z objektivních důvodů velmi obtížné, ne-li nemožné, vytvořit licenční podmínky s globální použitelností. Při nakládání s volně šířitelnými počítačovými programy v českém prostředí je pak nutné počítat také s poměrně malou informovaností subjektů ohledně jejich subjektivních práv a ohledně právních otázek souvisejících s distribucí software vůbec. Situace v této oblasti se však v poslední době podstatně zlepšuje a k tomuto trendu by doufejme alespoň malým dílem mohla přispět i tato práce.



**Literatura (publikace):**

Dědič Jan, Petr Čech – Obchodní právo po vstupu do ČR do EU aneb co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo?, 2. doplněné a aktualizované vydání, BOVA POLYGON, 2005

Frimmel Martin – Elektronický obchod/právní úprava, PROSPEKTRUM, 2002

Holcová Irena, Křesťanová Veronika, Kříž Jan, Mikeš Jiří, Pitra Vladimír, Radvanová Senta, Zuklínová Michaela - Občanské právo hmotné 3 – 4. aktualizované a doplněné vydání, ASPI, 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. vydání. Praha, C.H. Beck, 2004

Jehlička O., Švestka, J., Škárová, M. a kol: Občanský zákoník. Komentář. 8. vydání. Praha, C.H. Beck 2003

Jehlička O., Švestka, J., Škárová, M., Spáčil. J a kol: Občanský zákoník. Komentář. 10. vydání. Praha, C.H. Beck 2006

Knapp V., Švestka J. a kol.: Občanské právo hmotné, Codex, Praha 1997

Knapp V., Švestka J. a kol.: Občanské právo hmotné, Svazek II., Codex Bohemia, Praha 1998

Knappová M., Švestka J. a kolektiv - Občanské právo hmotné – Svazek II, 3. vydání, ASPI Publishing s.r.o., 2002

Kříž Jan, Holcová Irena, Kordač Jiří, Křesťanová Veronika – Autorský zákon a předpisy související – Komentář, 1. vydání – Linde Praha a.s., 2002

Kučera Zdeněk, Mezinárodní právo soukromé – 5. opravené a doplněné vydání, Doplněk, Brno 2001

Kučera Zdeněk, Mezinárodní právo soukromé, 6. opravené a doplněné vydání, Doplněk Brno 2004

Smejkal V. a kolektiv – Právo informačních a telekomunikačních systémů, 2. aktualizované a rozšířené vydání, C.H. Beck, Praha 2004, str. 73

St. Laurent Andrew M.– „Understanding OPEN SOURCE & FREE SOFTWARE LICENSING”, 2004 O'Reilly Media

Telec Ivo, Přehled práva duševního vlastnictví, Lidskoprávní základy, Licenční smlouva, Doplněk, Brno 2002

Telec Ivo, Tůma Pavel – Autorský zákon. Komentář. - 1. vydání,  
Praha: C. H. Beck, 2007

Telec Ivo, Tůma Pavel - Přehled práva duševního vlastnictví, Česká  
právní ochrana, Doplněk, Brno 2006

Tůma Pavel – Smluvní licence v autorském právu, 1. vydání, Praha:  
C.H. Beck, 2007