

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE

Právnická fakulta

Ústav práva autorského, práv průmyslových a práva soutěžního

**Autorskoprávní ochrana počítačových
programů**

Diplomová práce

Jana Trunečková

Vedoucí diplomové práce:

JUDr. Irena Holcová

2010

Praha, květen

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem tuto diplomovou práci zpracovala samostatně a že jsem v ní vyznačila všechny prameny, z nichž jsem čerpala, způsobem ve vědecké práci obvyklým.

V Praze 19.5.2010

Jana Trunečková

Poděkování

Děkuji paní JUDr. Ireně Holcové, vedoucí mé diplomové práce za cenné připomínky, poskytnuté rady a účinnou pomoc při zpracování.

V Praze 19.5.2010

Jana Trunečková

Obsah:

Obsah:	0
Úvod.....	5
1. Vymezení základních pojmů	6
1.1 Počítačový program	6
1.2 Software	7
2. Historický vývoj ochrany počítačových programů.....	8
2.1 Historie počítačů a počítačových programů	8
2.1.1 Osobní počítače.....	10
2.2 Vývoj právní ochrany počítačových programů	11
3. Vliv mezinárodních smluv a komunitárního práva na českou úpravu.....	13
3.1 Mezinárodní smlouvy v oblasti autorského práva	13
3.1.1 Bernská úmluva	13
3.1.2 Všeobecná úmluva o autorském právu	14
3.1.3 WCT.....	14
3.1.4 TRIPS.....	15
3.2 Komunitární právo	16
3.2.1 Směrnice o právní ochraně počítačových programů.....	17
3.2.2 Informační směrnice	18
4. Počítačové programy jako autorská díla podle autorského zákona	20
4.1 Původnost počítačového programu.....	21
4.1.1 Posuzování shodnosti počítačových programů.....	22
4.2 Druhy počítačových programů podle autorského zákona.....	22
5. Autorskoprávní ochrana počítačových programů.....	23
5.1 Počítačový program jako dílo literární	23
5.2 Vyjádření počítačového programu	24
5.3 Přípravné koncepční materiály	28
5.4 Autorskoprávně nechránitelné prvky.....	29
6. Autorství počítačového programu	29
6.1 Počítačový program jako zaměstnanecké dílo.....	31
6.1.1 Tvorba počítačového programu na objednávku.....	32
7. Omezení rozsahu práv autora k počítačovému programu	33
7.1 Oprávněný uživatel	35
7.2 Zákonné licence	36
7.2.1 Běžná využitelnost počítačového programu	36
7.2.2 Záložní rozmnoženina.....	37
7.2.3 Interpretace	37
7.2.4 Dekompilace	38
7.3 Třístupňový test	40
7.4 Pronájem a půjčování.....	40
7.5 Právní ochrana technických prostředků	41
8. Licenční smlouva ve vztahu k počítačovým programům	42
8.1 Výhradnost a nevýhradnost licence	44
8.2 Způsob uzavření licenční smlouvy	44
8.3 Podstatné náležitosti licenční smlouvy.....	46
8.3.1 Způsob a rozsah užití	46

8.3.2 Licenční odměna	47
8.4 Zánik licence	48
8.5 Dispozice s licenci – podlicence a postoupení licence	48
8.6 Vztah autorského práva k dílu a vlastnického práva k věci, jejímž prostřednictvím je dílo vyjádřeno	49
8.7 Licence OEM (Original Equipment Manufacture)	50
8.8. Tzv. volně šiřitelné počítačové programy	50
8.8.1 Shareware	50
8.8.2 Freeware	51
8.8.3 Public domain	52
8.8.4 Open-source software a free software	52
8.8.5 GNU GPL (Všeobecná veřejná licence GNU)	54
8.8.6 BSD licence	57
8.8.7 Licence Creative Commons	57
9. Ochrana autorských práv k počítačovým programům	58
9.1 Softwarové pirátství	58
9.2 Druhy softwarového pirátství	59
9.3 Ochrana autorských práv	60
9.4 Ochrana podle autorského zákona	61
9.4.1 Nároky z ochrany autorského práva	61
9.4.2 Přiměřené zadostiučinění	63
9.4.3 Náhrada škody a bezdůvodné obohacení	64
9.4.4 Aktivní legitimace	65
9.4.5 Pasivní legitimace	65
9.4.6 Odstraňování informací o správě práv k dílu	66
9.4.7 Nebezpečí vyvolání záměny	66
9.5 Ochrana trestním zákonem	67
9.6 Správní delikty	68
9.6.1 Přestupky	68
9.6.2 Jiné správní delikty	69
9.7 Další možnosti ochrany počítačových programů	70
9.7.1 Obchodní zákoník	70
9.7.2 Patentovatelnost počítačových programů	70
Závěr	73
Seznam zkratk	75
Zkratky mezinárodních organizací	75
Ostatní zkratky	75
Použitá literatura	76
Monografie	76
Ostatní prameny	77
Internetové odkazy	77
Právní předpisy	78
Prameny mezinárodního práva	78
Prameny komunitárního práva	79
Summary: The Copyright Protection of Computer Programs	80

Úvod

„Domnívám se, že na celosvětovém trhu je místo asi tak pro 5 počítačů“.

Realita současného světa činí z výroku Thomase Watsona, ředitele IBM z roku 1943, spíše úsměvný vtíp.

Počítačové programy jsou součástí programového vybavení počítačů (software), které tvoří nehmotnou, nicméně nezbytně nutnou stránku počítače. Žádný počítač nemůže pracovat bez svého programového vybavení. Ne nadarmo se proto říká, že počítačový program je duší hardwaru neboli fyzického vybavení počítače.¹

Postupem doby se počítačové programy staly nezbytnou součástí našeho každodenního života. Téměř po celém světě jsou používány k nespočetnému množství různorodých činností. Lékařství, státní správa, armáda, věda a výzkum, a to je jen začátek dlouhého seznamu oblastí, v nichž počítačové programy a výpočetní technika vůbec hrají svou klíčovou roli.

S neustálým rozvojem nových technologií a s vzrůstajícími možnostmi jejich využití však nelze zapomínat na otázku jejich důsledné ochrany. Především rozvoj internetu, jeho rychlost a stále snazší dostupnost jde ruku v ruce s neustálým růstem příležitostí ke „krádežím“ počítačových programů, tedy softwarového pirátství. Vždyť k vytvoření nelegální kopie počítačového programu dnes stačí již pouhé jediné kliknutí myši.

V souladu s mezinárodním právem i právem EU jsou počítačové programy chráněny především autorským právem jako díla literární. Podřazení ochrany počítačových programů autorskoprávnímu režimu však nebylo a není od počátku jednoznačné a bylo provázeno poměrně složitým vývojem. Příčinou je jejich spíše technická povaha, jež je staví do pozice zvláštní kategorie autorských děl, a kterou je třeba vzít v úvahu při jejich využívání i tvorbě.

Autorské právo působí jak vůči všem třetím osobám (absolutní právo), tak i ve vztahu k autorovi samému. Autor se nemůže svého práva vzdát. Autorský zákon vychází z koncepce nepřevoditelnosti autorského práva, jejíž jedinou výjimkou je poskytnutí licence neboli oprávnění k výkonu práva dílo užít. Ani v tomto případě však nejde o skutečný převod, tj. zcizení, ale pouze o zřízení oprávnění třetí osobě k určitému

¹ Hardware tvoří např. monitor, klávesnice, tiskárna, myš, harddisk, procesor apod.; HOLCOVÁ, I. *Autorskoprávní ochrana počítačových programů*. (přednáška) Praha: Právnická fakulta UK, 2007.

nakládání s daným dílem. V souladu se zněním Bernské úmluvy není ke vzniku této ochrany zapotřebí splnění jakýchkoli formálních náležitostí. K tomu, aby bylo dílo autorskoprávně chráněno, je tak jakákoliv registrace či evidence autorských děl naprosto irelevantní.²

Ve své práci se zabývám zejména vnitrostátní úpravou ochrany počítačových programů podle autorského zákona s přihlédnutím k vlivu mezinárodních smluv a evropského komunitárního práva.

Práce je rozdělena do devíti hlavních kapitol, které se dále člení na jednotlivé podkapitoly. První kapitola obsahuje vymezení pojmu počítačového programu a pojmu software. Druhá kapitola je věnována významným milníkům historie výpočetní techniky a vývoji právní ochrany počítačových programů.

Třetí kapitola pojednává o vlivu mezinárodních smluv z oblasti autorského práva a vlivu komunitárního práva na českou právní úpravu. Čtvrtá, pátá, šestá a sedmá kapitola obsahuje úpravu autorského zákona ve vztahu k počítačovým programům. V osmé kapitole se zabývám úpravou licencí a tzv. volně šiřitelných počítačových programů typu shareware, freeware apod. Devátá kapitola je věnována problematice softwarového pirátství a ochraně počítačových programů prostřednictvím soukromého i veřejného práva.

Inspirací při zpracování této práce mi byla přednáška JUDr. I. Holcové - Autorskoprávní ochrana počítačových programů.

1. Vymezení základních pojmů

Klíčovým pojmem mé práce je počítačový program. Je tedy namístě hned zpočátku tento pojem vymezit a odlišit jej od mnohdy zaměňovaného ve skutečnosti však mnohem širšího pojmu software.

1.1 Počítačový program

Přestože autorský zákon a stejně tak směrnice o právní ochraně počítačových programů s pojmem počítačového programu pracuje, nikde jej výslovně nedefinuje. Vymezení tohoto nejednoznačného a sporného pojmu nepřináší ani judikatura, nezbývá

² KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl.* 4. vyd. Praha: ASPI, 2007. s. 185 – 186.

tedy než přiklonit se k výkladu doktrinálnímu. V literatuře lze nalézt mnoho vyjádření tohoto pojmu.

ČSN ISO 2382 rozumí počítačovým programem „posloupnost instrukcí, jejichž vykonání realizuje algoritmus“. Podle Moderního výkladového slovníku softwaru, AV software 2006, je jím „zápis algoritmu v programovacím jazyce. Seznam instrukcí programovacího jazyka, který určuje, co má počítač vykonávat“.

Počítačový program je syntaktickou jednotkou vyhovující pravidlům určitého programovacího jazyka, který se skládá z deklarací a příkazů nebo instrukcí nutných pro vyhodnocení určité funkce či vyřešení určité úlohy nebo problému (ISO/IEC 2382-1:1992).

Na základě jiné definice je počítačový program nehmotným výsledkem tvůrčí činnosti autora vyjádřený ve strojovém či zdrojovém kódu, souborem instrukcí, které způsobí, že hardware pracuje.

Naproti tomu legislativní definici počítačového programu obsahuje federální zákonodárství Spojených států amerických (USA) a autorský zákon Slovenské republiky.

1.2 Software

Software neboli programové vybavení počítačů není synonymem počítačového programu. Je kombinací teorie, znalostí a zkušeností z dané problematiky, softwarového inženýrství a programátorského umění.³

Zahrnuje v sobě nejen počítačový program či soubory programů, ale i uživatelskou či jinou dokumentaci, například uživatelskou příručku (manuál) v tištěné podobě či vyjádřenou elektronicky na nosiči dat (např. disketě), která je sama o sobě dílem literárním odborným.⁴

Stejně tak programové analýzy mohou splňovat pojmové znaky děl slovesných. Dále mohou být součástí licenční a záruční podmínky spojené většinou s registrací (registrační karta apod.), vlastní obal, nabídka služeb, servisu, školení aj.

³ VITOVSKÝ, A. *Moderní slovník softwaru: výkladový*. 1. vyd. Praha: AV software, 2006. 421 s.

⁴ KŘÍŽ, J.; HOLCOVÁ, I.; KORDAČ, J.; KŘEŠŤANOVÁ, V. *Autorský zákon: komentář a předpisy související*. 2. vyd. Praha: Linde, 2005. 194 s.

Může se také stát, že některá ze součástí softwaru nespadá pod pojmové znaky autorského díla. Povahově má software blízko k právnímu pojetí „věci hromadné“.⁵

Pro účely této práce jsem pojmy počítačový program a software použila jako synonyma.

2. Historický vývoj ochrany počítačových programů

Všednost, s jakou dnes používáme počítače a počítačové programy, je výsledkem mnohaletého vývoje na poli výpočetní techniky. A právě jejich postupné zdokonalování a komerční šíření bylo motivací pro řešení otázky ochrany počítačových programů.

2.1 Historie počítačů a počítačových programů

Za prapředky dnešních počítačů lze považovat různorodé pomůcky sloužící k usnadnění počítání. Nejstarším přímým dochovaným dokladem matematické činnosti jsou vrubovky neboli kus dřeva či kost, na který se pomocí zářezů zaznamenával určitý počet.⁶

Jednou z prvních mechanických pomůcek pro usnadnění výpočtů byl abakus. Tento nástroj připomínající dětské počítadlo vznikl asi v 5. tisíciletí př.n.l. v Malé Asii. Obdivuhodným zůstává i dodnes algoritmus abaku, který využívá postupného zdvojování, tak i násobení velkých čísel je opravdu jednoduché.

Podle dochovaných nákresů ze začátku 16.století se o mechanickou kalkulačku pokoušel již Leonardo da Vinci, avšak prvním mechanickým strojem schopným základních matematických operací byly počítací hodiny sestavené prof. Wilhelmem Schickardem roku 1623.⁷ Prvním doloženým automatickým mechanickým kalkulátorem byl Pascaline, jehož definitivní model sestrojil Blaise Pascal roku 1645.

Počítačový program na děrných štítcích byl vůbec poprvé navržen v projektu Angličana Charlese Babbage - Analytical Engine. Přestože k dokončení tohoto stroje nikdy nedošlo, principy programového řízení počítačů, které zde byly zformulovány, platí doposud.

⁵ TELEČ, T.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2007, 39 s.

⁶ Kost vlka s 55 zářezy stará přibližně 30 tisíc let byla nalezena i ve Věstonicích na Moravě.

⁷ Roku 1645 matematik Bruno Von Freytag postavil dle původních dochovaných nákresů funkční Schickardův počítací stroj.

Po roce 1946 se vývoj počítačů začíná dělit na jednotlivé generace, a to jak podle rozlišení jejich součástkové základny, tak převládajícího softwaru.

Počítače 1.generace byly založené na elektronkách a programování probíhalo ve strojovém kódu. Jako představitel 1.generace byl v roce 1946 na univerzitě v Pensylvánii dokončen první elektronkový počítač ENIAC. Tyto počítače byly provozovány ve velkých sálech a k jejich obsluze bylo třeba desítky lidí. Docházelo k vytváření výpočetních center.

Právě velikost, hlučnost, a vysoké náklady počítačů patří mezi nedostatky této generace. Rozšířením okruhu nových uživatelů v oblasti výzkumu, obchodní a administrativní sféře programování stále stoupalo na významu. Právě příprava nových programů však činila nemalé potíže.

Významnou osobností této éry a výpočetní techniky vůbec byla Grace M. Hopper (1906 - 1992). Svým přínosem při konstrukci počítače Harvard Mark I., pro který připravovala tzv. základní kódy (počátky podprogramů), se zapsala do dějin jako jedna z prvních programátorů. Grace M. Hopper je zároveň autorkou prvního kompilátoru⁸ pro programovací jazyk. Byla i jedním z hlavních tvůrců programovacího jazyka Cobol vyvinutého především pro oblast obchodu a zpracování dat.

Právě programovací jazyky byly významným přínosem pro počítače 2.generace. Fortran (1957), Angol (1958) a již zmiňovaný Cobol (1959) vedly k usnadnění tvorby nových programů i jejich čtení. Nečitelný numerický strojový kód i assemblery byly nahrazeny slovy, větami a matematickými zápisy.⁹

Ještě počátkem 60.let bylo hardwarové i softwarové vybavení dodáváno samotnými výrobci počítačů. Vzhledem k stále se zvyšujícím nárokům uživatelů však programové vybavení podstatně zaostávalo za kvalitou a výkonností technického vybavení.

Vysoká nákladnost a zdlouhavost softwarových projektů, nedostatek a zároveň nízká produktivita programátorů a nakonec i velmi nízká kvalita výsledných produktů byly na konci 60. let příčinou tzv. „softwarové krize“.

Ve snaze nalézt odpovídající řešení se v letech 1968 a 1969 konaly první dvě z řady konferencí uspořádané výborem NATO pro vědu. Na konferenci z roku 1968 poprvé

⁸ Kompilátor je program, který překládá algoritmus z vyššího programovacího jazyka do strojově orientovaného jazyka. Transformuje tak zdrojový program na ekvivalentní cílový program ve strojovém jazyku, který potom může být spuštěn.

⁹ ZELENÝ, J.; MANNOVÁ, B. *Historie výpočetní techniky: stručné dějiny oborů*. Praha: Scientia, 2006. 75 s.

zazněl pojem softwarové inženýrství – jako označení pro souhrn postupů, které měly umožnit převedení umění programovat na inženýrskou disciplínu.

Vznik nových, efektivních a úsporných metodologií realizace softwarových projektů v následujících letech přispěly k postupnému osamostatnění softwaru od výrobců počítačů. To vedlo i k založení mnoha softwarových firem a rozrůstání softwarového trhu.¹⁰

2.1.1 Osobní počítače

Další generace zahrnuje počítače vyvíjené po roce 1972. Snaha přesunout počítače z velkých klimatizovaných sálů výpočetních středisek do kanceláří a domovů samotných uživatelů k jejich osobní potřebě vedla již na počátku 80.let k výrobě „domácích počítačů“. K jejich dodávkám docházelo většinou v podobě stavebnic.

Bill Gates a Paul Allen založili roku 1975 dnes jednu z nejznámějších softwarových firem Microsoft a téhož roku napsali Basic 2.0 pro počítač Altair 8800, jehož interpret byl prvním vyšším programovacím jazykem použitelným pro osobní počítač.

12. srpna 1981 na tiskové konferenci v New Yorku byl uveden první osobní počítač (PC – Personal Computer)¹¹ na světě IBM PC model 5150.

Osobní počítače začaly postupně vytlačovat své drahé, náročné a velké předchůdce a znamenaly příchod nové počítačové éry.

Zpočátku pro tyto počítače neexistovaly prakticky žádné programy. Komerční software se začal objevovat až v roce 1978. Tabulkový kalkulátor VisiCal pro počítač Apple II z roku 1979 odstartoval rozvoj textových editorů.

Osobní počítače i software se stále vyvíjejí, zdokonalují a stávají se dostupnější veřejnosti. Budoucností příštích deseti až dvaceti let by se mohly stát mnohem výkonnější kvantové počítače, které by nahradily současné počítače založené na „křemíkové technologii“. Zatímco klasické počítače používají bity (1 a 0), kvantové počítače využívají „kvantověmechanické“ systémy, tzv. qubity (kvantové bity).¹²

¹⁰ Firma IBM zavedla od roku 1970 samostatné platby za programové vybavení, což vedlo k mohutnému rozvoji softwarového trhu. Došlo nejen k růstu jejích zisků, ale otevřela tak možnost uplatnění softwarových výrobků i od jiných dodavatelů.

¹¹ Osobní počítač je malý, relativně levný počítač navržený pro jednoho uživatele, jehož základem je mikroprocesor a je určený pro běžný trh.

¹² [AUTOR@CHIP.CZ](http://www.chip.cz/cs/earchiv/vydani/r-2009/chip-08-2009/casova-osa-pocitace.html) Časová osa Chipu: Osobní počítače. *Chip* [online]. 2009, č. 8 [cit 2010-01-25]. Dostupný na World Wide Web: <http://www.chip.cz/cs/earchiv/vydani/r-2009/chip-08-2009/casova-osa-pocitace.html>.

2.2 Vývoj právní ochrany počítačových programů

Reakcí na boom v používání počítačů a počítačové techniky zaznamenaný především od přelomu 60. a 70. let bylo volání po právní ochraně počítačových programů, spolu s ochranou dalších softwarových produktů a jiných autorských děl, které s užitím počítačové techniky bezprostředně souvisí.

Objevily se snahy o zavedení zvláštní ochrany, např. ve formě samostatného zákona, avšak již první návrh předložený firmou IBM patentovému úřadu USA v roce 1968 (pozměněný v roce 1970) ztroskotal. Vycházel z kombinace prvků autorskopravní a patentové ochrany a byl založen na povinné registraci. Problém by představovalo již samo množství denně vytvořených počítačových programů, které by s sebou přineslo značné zatížení kapacity registračního orgánu.¹³

Obdobné snahy se vyskytly i na mezinárodní úrovni. Světová organizace duševního vlastnictví (WIPO- World Intellectual Property Organization) přišla tehdy s myšlenkou zvláštního vzorového zákona na ochranu počítačů, jehož podstatou byla ochrana na základě zcela zvláštního práva. Iniciativa tohoto sui generis zákona vznikla již v roce 1970 na půdě OSN. Jeho prosazení pak bylo předmětem usilovné snahy WIPO.

Návrh Poradní skupiny expertů na nevládní úrovni ustavené WIPO: „Vzorová ustanovení k ochraně počítačových programů“ z roku 1978 však neznamenal významnější pokrok a byl odmítnut. Návrh požadoval vytvoření samostatného typu ochrany se samostatně a nově sjednanými mezinárodními úmluvami, což by vedlo k značnému oddálení vytvoření efektivní ochrany. Ve skutečnosti však byly jeho principy obdobné autorskopravní ochraně. Návrh obsahoval i definici počítačového programu. Přesto hlavním argumentem pro jeho nepřijetí byla právě neaplikovatelnost dosud platných mezinárodních úmluv - Bernské a Ženevské úmluvy.

Neustálé oddalování přijetí samostatného zákona (jako v případě topografie polovodičových výrobků) doprovázené vzrůstajícím tlakem a nutností řešení celé řady problémů vyústilo nakonec v hledání zcela jiných způsobů ochrany.

¹³ BOHÁČEK, M. Autorskopravní ochrana a počítačové programy. *Průmyslové vlastnictví*. 1995, č.1 [cit 2010-02-11]. Dostupný na World Wide Web: <http://nb.vse.cz/~bohacek/pr202/matp202/pv95.doc>.

I přes původní tendence směřující například k průmyslověprávní (zejména patentové) ochraně, zvítězilo jako nejpříhodnější podřazení ochrany počítačových programů autorskoprávnímu režimu. Koncepce patentové ochrany ztroskotala kromě jiných nedostatků na nenaplnění nejvýznamnějšího pojmového znaku vynálezu, nebyly totiž samy o sobě technickým řešením daného problému.

Argumenty ve prospěch neformální autorskoprávní ochrany jsou především praktického rázu. Odpadá nejen již zmíněný problém spojený s povinnou registrací, jako je tomu u patentu či užitného vzoru, ale i povinnost zveřejnit software v řízení před patentovým úřadem, zatímco autoři či producenti drží svůj software obvykle v tajnosti. Proti patentové ochraně svědčí i široká ochrana zahrnující všechny složky software a tedy i myšlenku „pod programem“, což by vyústilo v systém nesčetného množství licencí.¹⁴

Mezi první země, kde došlo k podřazení počítačových programů autorskoprávnímu režimu, patřily USA. Ačkoli první případy přijímání programů počítačů v americkém Copyright Office se objevily již v roce 1964, diskusi otevřel až precedens z roku 1972 odmítající patentovou ochranu v případě *Gottschalk v. Benson*. K definitivnímu prosazení autorskoprávní ochrany v USA došlo až na základě závěrečné zprávy Národní komise pro využití nových technologií (CONTU) v roce 1978 v návaznosti na odmítnutí Vzorových ustanovení WIPO a následovalo pak její promítnutí do novelizace autorského zákona v roce 1980. Zdůrazňovány zde byly převážně ekonomické aspekty, zatímco morální se dostávaly spíše do pozadí.¹⁵

V první polovině 80.let začalo být obdobně postupováno i v dalších zemích (Austrálie, Velké Británie, Francie, Japonsko aj.).

Na konci 70. let a v letech 80. byla tato otázka velmi diskutována i na území Německa, Rakouska a Maďarska. Německo tak zaznamenalo změnu svého dosavadního úzkého přístupu k ochraně software založeného na judikátu ve věci *Inkaso*, na jehož základě bylo možno autorským zákonem chránit jen výjimečné programy z hlediska jejich individuality. Ochrany tak požívalo pouze kolem 5-10% počítačových programů.

¹⁴ BOHÁČEK, M. Autorskoprávní ochrana a počítačové programy. *Průmyslové vlastnictví*. 1995, č.1 [cit 2010-02-11]. Dostupný na World Wide Web: <http://nb.vse.cz/~bohacek/pr202/matp202/pv95.doc>.

¹⁵ To odpovídá tzv. copyrightovému systému, kde je zdůrazňován ekonomický prvek. Autor se může svých práv vzdát a k převodu může dojít na základě normální translace nákup-prodej. Naproti tomu kontinentální systém autorských práv rozlišuje autorská práva na osobnostní a majetková. Autorovi nepřísluší vzdání se autorských práv k dílu.

3. Vliv mezinárodních smluv a komunitárního práva na českou úpravu

3.1 Mezinárodní smlouvy v oblasti autorského práva

Autorská díla jako nehmotný statek jsou typická svou relativní nezávislostí na čase a místě. Kdykoli a kdekoli na světě mohou být užívána neomezeným počtem subjektů, aniž by docházelo k jejich spotřebě či snižování jejich kvality. Přesto však neexistuje doposud žádné univerzální autorské právo. Přiznání a rozsah autorskoprávní ochrany tak závisí čistě na národní politice každého individuálního státu.

Stejně jako v jiných právních oborech, tak i na poli autorského práva mají významnou úlohu mezinárodní smlouvy.

3.1.1 Bernská úmluva

Roku 1886 proběhlo ve švýcarském Bernu setkání devíti převážně Evropských států, ve snaze přijmout multilaterální smlouvu založenou na formální reciprocitě.

Výsledkem byla Bernská úmluva o ochraně literárních a uměleckých děl, která stanovila jednotný minimální základ ochrany autorského práva. Je založena na principu národního zacházení, automatické ochrany bez formální registrace, ochrany literárního, vědeckého a uměleckého díla bez ohledu na jeho formu a způsob vyjádření.¹⁶

Úmluva je spravována Světovou organizací duševního vlastnictví (WIPO), vytvořené v roce 1970 na základě úmluvy o jejím vytvoření, UNESCEM a Mezinárodním úřadem práce a její členské státy tvoří unii.

Úmluva je základním dokumentem na mezinárodní úrovni v oblasti autorského práva a Česká republika (dále jen ČR) je stranou od roku 1921. V Paříži roku 1971 byla úmluva revidována. Revizí Bernské úmluvy je ČR vázána od 11. dubna 1980 (vyhl. č. 133/1980 Sb., ve znění vyhl. č. 19/1985 Sb.).¹⁷

¹⁶ DREIER, T.; HUGENHOLTZ, B. *Concise European Copyright Law*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2006. 8 s.

¹⁷ KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4.* vyd. Praha: ASPI, 2007. s. 188 – 189.

3.1.2 Všeobecná úmluva o autorském právu

Roku 1952 byla v Ženevě, z důvodu začlenění USA a tehdejšího Sovětského Svazu do mezinárodního autorskoprávního systému, přijata Všeobecná úmluva o autorském právu. Ani jeden z těchto států nebyl tehdy stranou Bernské úmluvy.

V USA byl překážkou princip registrace jako podmínka autorskoprávní ochrany stanovená v US-Copyright Act z roku 1909 a pozdějšího Copyright Act z roku 1976. V Sovětském Svazu to byla koncepce autorského práva, která neodpovídala pojetí západního majetkového autorskoprávního systému.

Úmluva upravuje tzv. copyrightovou doložku (výhradu), díky níž je ochrana zajištěna autorům z členských států, které uplatňují neformální princip ochrany i v členských státech, kde platí formální princip ochrany.¹⁸

Pokud je stát současně členským státem jak Bernské, tak Všeobecné úmluvy, posledně zmiňovaná se nepoužije. K uzavření této smlouvy došlo pod záštitou UNESCO.

Po přistoupení USA v roce 1989 k Bernské úmluvě a v roce 1995 pak Ruska, ztratila Všeobecná úmluva svůj význam. To bylo ještě podpořeno článkem 9(1) TRIPS požadujícím po všech svých členech dodržování zásadních pravidel stanovených Bernskou úmluvou v jejím posledním znění.

3.1.3 WCT

Smlouva WIPO o právu autorském (WCT - World Intellectual Property Organization Copyright Treaty), uzavřená spolu se Smlouvou WIPO o výkonech výkonných umělců a o zvukových záznamech (WPPT - World Intellectual Property Organization Performances and Phonograms Treaty), je první mezinárodní smlouvou, která se zabývá autorskoprávními otázkami v oblasti digitálních a síťových technologií. Právě WCT obsahuje pravidla autorskoprávní ochrany počítačových programů a databází.

¹⁸ KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4.* vyd. Praha: ASPI, 2007. 189 s.

Původním konceptem bylo přijmout předmětnou smlouvu jako protokol k Bernské úmluvě, nakonec však byla přijata jako samostatná mezinárodní smlouva ve smyslu článku 20 Bernské úmluvy. Účinnosti nabyla 6. března 2002.

Podle oficiálních webových stránek WIPO má WCT v současné době 88 smluvních stran.¹⁹

Ve snaze uvést národní zákonodárství svých členských států do souladu se základními ustanoveními WCT přijala EU roku 2001 tzv. „Informační směrnici“ (směrnice 2001/29/ES o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti).

Úmluva výslovně stanoví, že počítačové programy jsou chráněny jako literární díla ve smyslu článku 2 Bernské úmluvy, přičemž ochrana jim náleží bez ohledu na způsob či formu jejich vyjádření (článek 4).

Samotný pojem počítačový program smlouva nedefinuje, to je ponecháno národnímu zákonodárství a soudům.

3.1.4 TRIPS

Dohoda o obchodních aspektech práv duševního vlastnictví (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights – TRIPS) byla uzavřena v Marrakeši 15. dubna 1994 v rámci Dohody o zřízení Světové obchodní organizace (WTO). V ČR je uplatňována od 1. ledna 1996 (sdělení MZV č. 191/1995 Sb.).

Poprvé jsou zde mezinárodně upraveny závazky členských států, které mají přijmout v oblasti vynucování práva v řízení civilním, správním i trestním. Součástí jsou i ustanovení o opatřeních na hranicích, kterých se lze domoci v případě dovozu či vývozu nedovolených rozmnoženin děl, výkonů a zvukových záznamů.²⁰

Podle čl. 10 (1) „počítačové programy, ať již ve zdrojovém nebo strojovém kódu, budou chráněny jako literární díla podle Bernské úmluvy (1971).“ Obdobného znění je článek 4 WCT. Odvolání na ochranu podle Bernské úmluvy činí všechna její ustanovení aplikovatelná i na počítačové programy. Vedle autorskoprávní ochrany počítačových programů zahrnuje i ochranu databází, úpravu pronájmu počítačových programů a

¹⁹ WORLD INTELLECTUAL PROPERTY ORGANIZATION *Contracting Parties*. [cit. 2010-02-11]. Dostupný na World Wide Web: http://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?lang=en&treaty_id=16.

²⁰ KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVORÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4.* vyd. Praha: ASPI, 2007. 190 s.

kinematografických děl (článek 11)²¹ a omezení svobody členských států vytvářet výjimky a omezení autorského práva.

3.2 Komunitární právo

Jelikož neexistuje žádné komunitární autorské právo,²² je autorskoprávní ochrana na základě principu teritoriality každého členského státu poskytována vždy podle určitého právního řádu. Stěžejní úlohu v této oblasti hrají směrnice, jejichž prostřednictvím EU koordinuje právní úpravu v jednotlivých členských státech.

Závazku obsaženého v čl. 67, resp. 69 Evropské dohody zakládající přidružení mezi Českou republikou a Evropskými společenstvími a jejich členskými státy (publikována ve Sbírce zákonů pod č. 7/1995 Sb.) bylo dostáno roku 2000 přijetím autorského zákona.

V oblasti autorského práva týkajícího se počítačových programů byly doposud přijaty následující směrnice:

- směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/24/ES ze dne 23. dubna 2009 o právní ochraně počítačových programů (kodifikované znění směrnice 91/250/EHS)
- směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/115/ES ze dne 12. prosince 2006 o právu na pronájem a půjčování a o některých právech v oblasti duševního vlastnictví souvisejících s právem autorským (kodifikované znění směrnice 92/100/EHS)
- směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/116/ES ze dne 12. prosince 2006 o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících (kodifikované znění směrnice 93/98/EHS)
- směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti - „Informační směrnice“
- směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/48/ES ze dne 29. dubna 2004 o dodržování práv duševního vlastnictví.

²¹ Obdobně článek 7 WCT.

²² Narozdíl od komunitární právní úpravy ochranné známky a práva užitečných vzorů (ochranná známka Společenství a průmyslový vzor společenství).

3.2.1 Směrnice o právní ochraně počítačových programů

Spolu se stále vzrůstajícími možnostmi využití počítačových programů v mnoha průmyslových odvětvích a jejich významu pro průmyslový rozvoj Společenství, zvyšovala se také potřeba harmonizace národních právních úprav v této oblasti.

Do přijetí směrnice byla právní úprava ochrany počítačových programů v jednotlivých členských státech značně nejednotná a přetrvávající rozdíly negativně ovlivňovaly fungování společného trhu, zakládání softwarových společností a v konečném důsledku až narušování soutěže.

Z tohoto důvodu byl v dubnu 1989 vypracován návrh směrnice, jenž měl vymezit minimální stupeň ochrany počítačových programů v právních úpravách členských států. Návrh byl výsledkem rovnováhy mezi zájmy majitelů práv, jejich konkurentů a uživatelů počítačových programů.

Směrnice o právní ochraně počítačových programů byla první harmonizační směrnicí v autorskoprávní oblasti. Její počátky jsou v Bílé knize, vydané Evropskou komisí roku 1985, na kterou pak v roce 1988 navázala Zelená kniha. Ke schválení směrnice Evropskou radou v jejím konečném znění došlo 14. května 1991, přičemž implementována do právních řádů členských států měla být do 1. ledna 1993.²³

V dubnu roku 2000 publikovala Komise zprávu o implementaci a účincích směrnice (Report on the implementation and effects of Directive 91/250/EEC on the legal protection of computer programs).

Průmyslový růst a naopak pokles softwarového pirátství zjištěný na základě souhrnných výsledků studie ukončené roku 1997 naznačují dosažení cílů směrnice i uspokojující vliv na softwarový průmysl.

Cílem směrnice, jak je patrné z Reportu, bylo zakotvit právní ochranu počítačových programů v těch členských státech, ve kterých dosud neexistovala a zároveň zajistit, aby ochrana ve všech členských státech byla založena na společných principech.

Těmito principy jsou:

- ochrana počítačových programů jako literárních děl podle autorského práva,
- určení oprávněné osoby,

²³ Tento termín byl dodržen pouze třemi členskými státy.

- vymezení úkonů podléhajících omezení, které vyžadují svolení nositele práv a jednání, která nezakládají porušení práva a
- stanovení podmínek ochrany programu.

Všech cílů bylo dosaženo. Směrnice však nešla cestou úplné harmonizace, ale ve světle principu subsidiarity ponechává prostor členským státům k použití jejich diskreční pravomoci, pokud národní opatření nenarušují řádné fungování vnitřního trhu.

Dne 25. května 2009 nabyla účinnosti kodifikovaná verze směrnice pod číslem 2009/24/ES, která nahrazuje dosavadní znění směrnice 91/250/EHS. Důvodem byla řada novelizací (včetně změn, kterou přinesla směrnice o harmonizaci doby ochrany), které bylo z důvodu srozumitelnosti a přehlednosti třeba promítnout do jejího znění. Sama směrnice však žádnou legislativní změnu nepřináší.²⁴

Samotnému obsahu směrnice a jejím jednotlivým ustanovením se věnuji v dalších kapitolách své práce.

3.2.2 Informační směrnice

Důvodem přijetí směrnice 2001/29/ES o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti (dále jen informační směrnice) bylo přizpůsobení právní ochrany autorských práv v rámci EU novým potřebám informační společnosti a potřeba implementace mezinárodních závazků vyplývajících z tzv. internetových smluv přijatých v rámci WIPO roku 1996 (WCT a WPPT).

Prvotním výsledkem snah o zajištění vyšší ochrany autorských práv v on-line prostředí byl Green Paper. Směrnice pak byla přijata 22. května 2001. Do autorského zákona byla transponována ještě před přistoupením ČR k Evropským společenstvím avšak v závazném znění byla do autorského zákona zapracována až tzv. euronovelou z roku 2006.²⁵

Směrnice doplňuje základní právní úpravu informační společnosti zakotvenou ve směrnici 2000/31/ES o určitých právních aspektech informační společnosti, obzvláště elektronického obchodu. Obsahem směrnice jsou jednak majetková práva autora (právo

²⁴ OUT-LAW NEWS 2009 Directive on legal protection of computer programs in force. *Out-Law.com* [online]. 2009, [cit. 2010-02-11]. Dostupné na World Wide Web: <http://www.out-law.com/page-10042>.

²⁵ KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVORÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4.* vyd. Praha: ASPI, 2007. 191 s.

na rozmnožování díla, právo na sdělování díla veřejnosti a právo na rozšiřování díla), jednak právní ochrana technologických prostředků a povinnosti týkající se informace o správě práv.

Je založena na zásadách a pravidlech již stanovených ve směrnicích doposud platných v této oblasti, zejména ve směrnicích 91/250/EHS, 92/100/EHS, 93/83/EHS, 93/98/EHS a 96/9/ES. Informační směrnice uvedené zásady a pravidla rozvíjí a dává je do souvislosti s informační společností (recitál 20). Podle čl. 1 zůstávají uvedené směrnice nedotčeny. Z toho například vyplývá, že výjimky a omezení podle čl. 5 tak neplatí pro počítačové programy a databáze, neboť jak směrnice o právní ochraně počítačových programů, tak směrnice o právní ochraně databází výslovně upravuje seznam výjimek z práv, pokud jde o tyto předměty ochrany. Podobně čl. 6 směrnice se neuplatní na počítačové programy, jelikož směrnice o právní ochraně počítačových programů se v čl. 7.1 (c) problematikou technických prostředků ochrany sama zabývá.

Předmětné směrnice se na druhou stranu nedotýkají sdělování veřejnosti způsobem tzv. „making available“ upravené v čl. 3 informační směrnice. Toto právo se aplikuje také na počítačové programy a databáze.²⁶

Podle čl. 3 přiznává směrnice autorům výlučné právo udělit svolení nebo zakázat jakékoliv sdělení jejich děl veřejnosti po drátě nebo bezdrátově včetně tzv. „making available“ neboli zpřístupnění jejich děl veřejnosti takovým způsobem, že každý jednotlivec ze strany veřejnosti má k těmto dílům přístup z místa a v době, které si zvolí. Jedná se tedy o zpřístupňování předmětů autorskoprávní ochrany členům veřejnosti, kteří nejsou přítomni na místě, kde má akt zpřístupňování svůj původ. Směrnice tak není aplikovatelná na provozování předmětů ochrany živě či ze záznamu ani na právo na vystavování díla. Ač to není směrnicí výslovně stanoveno, půjde zejména o právo na přenos veřejného provozování (ať již živého či ze záznamu), vysílání předmětů ochrany či jeho přenos nebo provozování a sdělování veřejnosti jiným způsobem, zejména počítačovými sítěmi.²⁷

²⁶ THE PATENT OFFICE. EC Directive 2001/29/EC on the Harmonisation of Certain Aspects of Copyright and Related Rights in the Information Society: Consultation Paper on Implementation of the Directive in the United Kingdom. 2002, [cit. 2010-02-21]. Dostupné na World Wide Web: <http://212.100.0.44/200121ec.pdf>.

²⁷ TŮMA, P. Nad problematikou souladu českého autorského práva s právem ES. *epravo.cz* [online]. 2002, [cit. 2010-02-21]. Dostupné na World Wide Web: <http://www.epravo.cz/top/clanky/nad-problematikou-souladu-ceskeho-autorskeho-prava-s-pravem-es-17035.html>. ISSN 1213-189X.

Právo na sdělování děl veřejnosti ani právo na zpřístupnění jiných předmětů ochrany veřejnosti se podle čl. 3 odst. 3 směrnice žádným sdělením veřejnosti nebo zpřístupněním veřejnosti nevyčerpají.

Princip vyčerpání práva dílo rozšiřovat v rámci EU (tzv. community exhaustion) upravuje čl. 4 směrnice. Právo na rozšiřování originálu nebo rozmnoženiny díla se ve Společenství vyčerpá jeho prvním prodejem nebo jiným převodem vlastnictví uskutečněným autorem samotným či s jeho souhlasem. Podle recitálu 29 nevyvstává otázka vyčerpání v případě služeb, a zejména v případě služeb on-line. Tato skutečnost se rovněž týká hmotné rozmnoženiny díla nebo jiného předmětu ochrany vybraného uživatelem takové služby se souhlasem nositele autorského práva. Otázka vyčerpání proto nevyvstává ani v případě pronájmu a půjčování originálu a rozmnoženin děl nebo jiných předmětů ochrany, které jsou svou povahou službami. Na rozdíl od CD-ROM nebo CD-I, kde je předmět duševního vlastnictví součástí nosiče, jmenovitě položky zboží, je ve skutečnosti každá on-line služba úkonem, který by měl podléhat schválení nositele práv, pokud tak autorské právo nebo právo s ním související stanoví.

4. Počítačové programy jako autorská díla podle autorského zákona

K prosazení právní ochrany počítačových programů autorským právem u nás docházelo postupně. Příklon k tomuto způsobu řešení ochrany byl podpořen i uzavřením Dohody o obchodních vztazích mezi vládou Československé federativní republiky a vládou USA z 12. 4. 1990 obsahující závazek tehdejšího Československa chránit počítačové programy právě autorských právem.

Původní autorský zákon č. 35/1965 Sb. z roku 1965 počítačové programy z rozsahu svých ustanovení nevyklučoval, výslovně jim však nevěnoval žádnou pozornost. Autorskoprávní ochranu však umožňoval demonstrativní výčet chráněných autorských děl generální klauzule § 2 odst. 1 AZ. Tímto způsobem tak mohla být chráněna i díla zde výslovně neuvedená. Tato absence pozitivní úpravy byla zároveň doprovázena nulovou výkladovou praxí soudů.

Výslovné zakotvení ochrany počítačových programů přinesla až novela předchozího autorského zákona z roku 1990 (zák. č. 89/1990 Sb.). Na jejím základě však nebylo možné chránit původní počítačové programy, ale jen ty, které splnily legálně

požadované pojmové znaky autorského díla. Změnu v tomto směru nepřinesla ani novela zákonem č. 86/1996 Sb. Rozhodujícím kritériem, stejně jako u ostatních kategorií autorských děl, byl především stupeň tvůrčí individuality. Tato podmínka měla u počítačových programů za následek, že mohla být chráněna jen jejich poměrně malá skupina. Nižší tvůrčí úroveň programátorské činnosti oproti jiným uměleckým či vědeckým činnostem činila z kritéria autorskoprávní individuality hranici, jejíž překročení bylo pro počítačové programy poměrně obtížné.

Výrazné změny pojetí ochrany počítačového programu bylo pod vlivem komunitárního i mezinárodního práva docíleno až současným autorským zákonem č. 121/2000 Sb.

Do systému ochrany počítačových programů bylo vedle kritéria jedinečnosti výsledku tvůrčí činnosti zavedeno i kritérium původnosti (originality) díla.

4.1 Původnost počítačového programu

Ustanovení § 2 odst. 2 AZ rozšířilo formou fikce předmět autorského práva o počítačové programy (a dále ještě o fotografie a databáze), které ač nesplňují pojmové znaky děl podle odstavce 1, tzn. nejsou jedinečným výsledkem tvůrčí činnosti autora, jsou za autorská díla považovány, jsou-li původní v tom smyslu, že jsou autorovým vlastním duševním výtvozem.

Ne každý počítačový program (fotografie či databáze) však spadá pod předmětné kritérium. Je třeba naplnit jistou kvalitativní a zároveň kvantitativní úroveň původcovské činnosti. Kvalitativně se musí jednat o výsledek duševní tvůrčí činnosti z oblasti literatury, jiného umění a vědy projevující se ve svobodném výběru výrazových tvůrčích prostředků závislejících na osobních vlastnostech tvůrce bez nichž by tento výtvor nebyl dosažen.²⁸

Stranou zůstává mechanická, automatická či rutinní činnost. Z ochrany jsou tak vyloučeny např. počítačové programy zpracovávající jen prosté matematické operace.

Z kvantitativní stránky je objem vynaložené tvůrčí činnosti na poměrně nižším stupni, postačí zde namísto jedinečnosti tvorby její pouhá původnost.

Je-li pak autorské dílo označeno za původní, znamená to, že výtvor vznikl jako nezávislá tvůrčí činnost určitého subjektu (původce) na rozdíl od plagiátu, rozmnoženiny či napodobeniny. Následkem je možnost existence i několika stejných či

²⁸ TELEČEK, T.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2007, 35 s.

velice podobných originálních výtvorů, což však vede ve svém důsledku ke slábnutí autorskoprávní ochrany.²⁹

Zakotvení kritéria původnosti jako požadavku ochrany autorským zákonem sice umožnilo chránit daleko větší skupinu počítačových programů než dříve, nic se však nezměnilo, pokud jde o nelegální nakládání s cizím autorským dílem (počítačovým programem). Stále si tak nelze osobovat autorství k počítačovému programu nebo jeho části, který vytvořil někdo jiný a dovolávat se pak ochrany na základě požadavku původnosti. Do úvahy navíc přichází i naplnění skutkové podstaty trestného činu podle § 270 TrZ (viz podkapitola 9.5).

4.1.1 Posuzování shodnosti počítačových programů

Podřazení počítačového programu pod ochranu autorského zákona bývá často podloženo i mimoprávním znaleckým posouzením.

Při zkoumání přítomnosti tvůrčí či jiné činnosti vedoucí ke vzniku počítačového programu a její původnosti je v praxi považována za rozhodující struktura a uspořádání programu (tedy organizace dat, posloupnost příkazů, instrukcí a volba algoritmů vyjádřená ve zdrojovém kódu) a způsob komunikace s uživatelem (tzv. look and feel - způsob prezentace a komunikace programu s uživatelem) vyjádřený zobrazením na obrazovce a kritérii práce uživatele s programem.³⁰

Rozhodně by při zjišťování, zda je počítačový program dílem původním či nikoliv, neměla být uplatňována kritéria založená na kvalitativním hodnocení či posuzování estetických vlastností programu (viz recitál 8 směrnice a § 2 odst. 2 AZ).

4.2 Druhy počítačových programů podle autorského zákona

V současné době můžeme počítačové programy dle autorského zákona rozdělit do následujících skupin:

1. počítačové programy, které jsou z hlediska své jedinečnosti autorskými díly a spadají pod rámec generální klauzule § 2 odst.1 AZ (autorská díla pravá)
2. počítačové programy splňující alespoň požadavek původnosti ve smyslu § 2 odst 2 AZ , které jsou chráněné pomocí fikce jako autorská díla, i když jimi ve

²⁹ Tamtéž. s. 35 – 36.

³⁰ TELEČ, T.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2007, 38 s.

smyslu odstavce 1 nejsou (quasidíla)

3. počítačové programy na rutinní bázi, které nepožívají ochrany autorského práva vůbec, neboť nesplňují kritérium jedinečnosti ani původnosti. V úvahu by však přicházela ochrana např. prostřednictvím obchodního tajemství, know-how či nekalé soutěže.³¹

Ochranu počítačových programů na bázi autorského práva jako takových je třeba jednoznačně odlišovat od autorskoprávní ochrany a režimu jiných autorských děl, které jsou v rámci určitého počítačového programu zaznamenány, stejně tak jako od autorských děl vytvořených pomocí programů počítače.

Úprava autorského zákona je v souladu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2009/24/ES o právní ochraně počítačových programů, TRIPS (čl. 10 odst. 1), Bernskou úmluvou, WCT (čl. 4) i Evropskou dohodou zakládající přidružení mezi Českou republikou a Evropskými společenstvími a členskými státy (čl. 69).³²

5. Autorskoprávní ochrana počítačových programů

„ Počítačový program, bez ohledu na formu jeho vyjádření, včetně přípravných koncepčních materiálů, je chráněn jako dílo literární.“ (§ 65 odst. 1 AZ).

5.1 Počítačový program jako dílo literární

Splní-li počítačový program pojmové znaky díla podle autorského zákona (§ 2 odst. 1 AZ), popř. je původní ve smyslu, že je autorovým vlastním duševním výtvořem (§ 2 odst. 2 AZ), není již z hlediska jeho ochrany třeba zkoumat, o jaký druh díla se jedná, neboť je jím vždy chráněn jako dílo literární. Přitom počítačový program podobu literárního díla ani vůbec mít nemusí, ale může se jednat o jiné dílo umělecké či vědecké. Ve skutečnosti bude mít počítačový program podobu literárního díla jen v menšině případů.

³¹ Shodně viz KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4.* vyd. Praha: ASPI, 2007. s. 239 – 240.; TELEČ, T.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář.* 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2007. s. 37 – 38.; KŘÍŽ, J. *Ochrana autorských práv v informační společnosti.* Praha: Linde, 1999. 67 s.

³² KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4.* vyd. Praha: ASPI, 2007. 239 s.

Autorský zákon neobsahuje pro díla literární odchylnou úpravu. Počítačový program tak požívá ochrany zásadně stejně jako všechna jiná autorská díla, neobsahuje-li zákon úpravu zvláštní.

Ochrana jako literárním dílům byla počítačovým programům poskytována již na základě předchozího autorského zákona. Současným zákonem však došlo k zpřesnění dřívější úpravy a jejímu sladění s právem komunitárním.

5.2 Vyjádření počítačového programu

Autorské právo k dílu vzniká okamžikem jeho vyjádření v jakékoli objektivně vnímatelné podobě (§ 9 odst. 1 AZ) a počítačové programy netvoří z tohoto pravidla výjimku. Forma tohoto objektivního vyjádření je zde nevýznamná. Podle některých názorů však z praxe vyplývá nezbytnost vyjádření počítačového programu v hmotné podobě (zachycením na hmotném nosiči).³³

Autorskoprávně je chráněno jak vyjádření počítačového programu ve zdrojovém, tak strojovém kódu (viz čl. 10 odst. 1 TRIPS). Prvotním vyjádřením bývá zpravidla zdrojový kód, tzn. kód v němž programátor počítačový program napíše. Od něj je pak odvozen strojový kód (vyjádřený zpravidla v binární podobě 0 a 1), který pak umožní komunikaci s počítačem.

Podle recitálu 7 preambule směrnice se ochrana vztahuje také na počítačové programy tvořící součást technického vybavení počítače (hardware). Jedná se o tzv. firmware.³⁴

Pochybnosti a spory však vyvolává, zda je autorskoprávně chráněn i způsob komunikace s uživatelem, včetně zobrazení na obrazovce (tzv. look and feel³⁵).

Otázka, co vše se skrývá pod pojmem vyjádření počítačového programu, je nyní řešena i v rámci sporu Bezpečnostní softwarové asociace (BSA) – Svaz softwarové ochrany a Ministerstva kultury ČR ohledně žádosti o udělení oprávnění k výkonu kolektivní správy majetkových práv autorů počítačových programů (rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 9. ledna 2008 č.j. 9 Ca 224/2005-131).

³³ Viz např. TELEČ, T.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2007. 623 s.

³⁴ Podle Moderního výkladového slovníku softwaru, AV software 2006, představuje firmware mikroprogramové vybavení, mikroprogramové prostředky. Např. firemní systémový software, mikroprogramy v mobilech, fotoaparátech, vypalovačkách a dalších digitálních zařízeních, uložené v paměti ROM či EEPROM.

³⁵ Tzv. look and feel představuje vyjádření programu způsobem, který je založen na spolupráci s ostatními prvky počítačového systému a s uživateli na tzv. uživatelském rozhraní.

Je autorskoprávně chráněnou formou vyjádření počítačového programu pouze jeho zdrojový a strojový kód či také obrazové a zvukové ztvárnění programu způsobem tzv. look and feel?

Na základě svého posouzení dospělo Ministerstvo k závěru, že z důvodu povahy a funkce počítačového programu lze za možné způsoby autorskoprávního užití počítačového programu považovat taková užití, při nichž se počítačový program dostane k uživateli, tj. rozmnožování a rozšiřování³⁶ počítačového programu a jeho kopií, překlad, zpracování, úprava a změna počítačového programu. Formou distribuce již naproti tomu není vysílání výsledků počítačového programu zobrazeného na monitoru či obrazovce (tzv. look and feel), neboť uživatel nedostal kopii počítačového programu v podobě umožňující využití funkce, pro kterou byl určen.

Ministerstvo se konkrétně zabývalo otázkou, zda je možné vysílání počítačového programu rozhlasem nebo televizí a dospělo k závěru, že jediným teoreticky možným způsobem vysílání by bylo vysílání přímo zdrojového či strojového kódu v „literární“ podobě.

Stejně tak podle odborného posudku JUDr. J. Čermáka, na nějž odkazuje citovaný rozsudek, není obrazové či zvukové obrazové ztvárnění programu na obrazovce chráněno v rámci ochrany počítačového programu. Vlastní tvůrčí podobu díla spatřuje ve funkcionalitě programu neboli jeho schopnosti dosahovat vykonáváním instrukcí určitého výsledku. Vytvořená data, obrazy a zvuky považuje za možný předmět ochrany např. jako díla fotografická či audiovizuální, popř. i databáze jako autorské dílo sui generis. Při vnímání zobrazení výsledku počítačového programu již nejde o ochranu vlastního počítačového programu jako duševního výtvoru, ale o užití počítačového programu, které již podléhá odlišnému režimu ochrany. Osobně se přikláním k tomuto názoru.

Vzhledem k tomu, že počítačový program lze podle JUDr. J. Čermáka užít pouze jediným způsobem, a to jeho instalací, spuštěním a užíváním na jen k tomu určeném zařízení (počítači), považuje kolektivní správu za neúčelnou.

V rozsudku je dále uváděn odkaz na komentář k autorskému zákonu kolektivu vedeného Prof. Křížem, podle něhož povinná kolektivní správa počítačových programů nepřichází

³⁶ Rozšiřováním počítačového programu je např. pronájem, prodej rozmnoženin či sdělováním prostřednictvím Internetu, poskytnutí možnosti stáhnout si počítačový program z internetového serveru nositele práv či distributora atd.

v úvahu. Jedinou možnou variantou by bylo, kdyby televizní vysílání např. obrazového vyjádření počítačového programu bylo současně užitím takového programu. Do úvahy by pak přicházelo právo kolektivně spravované podle § 96 odst. 1 písm. c) AZ, pokud by se nejednalo o některou z bezúplatných zákonných licencí.

Autoři Karásková – Karásek jsou naproti tomu názoru, že s počítačovým programem je autorskoprávně chráněn i komunikační vzhled programu tzv. look and feel. Podobně kolektiv Smejkal, Sokol a Vlček, podle nichž je dílo konečným uživatelem narozdíl od odborníka vnímáno pouze v podobě vnější komunikace na monitoru.

BSA vycházela z posudku Mgr. Ing. Zdenka S., podle něhož je možné autorskoprávně chránit také způsob komunikace počítačového programu s veřejností. Při svém posudku vycházel z pojmů ust. § 66 odst. 2 AZ „zobrazení, provoz a přenos“ díla a z čl. 4 směrnice, který upravuje způsob výkonu autorských práv.

Městský soud v Praze dal za pravdu Ministerstvu kultury, které vycházelo převážně z odborného posudku JUDr. J. Čermáka a podanou žalobu zamítl.

Soud poukázal také na samotný smysl autorskoprávní ochrany upravené v § 40 AZ, neboť k neoprávněnému zásahu podle předmětného ustanovení může dojít pouze dispozicí se zdrojovým či strojovým kódem nebo zásahem do zdrojového či strojového kódu. Stejně vyplývá z úpravy směrnice (čl. 6) a autorského zákona (§ 66) týkající se omezení rozsahu autorových práv k počítačovému programu, kde je počítáno s předpokládaným zásahem do kódu či s úpravami a rozmnožováním kódu za účelem jeho užití pro účely funkčního propojení s dalšími počítačovými systémy. Pojem zobrazení je v § 66 odst. 2 AZ užit ve významu funkčního výsledku počítačového programu po zhotovení jeho rozmnoženiny, nezbytné k zavedení a uložení do paměti počítače za účelem zobrazení, provozu a přenosu počítačového programu po zaktivnění uživatelského rozhraní. A ne ve smyslu, že počítačovým programem je jeho zobrazení, provoz a přenos v uživatelském prostředí.

Počítačový program je bezesporu specifickým autorským dílem a nelze jej užit všemi způsoby, na kterých je založena účelnost kolektivní správy práv povinně kolektivně spravovaných dle § 96 AZ. Výkon práva na užití počítačového programu kabelovým přenosem (§ 96 odst. 1 písm. c) AZ), tedy kabelový přenos zdrojového či strojového kódu tvůrčího počítačového produktu nepřichází v úvahu, je zjevně neúčelný a v praxi k němu nedochází.

K otázce účelnosti a potřebnosti kolektivní správy práva na pronájem počítačových programů jako autorských děl dle § 12 odst. 4 písm. c) AZ z důvodu zamezení porušování autorských práv ze strany pronajímatelů počítačových programů se soud vyslovil tak, že pronájem počítačového programu je formou distribuce počítačového programu ve smyslu čl. 4 písm. c) směrnice, kdy počítačový program je rozšiřován v původní podobě či v podobě jeho rozmnoženiny směrem k pronajímateli, avšak uživateli je ve veřejném zařízení (kavárny, počítačové herny apod.) již distribuován pouze výsledek počítačového programu, neboť počítačový program nemůže tento uživatel využívat v jeho pravé hmotné podobě k funkci, k níž byl určen. Podle některých názorů je však uvedené tvrzení značně diskutabilní.

Výkon kolektivní správy autorských práv ve vztahu k počítačovým programům není tak ani v tomto případě dle názoru soudu důvodný. Pronájemem a půjčováním díla je rozšiřování zpřístupňování díla (originálu či rozmnoženiny) výlučně ve hmotné podobě. Soud tak shledal výkon kolektivní správy autorských práv k počítačovým programům za neúčelnou.

K jednotlivým typům sdělování díla veřejnosti se soud vyjádřil tak, že počítačový program nelze zpřístupňovat v nehmotné podobě (myšleno ve vztahu ke grafickému rozhraní), rozhlasové a televizní vysílání počítačového programu je hypotetické a jeho vystavování (na veletrzích) či jeho předvádění nebo užití na televizní obrazovce je již zavedení jeho rozmnožením, které může činit již oprávněný uživatel. Tyto způsoby sdělování počítačového programu veřejnosti jsou formami rozšiřování (distribuce) v jeho nehmotné podobě, tj. v zobrazení výsledku počítačového programu zakomponovaného ve zdrojovém či strojovém kódu, za situace, kdy uživatelé nemají možnost počítačový program jako výsledek tvůrčí činnosti zaznamenat ve hmotné podobě v jeho tvůrčí funkční podstatě užít, a tedy s ním ani nemohou nijak disponovat, nemohou jej proto zneužít či do něj zasahovat.

BSA napadla rozhodnutí soudu kasační stížností k Nejvyššímu správnímu soudu.

V září 2009 bylo řízení usnesením přerušeno a dne 5. října 2009 podal Nejvyšší správní soud ve věci žádost o rozhodnutí o předběžné otázce k Evropskému soudnímu dvoru (Věc C-393/09). Předmětem žádosti byl výklad čl. 1 odst. 2 směrnice, konkrétně je-li pro účely autorskopravní ochrany počítačového programu jakožto autorského díla – „vyjádřením počítačového programu v jakékoliv formě“ také grafické uživatelské

rozhraní počítačového programu nebo jeho část a pokud ano, zda televizní vysílání, jímž je veřejnosti umožněno smyslové vnímání grafického uživatelského rozhraní počítačového programu nebo jeho části, ovšem bez možnosti tento program aktivně ovládat, představuje sdělování autorského díla nebo jeho části veřejnosti ve smyslu čl. 3 odst. 1 směrnice 2001/29/ES o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti.

5.3 Přípravné koncepční materiály

Stejnou ochranu jako počítačovým programům poskytuje autorský zákon i přípravným koncepčním materiálům. Podobně směrnice (čl. 1 odst. 1 poslední věta a recitál 7 preambule) zahrnuje pod pojem počítačového programu i přípravné koncepční práce vedoucí k vytvoření počítačového programu, pokud jejich povaha v pozdějším stadiu vytvoření počítačového programu umožní.

Ochrana je tak poskytnuta i jednotlivým vývojovým fázím počítačového programu, stejně jako je tomu u ostatních druhů autorských děl (§ 2 odst. 3 AZ), pod podmínkou, že samy o sobě splňují prvek jedinečnosti či původnosti (§ 2 odst. 1 a 2 AZ). Nicméně zahrnutí těchto materiálů pod pojem počítačového programu je nutné považovat, jako v případě samotných počítačových programů, za ryze účelové. Přestože jsou chráněny jako díla literární, neznamená to, že jimi skutečně jsou.

Pochybnosti však vznikají ohledně skutečnosti, zda je možné podřadit pod tento pojem také programovou analýzu. Ačkoli je nezbytným předpokladem pro vytvoření počítačového programu, sama o sobě bývá často samostatným předmětem autorskoprávní ochrany. Dle konkrétních okolností je třeba uvážit, zda může být i koncepčním materiálem, popř. součástí počítačového programu jako dílo spoluautorů, díla kolektivního, děl spojených, souborných či zpracování. Stejně platí pro dokumentaci počítačového programu, která je rovněž způsobilá být samostatným předmětem autorskoprávní ochrany.³⁷

³⁷ KRÍŽ, J.; HOLCOVÁ, I.; KORDAČ, J.; KŘEŠŤANOVÁ, V. *Autorský zákon: komentář a předpisy související*. 2. vyd. Praha: Linde, 2005. 191 s.

5.4 Autorskoprávně nechránitelné prvky

„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.“ (§ 65 odst. 2 AZ)

Odstavec 2 pouze doplňuje § 2 odst. 6 AZ, podle kterého nemůže být autorským dílem řešení samo o sobě (např. myšlenka, postup, princip, metoda apod.), ale pouze jeho tvůrčí ztvárnění. Autorským právem tak nebude chráněn algoritmus³⁸, programovací jazyk či vývojový diagram jako takový.³⁹

Obdobně směrnice ve svém čl. 1 odst. 2 stanoví, že myšlenky a zásady, na kterých je založen kterýkoliv z prvků počítačového programu včetně myšlenek a zásad, na kterých je založeno jeho rozhraní (interface),⁴⁰ nejsou podle této směrnice autorskoprávně chráněny.

6. Autorství počítačového programu

Autorský zákon, založený na autorském principu a na principu pravdivosti, označuje původním (originárním) subjektem autorského práva vždy autora, kterým je fyzická osoba, která svou duševní tvůrčí činností dílo (počítačový program) vytvořila (§ 5 odst. 1 AZ, čl. 2 odst. 1 směrnice). Žádné jiné požadavky na autora zákon neupravuje. Autorem může být kdokoli bez ohledu na věk, pohlaví, národnost, způsobilost k právním úkonům atd.

Připouští-li to předpisy členského státu, přiznává směrnice také možnost autorství právnických osob. Náš autorský zákon však takový koncept neuznává a právnické osoby mohou být pouze odvozeným subjektem práva autorského. Nic na tom nemění

³⁸ Algoritmus představuje postup řešení problému. Posloupnost dobře definovaných, jednoduchých matematických a logických procedur, která vyřeší úlohu v konečném počtu kroků. Je receptem na nalezení správného řešení obtížného úkolu jeho rozdělením na jednoduché a snadno proveditelné kroky. (viz VITOVSKÝ, A. *Moderní slovník softwaru: výkladový*. 1. vyd. Praha: AV software, 2006. 19 s.)

³⁹ KRÍŽ, J.; HOLCOVÁ, I.; KORDAČ, J.; KŘEŠŤANOVÁ, V. *Autorský zákon: komentář a předpisy související*. 2. vyd. Praha: Linde, 2005. 190 s.

⁴⁰ Rozhraní jsou části programu umožňující vzájemné propojení a interakci mezi jednotlivými prvky programového a technického vybavení (viz recitál 10 směrnice 2009/24/ES).

ani ze zákona získaný výkon autorských práv majetkových u díla zaměstnaneckého či díla vytvořeného na objednávku.⁴¹

Může se jednat o dílo jednotlivce, ale i více osob. V úvahu na základě autorského zákona připadá spoluautorství,⁴² spojení děl⁴³, dílo kolektivní či souborné⁴⁴. Obdobně směrnice uvádí v čl. 2 odst. 1 a 2 díla spoluautorů a díla kolektivní.

Jen málokdy dochází ke vzniku určitého softwarového produktu tvůrčí činností pouze jedné fyzické osoby. Na jeho vytvoření pracují rozsáhlé týmy analytiků, systémových a aplikačních programátorů, managerů, testovatelů a dalších specifických a specializovaných profesí. Velmi podstatnou úlohu hraje nepochybně i přítomnost investora poskytujícího prostředky (hardwarové a softwarové vybavení) k vyvinutí produktu.

Autorovi náleží výlučná práva osobnostní a výlučná práva majetková (§ 10). Osobnostními právy jsou - právo rozhodnout o zveřejnění svého díla, právo osobovat si autorství a právo na nedotknutelnost svého díla. Těchto práv se autor nemůže vzdát, jsou nepřevoditelná a smrtí autora zanikají (§ 11 odst. 4 AZ).

Mezi majetková práva patří právo dílo užít a nechat užít udělením licence (§ 12 odst. 1 AZ) a dále jiná majetková práva, zejména právo na odměnu při opětném prodeji originálu díla uměleckého (§ 24 AZ) a právo na odměnu v souvislosti s rozmnožováním díla pro osobní potřebu a vlastní vnitřní potřebu (§ 25 AZ).

Ve vztahu k uživateli však obvykle nedochází k užití počítačového programu všemi způsoby upravenými autorským zákonem (§13 až 18), ale bude se jednat zejména o instalaci, spuštění a užívání počítačového programu na počítači v souladu s jeho určením.

⁴¹ KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4.* vyd. Praha: ASPI, 2007. 206 s.

⁴² Spoluautorem však nebude, kdo dokončené hotové dílo upravuje nebo doplňuje, vytváří aplikační nadstavbu, Update, Upgrade atd. (viz VLČEK, M. *Softwarové právo pro každý den.* Praha: Grada, 1993. 36 s.)

⁴³ Příkladem spojení u počítačových programů je téměř každý program, který předpokládá určitý operační systém pro svou instalaci, a tento operační systém. Za předpokladu, že svolení autorů obou je dáno legální licencí jako svolení obecné vzhledem k použití systému a dalšího předpokládaného programového vybavení, např. sítě atd. (viz VLČEK, M. *Softwarové právo pro každý den.* Praha: Grada, 1993. 33 s.)

⁴⁴ Dílem souborným budou rozsáhlé celky programů s jednotným určením a spojené třeba i názvem, pokud programy, kterými jsou tvořeny, jsou samostatně životaschopné, využitelné mimo celek díla. Souborným dílem v softwarové oblasti je např. většina databází. (viz VLČEK, M. *Softwarové právo pro každý den.* Praha: Grada, 1993. s. 32 – 33.)

Jelikož je autorský zákon založen na principu konstitutivního převodu práva a na principu nezczizitelnosti majetkových práv (§ 26 AZ), translativní převod práva (prodej) není možný. V souladu s mezinárodními smlouvami i směrnicí o harmonizaci doby ochrany je obecná doba trvání majetkových práv po dobu autorova života a 70 let po jeho smrti (§ 27 AZ).

6.1 Počítačový program jako zaměstnanecké dílo

Jelikož jsou počítačové programy vytvářeny z převážné části prostřednictvím zaměstnanců softwarových společností, které pro tvůrčí činnost zaměstnanců vytváří veškeré nezbytné podmínky, bylo nezbytné zavést do autorského zákona mechanismus ochrany investice zaměstnavatelů, tedy softwarových společností do vývoje počítačových programů.

Vytvoří-li autor počítačový program ke splnění svých povinností vyplývajících z pracovněprávního či služebního vztahu k zaměstnavateli nebo z pracovního vztahu mezi družstvem a jeho členem, bude takto vzniklý počítačový program zaměstnaneckým dílem. Směrnice pod tento pojem zahrnuje i počítačový program vytvořený „podle pokynů“ zaměstnavatele (čl. 2 odst. 3).

Aniž by tím docházelo k prolomení autorského principu, výkon majetkových autorských práv k počítačovému programu je ze zákona svěřen zaměstnavateli, který tak činí svým jménem a na svůj účet. Zaměstnavatel může v takovém případě nejen počítačový program sám jakýmkoli způsobem užit, ale i poskytovat k užití programu licence (oprávnění k výkonu práva dílo užit) třetím osobám, postoupit právo výkonu majetkových autorských práv může ovšem pouze se svolením autora. Bez jeho souhlasu může právo výkonu majetkových práv k počítačovému programu postoupit jen při prodeji podniku či jeho části (§ 58 odst. 1 AZ). To vše za předpokladu, nedojde-li mezi autorem a zaměstnavatelem vzhledem k dispozitivnosti ustanovení k jiné dohodě.

Osobnostní (morální) práva autora zůstávají nedotčena a autorem je nadále fyzická osoba, jež dílo vytvořila. Při výkonu majetkových práv zaměstnavatelem se však předpokládá svolení zaměstnance ke zveřejnění, úpravám, zpracování včetně překladu, spojení s jiným dílem, zařazení do díla souborného i s uváděním zaměstnaneckého díla na veřejnosti pod jménem zaměstnavatele, ledaže je sjednáno jinak (§ 58 odst. 4 AZ). Stejně tak se má za to, že zaměstnanec udělil zaměstnavateli souhlas k dokončení svého

nehotového zaměstnaneckého díla (počítačového programu) pro případ rozvázání pracovního poměru ještě před jeho dokončením, jakož i pro případ existence důvodných obav, že nebude dokončen řádně nebo včas v souladu s potřebami zaměstnavatele (§ 58 odst. 5 AZ). Zaměstnavatel je tak chráněn, že jeho doposud vložená investice nepřijde nazmar.

Výše uvedená práva a povinnosti podle § 58 AZ zůstávají v případě skončení pracovněprávního či obdobného vztahu (podle odst. 1, popř. odst. 7) nedotčena (§ 58 odst. 8 AZ).

Není-li jiné dohody, přiznává autorský zákon ve svém § 58 odst. 6 autorovi zaměstnaneckého díla právo na přiměřenou dodatečnou odměnu, dostane-li se mzda či jiná odměna, která byla autorovi zaměstnavatelem vyplacena, do zjevného nepoměru k zisku z využití práv k zaměstnaneckému dílu a významu takového díla pro dosažení takového zisku. Předmětné ustanovení se nepoužije na počítačové programy, databáze a kartografická díla ať už jsou díly zaměstnaneckými, či se za ně považují (na základě odst. 7).

6.1.1 Tvorba počítačového programu na objednávku

Z důvodu velkého množství počítačových programů vytvářených na základě objednávek společností, které si je takto pořizují, ať již pro své vlastní potřeby či za účelem komerčního šíření zákazníkům, rozšiřuje ust. § 58 odst. 7 AZ právě ve vztahu k počítačovým programům rozsah právní úpravy zaměstnaneckých děl i na některá díla vytvořená na objednávku.

Konkrétně tedy počítačové programy, databáze a kartografická díla, která nejsou kolektivními díly, se považují za zaměstnanecká díla i tehdy, byla-li autorem vytvořena na objednávku, přičemž objednatel se v takovém případě považuje za zaměstnavatele. Ustanovení § 61 AZ, upravující obecně díla vytvořená na objednávku, se zde nepoužije. Stejně platí pro veškerá kolektivní díla, byla-li vytvořena na objednávku (§ 59 odst. 2 AZ).

K zhotovení počítačových programů na objednávku obvykle dochází na základě smluv o dílo, které jsou uzavírány buď přímo s jednotlivými programátory či s jejich zaměstnavateli.

Výkon majetkových autorských práv k počítačovému programu vytvořenému na objednávku náleží originárně tomu, kdo je zhotovitelem. Je-li zhotovitelem počítačového programu ze smlouvy o dílo přímo jeho autor/autoři, vykonavatelem majetkových autorských práv se stává objednatel neboli smluvní strana, která si vytvoření počítačového programu objednala. Je-li naproti tomu zhotovitelem jiná osoba než sám autor, zejména jeho zaměstnavatel - právnická či fyzická osoba (např. obchodní společnost), která počítačový program vytvořila svými zaměstnanci (dle § 58 odst. 1 AZ) nebo jinými fyzickými osobami na její objednávku (viz § 58 odst. 7 AZ), nebude mít takto objednateli předané dílo povahu díla na objednávku, tedy díla zaměstnavatele a vykonavatelem majetkových autorských práv se stává tento zhotovitel. Zhotovitel coby zaměstnavatel či objednatel však může oprávnění k výkonu majetkových autorských práv se souhlasem autora na objednatele postoupit, popř. poskytnout k užití díla smluvní licenci.⁴⁵

K uplatnění svých práv může objednatel po zhotovení počítačového programu na objednávku požádat zhotovitele o zpřístupnění zdrojových kódů. Běžné bývá i zajištění úschovy zdrojových kódů objednatelem.

Uzavírání smluv se zhotoviteli počítačových programů je třeba věnovat náležitou pozornost. Např. jsou-li části programu zhotovovány na základě smluv o dílo a části na základě pracovněprávního vztahu, je žádoucí držet se stejného rozsahu a způsobu užití vůči všem osobám, které se na tvorbě počítačového programu podílejí. Lze pak snadněji předcházet případným negativním právním dopadům, a to jak v oblasti autorskoprávní, tak i trestněprávní.

Směrnice, na rozdíl od autorského zákona, díla vytvořená na objednávku neupravuje.⁴⁶

7. Omezení rozsahu práv autora k počítačovému programu

Ustanovení § 66 prodělalo v roce 2006 výraznou změnu tzv. euronovelou autorského zákona (zákonem č. 216/2006 Sb.). Účelem bylo dosažení souladu se směrnicí o ochraně počítačových programů (konkrétně jejími články 5 a 6 a souvisejícími recitály), tak i zprávou Komise.

⁴⁵ AUJEZDSKÝ, J. Komu „patří“ software vytvořený na objednávku?. *Lupa, server o českém internetu* [online]. 2004, [cit. 2010-01-25]. Dostupný na World Wide Web: <http://www.lupa.cz/clanky/komu-patri-software-vytvoreny-na-objednavku/>. ISSN 1213-0702.

Neobsahuje-li autorský zákon pro počítačové programy úpravu zvláštní (§ 2 odst. 2, § 30 odst. 3, § 38a odst. 1 písm. a), § 58 odst. 7, § 65 a 66 AZ), platí pro ně ustanovení vztahující se na díla literární s výjimkou ustanovení výslovně uvedených v § 66 odst. 7 AZ.⁴⁷ Mezi tato vyloučená ustanovení spadají bezúplatné zákonné licence kromě licence úřední (§ 34 písm. a) AZ) a licence pro dočasné (technické) rozmnoženiny vznikající při přenosu díla počítačovou či obdobnou sítí (§ 38a odst. 1 písm. a) AZ).⁴⁸

Pro počítačové programy se dále neuplatní v § 43 odst. 1 AZ obsažená obecná úprava autorskoprávního deliktu obcházení účinných technických prostředků ochrany práv a stejně tak povinnost nositele autorských práv zpřístupnit oprávněnému uživateli počítačový program, pro který použil technické prostředky ochrany práv dle § 43 odst. 4 až 6 AZ.

Vyloučena je rovněž aplikovatelnost § 54 AZ a s ním i možnost autora počítačového programu odstoupit od licenční smlouvy pro změnu svého přesvědčení.

V souladu se směrnicí o ochraně počítačových programů může dojít k omezení výlučných práv autora (výlučných práv osobnostních i majetkových) jen v případech, kdy to stanoví zákon, v zájmu plnohodnotného využívání počítačového programu oprávněným uživatelem rozmnoženiny počítačového programu, a to včetně umožnění propojení všech komponentů od různých výrobců, aby mohly společně fungovat.⁴⁹

Autorský zákon tak činí právě v ust. § 66 AZ, které obsahuje speciální úpravu omezení autorského práva k počítačovému programu, a to ve prospěch oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu, kterému zajišťuje běžné užívání takovéto rozmnoženiny alespoň v minimálním rozsahu (§ 66 odst. 6 AZ).

Přitom za rozmnožování počítačového programu podle autorského zákona se považuje i zhotovení tzv. technické (provozní) rozmnoženiny, je-li nezbytná k zavedení a uložení počítačového programu do paměti počítače, jakož i pro jeho zobrazení, provoz a přenos (§ 66 odst. 2 AZ).

Jedná se o hospodářsky nesamostatné rozmnoženiny, které vznikají v operační paměti počítače vždy při spuštění programu a při jeho vypnutí zase automaticky zanikají. Patří

⁴⁶ HOLCOVÁ, I. *Autorskoprávní ochrana počítačových programů*. (přednáška) Praha: Právnická fakulta UK, 2007.

⁴⁷ KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl*. 4. vyd. Praha: ASPI, 2007. 241 s.

⁴⁸ Komunitární právo možnost uplatnění těchto dvou licencí pro počítačové programy výslovně nestanoví.

sem také trvalé rozmnoženiny vytvořené počítačovým programem při prvním použití na počítači při jeho instalaci. Přitom na jednom počítači bývá zpravidla možná jen jedna instalace počítačového programu.⁵⁰

Zhotovení takovéto rozmnoženiny je však zákonem významně omezeno právě ve prospěch oprávněného uživatele počítačového programu.

7.1 Oprávněný uživatel

Na základě tzv. euronovely autorského zákona došlo k výslovnému vymezení pojmu oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu.

K zakotvení této definice do právního řádu však nedošlo v důsledku harmonizace českého práva s právem ES, nýbrž v zájmu jednotnosti a posílení právní jistoty z vlastní iniciativy zákonodárce. Směrnice totiž podobné jednotné označení neuzivá a nijak tento pojem nedefinuje (viz čl. 5 odst. 1 - oprávněný nabyvatel počítačového programu, čl. 5 odst. 2 - oprávněný uživatel počítačového programu, čl. 5 odst. 3 - osoba oprávněná užívat rozmnoženinu počítačového programu, čl. 6 - nabyvatel licence nebo jiná osoba mající právo užívat rozmnoženinu počítačového programu).⁵¹

Oprávněným uživatelem rozmnoženiny počítačového programu je podle § 66 odst. 6 AZ její oprávněný nabyvatel, má-li vlastnické či jiné právo k ní (jiným právem zde může být např. nájemní právo apod.), a to za účelem jejího využití, nikoli za účelem jejího dalšího převodu, dále pak oprávněný nabyvatel licence či jiná osoba, která je oprávněna rozmnoženinu počítačového programu užívat.

Jiná osoba, která je oprávněna užívat rozmnoženinu počítačového programu odvíjí své právo od vlastníka či jiného oprávněného držitele rozmnoženiny počítačového programu či nabyvatele licence a může jí být i osoba pověřená a oprávněná jednat pro tyto osoby a v jejich prospěch.⁵²

Zákonná definice zčásti vychází ze Zprávy Komise, podle níž je oprávněným nabyvatelem kupující, nabyvatel licence, nájemce či osoba pověřená těmito osobami a oprávněná užívat program ve prospěch těchto osob.

⁴⁹ KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4.* vyd. Praha: ASPI, 2007. 241 s.

⁵⁰ TELEČEK, T.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář.* 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2007. 628 s.

⁵¹ HOLCOVÁ, I. *Autorskoprávní ochrana počítačových programů.* (přednáška) Praha: Právnická fakulta UK, 2007.

Obdobného pojmu, jak vyplývá ze Zprávy, je užito i v čl. 6 a 8 směrnice o právní ochraně databází (96/9/EC), která užívá termín „oprávněného uživatele“ (vytvořený právě podle čl. 5 směrnice o právní ochraně počítačových programů), aniž by ho zároveň definovala.

7.2 Zákonné licence

Ustanovení § 66 odst. 1 AZ upravuje minimální rozsah užití oprávněně nabyté rozmnoženiny počítačového programu oprávněným uživatelem, přičemž smlouvou je možné dohodnout i rozsah širší. S výjimkou oprávnění pod písm. b) však nemůže být minimální rozsah zúžen (§ 66 odst. 6 AZ).

Odstavec 1 obsahuje podmínky, za kterých je oprávněnému uživateli umožněno zasahovat do majetkového autorského práva na rozmnožování díla (§ 13 AZ) a osobnostního autorského práva na nedotknutelnost díla (§ 11 odst. 3 AZ) k počítačovému programu, aniž by tak jednal v rozporu s autorským zákonem.

7.2.1 Běžná využitelnost počítačového programu

Do autorského práva nezasahuje oprávněný uživatel, pokud rozmnožuje, překládá (jedná se zde např. o překlad do jiného národního jazyka či do jiného programovacího jazyka), upravuje, zpracovává či jinak mění počítačový program, je-li to nezbytné k využití oprávněně nabyté rozmnoženiny počítačového programu, za podmínky, že tak činí při zavedení a provozu počítačového programu či při opravě jeho chyb (§ 66 odst. 1 písm. a) AZ).

Podle některých názorů lze mezi způsoby zpracování zařadit např. svépomocné aktualizace, obsahová či věcná zlepšení počítačového programu.⁵³ Uvedené tvrzení však není tak jednoznačné, neboť vždy je třeba mít na paměti, aby zůstaly vyrovnaný zájmy obou stran, tzn. jak uživatele, tak autora a nebylo již nepřiměřeným a zakázaným způsobem zasaženo do počítačového programu.

O chybu počítačového programu půjde zejména, objeví-li se zjevné nedostatky při jeho použití k provozu počítače projevující se navenek výpadky chodu, chybnými funkcemi

⁵² KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVORÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4.* vyd. Praha: ASPI, 2007. s. 241 – 242.

⁵³ viz TELEČEK, T.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář.* 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2007. 628 s.

apod. Není-li jednoznačné, zda se v konkrétním případě skutečně jedná o vadu či ne, přichází v úvahu provedení znaleckého posouzení.

Stejně tak neznamená zásah do autorského práva, pořídí-li oprávněný uživatel rozmnoženinu, překlad, zpracování, úpravu či provede jinou změnu počítačového programu, je-li to nezbytné za účelem jiného oprávněného využití v souladu s určením počítačového programu. Tato zákonná licence je jako jediná dispozitivní a může tak dojít k jejímu smluvnímu omezení (§ 66 odst. 1 písm. b) AZ).

7.2.2 Záložní rozmnoženina

Také zhotovení záložní rozmnoženiny počítačového programu oprávněným uživatelem patří mezi zákonné licence, je-li její pořízení nezbytné pro užívání počítačového programu (§ 66 odst. 1 písm. c) AZ). Česká doktrína vymezuje tento pojem jako rozmnoženinu zhotovenou do rezervy před možným nebezpečím ztráty, zničení či poškození této rozmnoženiny. Může se jednat jak o objektivní okolnosti vis maior (např. o krádež, živelní pohromu), tak i o důvody subjektivní (případ možného nesprávného zacházení s počítačovým programem jeho oprávněným uživatelem při provozu počítače).⁵⁴

Záložní rozmnoženinou však již nebude tzv. rozmnoženina náhradní, která byla vytvořena k nahrazení oprávněně získané rozmnoženiny počítačového programu až po její ztrátě, zničení, poškození či odcizení. Stejně tak pod pojem nespádají tzv. archivní rozmnoženiny, neboť jejich zhotovení není nezbytným předpokladem pro užívání počítačového programu.

7.2.3 Interpretace

Další omezení ve prospěch oprávněného uživatele je obsaženo v § 66 odst. 2 písm. d) AZ upravující tzv. interpretaci neboli právo oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu samotného nebo jím pověřené osoby zkoumat, studovat či zkoušet funkčnost počítačového programu za účelem zjištění myšlenek a principů,⁵⁵ na nichž je založen kterýkoli prvek počítačového programu, činí-li tak při zavedení, uložení počítačového programu do paměti počítače nebo při jeho zobrazení,

⁵⁴ TELEČ, T.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2007. 629 s.

⁵⁵ Přitom myšlenky a principy nejsou předmětem autorskopravní ochrany (viz výše).

provozu či přenosu, k němuž je oprávněn. Tato činnost umožní uživateli pochopit, jak program funguje

Kogentnost předmětného ustanovení zaručuje, že smlouvou nemůže dojít k omezení oprávněného uživatele ve výkonu těchto činností.

7.2.4 Dekompilace

Poslední zákonnou licencí je umožněn tzv. rozklad (dekompilace) počítačového programu (§ 66 odst. 2 písm. e) AZ). Dekompilace či zpětná analýza (reverse engineering) představuje proces, ve kterém dochází k přeměně a překladu strojového kódu počítačového programu na zdrojový kód. Dovoluje uživateli též izolovat myšlenku za jeho konstrukcí, kterou by mohl později použít pro vytvoření nového, ne však podobného či stejného programu nebo učinit dekompilovaný program kompatibilní s jiným existujícím programem.⁵⁶

Tak při rozmnožování počítačového programu nebo při jeho překladu či jiném zpracování, úpravě či jiné změně, k níž je oprávněn, může oprávněný uživatel samostatně nebo prostřednictvím jím pověřené osoby pořídit rozmnoženinu kódu či překlad formy kódu. To však jen za podmínky, je-li tato rozmnoženina nebo překlad nezbytná k získání informací potřebných k dosažení vzájemného funkčního propojení nezávisle vytvořeného počítačového programu s jinými počítačovými programy (neboli k dosažení interoperability⁵⁷ - stykové provozuschopnosti). Informace potřebné k dosažení vzájemného funkčního propojení nesmí být pro oprávněného uživatele či jím pověřenou osobu dříve jinak snadno a rychle dostupné, přičemž získání těchto informací se omezuje jen na části počítačového programu potřebné k dosažení interoperability.

Informaci lze považovat za dříve jinak snadno a rychle dostupnou, zejména kdy sám autor počítačového programu či s jeho souhlasem někdo jiný zpřístupní počítačový program na internetu nebo je-li zdrojem těchto informací odborná literatura přístupná na trhu apod.

⁵⁶ STAMATOUDI, I.A. *Copyright and Multimedia Works. A Comparative Analysis*. Cambridge: Cambridge University Press, 2002. 157 s.

⁵⁷ Interoperabilita je obecným názvem pro funkční propojení a interakce, schopnost vzájemné výměny informací a současně takto vyměněné informace užívat (viz recitál 10 směrnice 2009/24/ES).

Článek 6 směrnice umožňuje nabyvateli licence nebo oprávněnému uživateli rozmnoženiny počítačového programu anebo osobě jejich jménem k tomuto pověřené bez svolení nositele práv rozmnožovat kód nebo překládat formu tohoto kódu, pokud jsou tyto úkony nezbytné pro získání informací o interoperabilitě nezávisle vytvořeného počítačového programu s jinými programy, pod podmínkou, že informace nezbytné k dosažení interoperability nebyly dříve pro tyto osoby snadno a rychle přístupné a uvedené úkony jsou omezeny na části původního programu nezbytné pro dosažení interoperability.

Směrnice tak narozdíl od autorského zákona nepodmiňuje pořízení rozmnoženiny kódu nebo jeho překladu pouze „při rozmnožování počítačového programu nebo při jeho překladu či jiném zpracování, úpravě či jiné změně, je-li k ní oprávněný uživatel oprávněn“. Z tohoto důvodu je podle některých autorů⁵⁸ ust. § 66 odst. 1 písm. e) v rozporu s komunitárním právem, neboť tak omezuje právo oprávněného uživatele. Osobně se přikláním k opačnému názoru a nespátřuji ve znění tohoto ustanovení nesoulad se směrnicí. Účelem směrnice je pouze stanovit cíl, kterého má být dosaženo, tzn. obsah vnitrostátní právní úpravy, a následně je členskému státu ponechána určitá volnost ve specifikaci předmětné úpravy, aniž by to zároveň znamenalo rozpor s komunitárním právem.

Ustanovení § 66 odst. 4 AZ obsahuje zvláštní omezení pro informace, které již byly dekompilací počítačového programu za účelem dosažení interoperability získány. Tyto informace nesmějí být oprávněným uživatelem poskytnuty jiným osobám, ledaže je to nezbytné k dosažení interoperability nezávisle vytvořeného počítačového programu a nesmějí být využity ani k jiným účelům než je dosažení interoperability nezávisle vytvořeného počítačového programu. Dále nesmějí být tyto informace využity ani k vývoji, zhotovení nebo k obchodnímu využití podobného počítačového programu v jeho vyjádření nebo k jinému jednání ohrožujícímu či porušujícímu právo autorské.

Z uvedeného vyplývá, že takto získané informace nemohou být použity např. k tvorbě tzv. upgradu (vyšší verze) programu, kde se jedná o dílo odvozené od zkoumaného počítačového programu.⁵⁹

Předmětné ustanovení spadá spíše do rámce práva nekalé soutěže, neboť ochrana je zde poskytována informacím, na kterých je počítačový program založen a nikoli

⁵⁸ viz TELEČ, T.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2007. 630 s.

počítačovému programu samotnému. Za předpokladu splnění pojmových znaků § 44 ObchZ tak může dojít k souběhu autorskoprávní a nekalosoutěžní ochrany.

7.3 Třístupňový test

Z důvodu právní jistoty bylo do autorského zákona vloženo ust.

§ 66 odst. 5 AZ, které obsahuje výslovný odkaz na uplatnění tzv. třístupňového testu (three-step test) podle § 29 odst. 1 AZ i pro omezení autorských práv k počítačovému programu podle § 66 odst. 1 AZ.

Třístupňový test, chránící autora počítačového programu před zneužitím omezení autorského práva, vyplývá již z Bernské úmluvy a dalších mezinárodních úmluv. Podrobný výklad jeho jednotlivých prvků byl proveden Orgánem pro provádění dohody (Dispute Settlement Body) WTO v řízení mezi Evropskými společenstvími a USA, sp. zn. WT/DS160, na základě Ujednání o pravidlech a řízení při řešení sporů, které tvoří přílohu č. 2 Dohody o zřízení Světové obchodní organizace (WTO) (sděl. č. 191/1995 Sb.).⁶⁰

Třístupňový test podává nejen výklad dovoleného zásahu (a to vždy restriktivní), ale je považován za tzv. materiální podmínku bezesmluvního užití díla, a to vedle jednotlivých zákonných skutkových podstat jako podmínky formální. Dovolným užitím pak bude takové nakládání s dílem, kdy dojde k naplnění obou těchto podmínek.

Výjimky a omezení autorského práva je tak možné podle § 29 odst. 1 AZ uplatnit jen :

1. ve zvláštních případech dle autorského zákona,
2. pokud takové užití není v rozporu s běžným způsobem užití díla,
3. nejsou-li takovým užitím díla nepřiměřeně dotčeny oprávněné zájmy autora.

7.4 Pronájem a půjčování

Pronájem nebo půjčování rozmnoženiny počítačového programu, kde samotný program není podstatným předmětem pronájmu či půjčování, se na základě § 66 odst. 3 AZ za pronájem a půjčování nepovažuje. Zpravidla tak půjde o vyloučení počítačových programů (typu firmware), jsou-li obsaženy v paměťových komponentech hmotných výrobků (tj. např. mobilní telefony, audio a video přehrávače a jiné výrobky spotřební

⁵⁹ TELEČ, T.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2007. 623 s.

⁶⁰ Tamtéž. s. 340 – 341.

elektroniky, automobily apod.). Např. půjčím-li si automobil s navigací, tak navigace zde nebude představovat podstatný předmět půjčení.⁶¹

Určujícím kritériem zde bude zejména hospodářský význam konkrétního počítačového programu ve vztahu k ostatním společně obchodně zhodnocovaným statkům, který ve zkoumaném případě musí být nižší než podstatný.

Příkladem může být pronájem počítače. Podle některých názorů, bude-li do takového počítače nainstalován jen běžný operační systém, počítačový program zde nebude podstatný. Naproti tomu po nahrání specifického aplikačního softwaru bude tento software tvořit samostatný podstatný předmět pronájmu.⁶²

Předmětné ustanovení je v souladu s mezinárodními úmluvami TRIPS (čl. 11) i WCT (čl. 7 odst. 2).

Směrnice pod pojmem „pronájem“ rozumí zpřístupnění počítačového programu nebo jeho rozmnoženiny k užití na omezenou dobu a za výdělečným účelem, přičemž pod tento výraz není zahrnuto veřejné půjčování, na které se tak směrnice nevztahuje (recitál 12).

7.5 Právní ochrana technických prostředků

Kdo obchází účinné technické prostředky ochrany práv (tzv. DRM technologie - Digital Right Management) podle § 43 AZ, zasahuje tím neoprávněně do autorského práva. Tato obecná úprava se však u počítačových programů neuplatní, neboť § 66 odst. 8 AZ obsahuje úpravu speciální. Konkrétně interpretaci (§ 66 odst. 1 písm. d) AZ) a dekompilaci (§ 66 odst. 1 písm. e) AZ) je možné oprávněným uživatelem vykonávat navzdory ochraně počítačového programu technickými prostředky a povinností autora, který takové technické prostředky pro svůj počítačový program použil, je zpřístupnit počítačový program oprávněnému uživateli v rozsahu těchto činností.

Autor je dále povinen označit chráněný počítačový program uvedením jména a adresy osoby, na kterou se má oprávněný uživatel za tímto účelem obrátit.

Účinnými technickými prostředky jsou jakákoli technologie, zařízení nebo součástka, určená při své obvyklé funkci k zabránění nebo omezení úkonů ve vztahu k dílům, ke

⁶¹ HOLCOVÁ, I. *Autorskoprávní ochrana počítačových programů*. (přednáška) Praha: Právnická fakulta UK, 2007.

⁶² DREIER, T.; BERNT, P.; Hugenholtz *Consise European Copyright Law*. Kluwer Law International, 2006. S. 101 – 102.

kterým autor neudělil oprávnění, může-li autor užití díla kontrolovat uplatněním kontroly přístupu nebo ochranného procesu jako je šifrování, kódování či jiná úprava díla nebo uplatněním kontrolního mechanismu rozmnožování. (§ 43 odst. 3 AZ).

V praxi se jedná zejména o prostředky omezení k přístupu k dílu a omezení pořizování rozmnoženin díla. Technické prostředky spočívají např. v hmotných zařízeních (různých věcných zábran, např. tzv. hardwarových klíčů), ale také prostředcích nehmotných jako je kódování, šifrování, heslování (např. zvláštní ochrana počítačových programů, tzv. softwarových klíčů, např. v podobě přístupových hesel).

I pro počítačové programy však platí obecná úprava deliktu nekalého pomůckářství⁶³ podle § 43 odst. 2 AZ. Delikt je namířen proti osobě, která ač sama technické prostředky neobchází, svým aktivním jednáním jejich obcházení objektivně umožňuje. Taxativně jsou vymezena zakázaná nakládání (výroba, dovoz, přijetí, rozšiřování, prodej, pronájem, propagace prodeje nebo pronájmu či držení k obchodnímu účelu) s tzv. nekalými pomůckami (zařízení, výrobky, součástky či služby, které jsou za účelem obcházení účinných technických prostředků nabízeny, propagovány nebo uváděny na trh, nebo mají vedle tohoto účelu jen omezený obchodně významný účel nebo jiné užití, nebo jsou s cílem umožnění nebo usnadnění obcházení účinných technických prostředků určeny, vyráběny, upravovány nebo prováděny).

Odpovědnost je objektivní, přičemž není rozhodné, zda k použití příslušné pomůcky třetí osobou skutečně došlo ani, zda šlo o jednání za účelem dosažení majetkového prospěchu či nikoli.

8. Licenční smlouva ve vztahu k počítačovým programům

Podle znění § 12 odst. 1 AZ má autor počítačového programu právo program užít a udělit jiné osobě smlouvou oprávnění k výkonu tohoto práva. Bez takového oprávnění může jiná osoba dílo užít pouze v případech stanovených autorským zákonem (viz § 66 AZ - omezení rozsahu autorových práv ve prospěch oprávněného uživatele).

Jelikož užitím rozumí autorský zákon také užití počítačového programu (či elektronické databáze) i pro osobní potřebu fyzické osoby či vlastní vnitřní potřebu právnické osoby

⁶³ Pojem nekalé pomůckářství -viz TELEČEK, T.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2007. s. 462 – 464.

nebo podnikající fyzické osoby včetně zhotovení rozmnoženiny takového počítačového programu i pro takovou potřebu, mimosmluvní volná užití podle § 30 AZ se na počítačové programy nevztahují a nelze je tak ani pro osobní potřebu rozmnožit (§ 30 odst. 3 AZ). Z uvedeného vyplývá, že i v soukromí je možné užívat pouze rozmnoženiny počítačových programů pořízené se svolením autora, popř. se svolením jiného vykonavatele majetkových autorských práv.

Prolomení majetkových práv smluvně upravuje autorský zákon prostřednictvím jednotného smluvního typu - licenční smlouvy (§ 46 a násl.), která nahradila dřívější úpravu autorského zákona. Ten obsahoval řadu autorských smluv spíše formálně rozlišených podle způsobů užití (např. smlouva nakladatelská, smlouva o veřejném provozování díla, smlouva o šíření díla půjčováním nebo pronájmem rozmnoženin díla).⁶⁴

Licenční smlouva je zvláštním druhem občanskoprávní smlouvy. Upravena je zejména autorským zákonem, přičemž v případě absence určité úpravy se použijí obecná ustanovení občanského zákoníku a následně analogie.

Ustanovení § 46 odst. 1 AZ vymezuje licenční smlouvu jako smlouvu, jejímž prostřednictvím poskytuje autor nabyvateli oprávnění k výkonu práva dílo užit (licenci) k jednotlivým nebo ke všem způsobům užití, v rozsahu omezeném či neomezeném, a nabyvatel se zavazuje, není-li podle § 49 odst. 2 písm. b) AZ sjednáno jinak, poskytnout autorovi odměnu.

Ze samotné povahy autorského práva vyplývá, že v případě poskytnutí licence se jedná pouze o tzv. konstitutivní převod práva, neboť translativní převod (zcizení) jakéhokoli autorského práva je dle § 12 odst. 2 AZ vyloučen.⁶⁵

Úprava licenční smlouvy obsahuje řadu ustanovení ve prospěch autora, čímž významně posiluje jeho postavení. Tak podle ust. § 46 odst. 2 AZ nemůže autor poskytnout licenci způsobem, který v době uzavření smlouvy ještě není znám. Právě v oblasti počítačových programů je předmětné ustanovení, vzhledem k neustále rostoucímu a stále dokonalejšímu technickému rozvoji, velice praktické, neboť na jeho základě dochází k ochraně autora do budoucna před technicky či technologicky doposud neznámými způsoby užití díla. Ukázkou může být rychlost, s jakou „zamával“

⁶⁴ SMEJKAL, V. *Internet a §§§*. 2. vyd. Praha: Grada, 2001. 53 s.

⁶⁵ KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4.* vyd. Praha: ASPI, 2007. s. 230 – 231.

počítačovým světem rozvoj internetu. Ve prospěch autora je také ust. § 46 odst. 3 AZ upravující povinnost nabyvatele využít licenci, není-li ve smlouvě sjednáno jinak. Možnost odstoupení od smlouvy pro nečinnost nabyvatele (§ 53 AZ) tím není dotčena.

8.1 Výhradnost a nevýhradnost licence

Licenci lze poskytnout jako výhradní nebo nevýhradní, pokud není zvláštním právním předpisem (zákon č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění zákona č. 61/2006 Sb.) stanoveno jinak. Nevyplývá-li ze smlouvy jinak, má se za to, že jde o licenci nevýhradní (§ 47 odst. 1 AZ).

Výhradní licence brání autorovi v poskytnutí licence třetím osobám a nedojde-li k jiné dohodě, nemůže ani sám užít dílo způsobem, ke kterému licenci udělil (§ 47 odst. 2 AZ). Tato licence bude vhodná zejména v případech software vytvářených tzv. „na míru“,⁶⁶ kdy si někdo objedná určitý software a hradí veškeré náklady související s jeho vývojem, chce tento software užívat výlučně pro své potřeby a další distribuce software (např. jeho přímým konkurentům) není v jeho zájmu.

Naproti tomu licence nevýhradní umožňuje autorovi dílo nadále užívat způsobem, ke kterému licenci udělil, jakož i poskytovat licenci dál třetím osobám (§ 47 odst. 3 AZ).

8.2 Způsob uzavření licenční smlouvy

K platnému uzavření licenční smlouvy dochází v okamžiku, kdy vyjádření souhlasu s obsahem návrhu dojde navrhovateli, tedy kdy se účastníci shodnou na jejím obsahu (§ 44 OZ). Je tedy zapotřebí návrhu na uzavření smlouvy (oferty) a jeho následné přijetí (akceptace).

Vzhledem k dřívější praxi, kdy v mnoha případech nedocházelo k řádnému uzavření licenční smlouvy u počítačových programů distribuovaných prostřednictvím internetu (freeware, shareware či freesoftware) nebo při distribuci krabicového software,⁶⁷ doplnila tzv. euronovela autorský zákon o ust. § 46 odst. 5 a odst. 6 AZ, která modifikují

⁶⁶ AUJEZDSKÝ, J. Licenční smlouva k software. *eAdvokacie* [online]. 2005, [cit. 2010-01-25]. Dostupný na World Wide Web: <http://www.e-advokacie.cz/cz/clanky/autorske-pravo/liceneni-smlouva-k-software.html>.

⁶⁷ Krabicový software je software, který je dodáván jako hotový produkt pro libovolného zákazníka. Smlouva mezi autorem bývá obvykle označena jako „licenční ujednání“ zaznamenané na krabici, obalu disket, na samostatném listu či na registrační kartě. Po znehodnocení obalu či v průběhu instalačního procesu je uživatel vyzván k jejich přečtení a teprve po jejich akceptaci je oprávněn produkt nainstalovat a užívat.

uzavírání smluv dle občanského zákoníku. Podle důvodové zprávy k novele vyplývá speciální úprava licenční smlouvy ze specifického prostředí internetu, které umožňuje sjednávání smluv prostřednictvím prostředků komunikace na dálku neumožňující individuální jednání.⁶⁸

Úprava se vztahuje na všechna díla, tudíž i na uzavírání všech licenčních smluv dle autorského zákona a nikoliv výhradně na počítačové programy, jak bylo původně zamýšleno. U klasických užití díla se však uplatní spíše obecný postup pro uzavírání smluv dle § 43a n. OZ.⁶⁹

Vložením odstavce 5 do § 46 autorského zákona půjde o podání návrhu na uzavření smlouvy i tehdy, směřuje-li projev vůle vůči neurčitému okruhu osob. Z předmětného ustanovení je zřejmá inspirace zákoníkem obchodním, a sice veřejným návrhem smlouvy (§ 275 ObchZ). Na rozdíl od obchodního zákoníku však veřejný návrh smlouvy nemusí být jako veřejný návrh smlouvy výslovně označen. Návrh musí být dostatečně určitý a musí z něj vyplývat vůle navrhovatele být jím vázán (§ 43a odst. 1 OZ). Co je návrhem na uzavření smlouvy a co nikoliv, bývá zřejmé z formulace licenčních podmínek, které má poskytovatel licence uvedeny na své webové stránce.

S přihlédnutím k obsahu návrhu nebo k praxi, kterou mezi sebou strany zavedly, nebo zvyklostem může osoba, které je návrh určen, vyjádřit souhlas s návrhem na uzavření smlouvy provedením určitého úkonu bez vyrozumění navrhovatele tím, že se podle něj zachová, zejména že poskytne nebo přijme plnění. Přijetí návrhu pak bude účinné v okamžiku učinění tohoto úkonu. Tím je umožněno i konkludentní uzavření smlouvy, tzn. jednáním.

Zveřejněním textu licenční smlouvy na internetu, popř. v ujednání provázejícím instalaci produktu, však nedochází k návrhu na uzavření smlouvy, ale k pouhé výzvě k podávání návrhů. K akceptaci smlouvy dojde okamžikem souhlasu s jejími podmínkami, popř. spuštěním programu.

Také v případě prodeje tzv. krabicového software může dojít ke konkludentnímu uzavření licenční smlouvy. Vyjádření souhlasu s licenčními podmínkami zde bývá často vyjádřeno (nutným) porušením známky či přelepky na obalu krabice či samotného

⁶⁸ OTEVŘEL, P. Dopady novely autorského zákona na oblast ICT. *Právo IT* [online]. 2006, [cit. 2010-01-25]. Dostupný na World Wide Web: <http://www.pravoit.cz/article/dopady-novely-autorskeho-zakona-na-oblast-ict>.

⁶⁹ KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4.* vyd. Praha: ASPI, 2007. 243 s.

média, na kterém je uveden text, že tímto přetrhnutím uživatel vyjadřuje souhlas s licenčními podmínkami.⁷⁰ Obdobu tohoto ustanovení lze nalézt, jak je již výše uvedeno, v obchodním zákoníku, konkrétně v § 275 odst. 4. Z nové úpravy vyplývá, že navrhovatel smlouvy (poskytovatel software) se o uzavření smlouvy a kdo je druhou smluvní stranou nemusí teoreticky dozvědět.

Právní úkony autorského práva jsou ovládány obecnou občanskoprávní zásadou neformálnosti. Je tak soukromým zájmem a svobodnou vůlí smluvních stran, jaké formy jejich soukromá smlouva nabude. Písemná forma se vyžaduje jen v případech stanovených zákonem. Jednou z těchto výjimek představuje smlouva o udělení výhradní licence, která pod sankcí neplatnosti vyžaduje písemnou formu (§ 46 odst. 4 AZ).

Pro nevýhradní licenci s výjimkou smlouvy hromadné a kolektivní je možné užití i ústní či konkludentní formu. V každém případě je však z hlediska posílení právní jistoty stran třeba upozornit na vhodnost písemné formy pro jakoukoliv licenční smlouvu z oblasti informačních systémů. Písemná forma smlouvy má podstatnou úlohu při dokazování v případném autorskoprávním sporu, neboť jak vyplývá z kontextu autorského zákona, důkazní břemeno legality užívání autorského díla by měl nést uživatel.⁷¹

8.3 Podstatné náležitosti licenční smlouvy

Způsob užití, rozsah užití a odměna za licenci (či ujednání o bezúplatnosti licence) tvoří podstatné obsahové náležitosti licenční smlouvy (§ 46 odst. 1 AZ).

8.3.1 Způsob a rozsah užití

Určení způsobu a rozsahu užití, ke kterým se licence uděluje, je nejtěžejší částí celého ujednání. Na tomto místě by měla být upravena práva nabyvatele ohledně možnosti kopírování software, počtu počítačů, na kterých může být software nainstalován, doba trvání licence, otázka zpřístupnění zdrojových kódů aj.

Licence může být omezena na jednotlivé způsoby užití díla, a to rozsahem, zejména co do množství, místa či času (§ 50 odst. 1 AZ) nebo může být poskytnuta na všechny

⁷⁰ SÝKORA, M. Oprávněné užití autorsky chráněného díla – Licenční smlouva. *Právo IT* [online]. 2009, [cit. 2010-01-25]. Dostupné na World Wild Web: <http://www.pravoit.cz/article/opravnene-uziti-autorsky-chroneneho-dila-licencni-smlouva>.

⁷¹ SMEJKAL, V. *Internet a §§§*. 2. vyd. Praha: Grada, 2001. 55 s.

způsoby užití jako neomezená, byť jde s ohledem na charakter počítačového programu spíše o výjimku.

Pokud smlouva nestanoví způsob nebo rozsah užití, je zákonem stanovena vyvratitelná právní domněnka, že se licence poskytuje k takovým způsobům užití a v takovém rozsahu, jak je to nutné k dosažení účelu smlouvy (§ 50 odst. 2 AZ).

Nepodaří-li se určit způsob nebo rozsah užití ani tímto způsobem, pak se uplatní § 50 odst. 3 AZ, podle kterého lze licenci využívat pouze na území ČR, jen po dobu obvyklou u daného druhu díla a způsobu užití, maximálně však jeden rok od poskytnutí licence či odevzdání díla (má-li dojít k odevzdání díla až po poskytnutí licence) a pouze v množství obvyklém u daného druhu díla a způsobu užití.

8.3.2 Licenční odměna

Mezi podstatné náležitosti licenční smlouvy patří určení licenční odměny, není-li výjimečně mezi smluvními stranami dohodnuta její bezúplatnost (§ 49 odst. 2 písm. b) AZ).

Až na výjimku případů, kdy je oprávnění k užití nahrazeno zákonem (v případě tzv. úplatných zákonných licencí), je odměna poskytována za udělení oprávnění k užití a nikoliv za užití samé.⁷²

Ve smlouvě musí být stanovena přímo výše odměny nebo alespoň způsob jejího určení, jinak je smlouva neplatná. Zákon však připouští výjimku pro případ, kdy z jednání stran o uzavření smlouvy vyplývá jejich vůle uzavřít smlouvu úplatně i bez určení výše odměny. Nabyvatel pak poskytuje autorovi odměnu obvyklou v době uzavření smlouvy za smluvních podmínek obdobných obsahu konkrétní smlouvy pro takový druh díla. Neplatnost smlouvy dále nezpůsobuje již zmíněná dohoda smluvních stran poskytnout licenci bezúplatně (§ 49 odst. 2 AZ). Připuštění možnosti bezúplatnosti licence odstranilo překážku např. pro tzv. volné počítačové programy jako je freeware apod.

Při sjednávání odměny strany přihlédnou k účelu licence a způsobu a okolnostem užití díla a k územnímu, časovému a množstevnímu rozsahu licence (§ 49 odst. 7 AZ).

Obvykle bývá odměna peněžítá (paušální částka či podíl na určitém hospodářském výsledku), vyloučena však není ani odměna naturální, popř. kombinovaná.

⁷² KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4.* vyd. Praha: ASPI, 2007. 235 s.

Autorský zákon upřednostňuje stanovení výše odměny v závislosti na zisku dosaženém nabyvatelem licence z využívání díla (§ 49 odst. 4 AZ). Nabyvatel je v tomto případě povinen poskytovat autorovi ve sjednaných obdobích (alespoň jednou ročně) pravidelná vyúčtování odměny (§ 49 odst. 5 AZ).

Pokud je odměna stanovena jiným způsobem, než v závislosti na zisku 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, přiznává zákon v § 49 odst. 6 AZ autorovi kogentně zvláštní právo na přiměřenou dodatečnou odměnu.

8.4 Zánik licence

Obecná úprava zániku licenční smlouvy je upravena v občanském zákoníku (např. dohodou, výpovědí či odstoupením). Autorský zákon pak obsahuje zvláštní ustanovení – právo autora na odstoupení od licenční smlouvy pro nečinnost nabyvatele výhradní licence (§ 53 AZ). V ust. § 55 AZ je upraven zánik licence pro případ smrti fyzické osoby nebo zánik právnické osoby, které byla udělena licence. Pokud není licenční smlouvou vyloučeno, práva a povinnosti z licenční smlouvy přecházejí na právního nástupce.

8.5 Dispozice s licenci – podlicence a postoupení licence

Ustanovení § 48 AZ uvádí dva způsoby, které umožňují, aby nabyvatel licence umožnil výkon oprávnění k užití třetí osobě, má-li k tomu autorův souhlas. Pokud je to v licenční smlouvě výslovně sjednáno, může nabyvatel poskytovat podlicence, tzn. uzavírat smlouvy s dalšími osobami o poskytnutí oprávnění k výkonu práva software užit (§ 48 odst. 1 AZ). Ustanovení o licenční smlouvě se užijí obdobně. Nabyvatel je vázán podmínkami licenční smlouvy a nemůže poskytnout platně víc práv, než sám licenci získal a zároveň nese vůči autorovi (poskytovateli) odpovědnost, že nabyvatel podlicence dodrží podmínky licenční smlouvy.⁷³ Při poskytnutí podlicence nedochází ke změně smluvních stran licenční smlouvy.⁷⁴

⁷³ VLČEK, M. Licenční smlouva a software. *Právní rádce* [online]. 2002, [cit. 2010-01-25]. Dostupný na World Wide Web: <http://pravniradce.ihned.cz/c1-11749770-liceneni-smlouva-a-software>. ISSN 1213-7693

⁷⁴ KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4.* vyd. Praha: ASPI, 2007. 235 s.

S písemným souhlasem autora může nabyvatel licenci postoupit, přičemž o postoupení licence stejně jako o osobě postupníka musí být autor nabyvatelem bez zbytečného odkladu informován (§ 48 odst. 2 AZ). V případě postoupení licence již ke změně v osobě nabyvatele dochází a lze tak předpokládat zároveň převzetí dluhů, a tím cesi všech práv a povinností ze smlouvy.⁷⁵

Jak pro udělení podlicence, tak i pro postoupení licence je nutný autorův souhlas. Výjimkou z této zásady je pouze přechod licence při prodeji podniku či jeho části, která tvoří jeho samostatnou organizační složku, ovšem jen za předpokladu, není-li sjednáno jinak (§ 48 odst. 3 AZ).

8.6 Vztah autorského práva k dílu a vlastnického práva k věci, jejímž prostřednictvím je dílo vyjádřeno

Na tomto místě bych chtěla upozornit na podstatný rozdíl, a to mezi autorským právem k dílu (nehmotným statkem) a vlastnickým právem k věci (hmotný substrát díla), jejímž prostřednictvím je počítačový program vyjádřen.

Oba instituty jsou ovládány od sebe navzájem odlišnými právními režimy a jakákoliv dispozice s autorským právem tak nebude mít vliv na právo vlastnické a naopak. Například koupí-li si uživatel CD-ROM, na kterém je počítačový program zachycen, stává se pouze vlastníkem tohoto nosiče a ne počítačového programu samotného. K programu získává pouze oprávnění jej na základě licenční smlouvy nebo autorského zákona užívat.

Dojde-li ke zničení věci, jejímž prostřednictvím je dílo vyjádřeno, neznamena to zánik práva autorského k dílu (§ 9 odst. 2 AZ) a ani nabytí vlastnického či jiného věcného práva k takové věci neznamena získání oprávnění k výkonu práva dílo užít, není-li dohodnuto či nevyplývá-li z autorského zákona jinak. Stejně tak poskytnutím oprávnění k výkonu práva dílo užít jiné osobě zůstává vlastnické právo či jiná věcná práva k věci, jejímž prostřednictvím je dílo vyjádřeno nedotčena, není-li dohodnuto či nevyplývá-li ze zvláštního právního předpisu jinak (§ 9 odst. 2 a 3 AZ).

Převod dalšímu uživateli je však umožněn na základě § 14 odst. 2 AZ. Podle této tzv. zásady vyčerpání práva na rozšiřování je prvním prodejem nebo jiným prvním převodem vlastnického práva k originálu nebo k rozmnoženině díla v hmotné podobě,

⁷⁵ KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVORÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4. vyd.* Praha:

který byl uskutečněn autorem nebo s jeho souhlasem na území členského státu Evropských společenství nebo jiné smluvní strany Dohody o Evropském hospodářském prostoru, ve vztahu k takovému originálu nebo rozmnoženině díla právo autora na rozšiřování pro území Evropských společenství a ostatních smluvních stran Dohody o Evropském hospodářském prostoru vyčerpáno. Právo na pronájem a právo na půjčování (§ 14 odst. 2 AZ) zůstává nedotčeno. Autorovi již nepřísluší opětný prodej takového originálu či rozmnoženiny dále kontrolovat a vlastník má tak možnost hmotný substrát dále prodat, darovat, půjčit apod.

8.7 Licence OEM (Original Equipment Manufacture)

OEM je licencí pro software předinstalovaný výrobcí na nových počítačích. Mezi největší dodavatele tohoto software patří společnost Microsoft (MS Windows).

K ověření originalnosti produktu podle společnosti Microsoft musí být Software OEM dodán spolu s manuálem, licenčním ujednáním (licenční smlouva EULA s koncovým uživatelem) a certifikátem pravosti (tzv. COA štítek).

Software pod touto licencí je zásadně vázán na počítač, na který byl nainstalován a nelze jej přenést na zcela jiný počítač. Uživatel jej získává již koupí počítače a se zánikem počítače zaniká i právo užívat tento software. V případě prodeje počítače dochází zároveň k automatickému převodu licence na nového nabyvatele.

8.8. Tzv. volně šiřitelné počítačové programy

Především v souvislosti s internetem zaujímají významnou pozici tzv. volně šiřitelné počítačové programy. Tento pojem, který v pozitivním právu nenalezneme, zahrnuje počítačové programy masově šířené prostřednictvím internetu, a to především ty, které mohou být užity bezúplatně, přestože bezúplatnost nepatří mezi obecné pojmové znaky těchto licencí. Do této skupiny počítačových programů lze zařadit shareware, freeware, public domain, open-source software a free software.

8.8.1 Shareware

Shareware je volně šiřitelný program, který bývá časově či kvalitativně limitován. Je však třeba upozornit, že volnost se vztahuje jen k momentu distribuce a

nikoliv volného užívání. Koncovým uživatelům jsou sharewarové počítačové programy zpřístupňovány většinou prostřednictvím sítě internet a časté je i jejich umístování na CD-ROM či DVD-ROM, jako přílohy specializovaných periodik.⁷⁶

Program bývá bezplatně distribuován po určitý časový úsek nebo v neplnohodnotné verzi, která umožňuje uživateli program či jeho vlastnosti vyzkoušet. Pokud bude uživatel chtít užívat program i po uplynutí stanovené doby či využívat všech jeho funkcí (v některých případech pro možnost používání programu pro komerční účely), je nezbytné za používání shareware poskytnout autorovi požadovanou odměnu a registrovat se.

Je-li program nadále užíván i po uplynutí stanovené lhůty nebo za jiných podmínek, dochází takovýmto porušením licenčních podmínek k nelegálnímu užití autorského díla. Uživateli počítačového programu tohoto typu bývá většinou umožněna jeho další distribuce (např. rozmnožování, rozšiřování, sdělování veřejnosti), ale nejsou připuštěny jakékoli modifikace programu ze strany nabyvatele licence.

V praxi dochází k distribuci shareware nejčastěji jako spustitelného souboru bez zpřístupnění jeho zdrojového kódu.⁷⁷

8.8.2 Freeware

Freeware je volně šiřitelný počítačový program (např. na internetu nebo na různých CD/DVD), který autor poskytuje bezúplatně a bez časového omezení.

Freeware programy lze libovolně šířit, kopírovat a instalovat na libovolný počet počítačů s tím, že rozsah i účely užívání jsou bez omezení.

V této formě bývají často distribuovány také části komerčních balíčků velkých firem, nejčastěji v podobě prohlížečů dokumentů a jiných souborů. Je však třeba zdůraznit, že se nejedná o dílo volné ve smyslu § 28 odst. 1 AZ ani o dílo vyloučené z ochrany ve veřejném zájmu podle § 3 AZ, nýbrž o dílo podle vůle autora „volně“ použitelné, ale stále požívající ochrany jako každé jiné autorské dílo. Bez souhlasu autora tak nelze program jakkoliv měnit či upravovat pro komerční účely.⁷⁸

⁷⁶ ŠTĚDRŇ, B. *Open Source software ve veřejné správě a soukromém sektoru*. Praha: Grada, 2009. 20 s.

⁷⁷ To je také důvodem, proč takovýto program nemůže být označován jako freesoftware či Open Source software.

⁷⁸ SMEJKAL, V. *Internet a §§§*. 2. vyd. Praha: Grada, 2001. 74 s.

Stejně jako u shareware, nebývá ani u freeware zpřístupňován jeho zdrojový kód a jeho distribuce tak probíhá výhradně formou spustitelného souboru.

8.8.3 Public domain

Public domain lze též řadit mezi tzv. volně šiřitelné programy. Tento pojem je v anglosaské právní kultuře používán pro programy, u kterých se jejich autoři formálně vzdali autorských práv a nepodléhají tak autorskoprávní (copyrightové) ochraně. Má se za to, že s tímto softwarem lze libovolně nakládat, aniž by tím docházelo k porušování autorských práv.

Jelikož se však, jak vyplývá z ust. § 11 odst. 4 a § 26 odst. 1 AZ, není možné autorského práva vzdát, musí se ve skutečnosti jednat o poskytnutí práva k výkonu práva počítačový program užít, včetně jakékoli změny či jiného zásahu do takového programu.⁷⁹

V rámci českého práva se může jednat o počítačový program jako volné dílo dle § 28 odst. 1 autorského zákona neboli díla, u kterého uplynula doba trvání majetkových práv a může tak být každým bez dalšího volně užito, popř. úřední díla – počítačové programy vyňaté z autorskoprávní ochrany ve veřejném zájmu podle § 3 AZ či některé zákonné licence.⁸⁰

Programy tohoto typu jsou poskytovány pro libovolné nakládání (i pro komerční účely) a je tedy možné je dále upravovat, spojovat s jinými programy, šířit apod.

V praxi nemusí docházet k zpřístupnění zdrojového kódu programu a program tak může být případným koncovým uživatelům distribuován jen ve formě spustitelného souboru.⁸¹

8.8.4 Open-source software a free software

Oba pojmy se liší spíše ideologicky nežli obsahově, neboť podstatou obou je distribuce softwaru tak, aby koncový uživatel měl vždy právo na získání zdrojového kódu programu s možností tento zdrojový kód dále upravovat a distribuovat.

AUJEZDSKÝ, J. Licence: Právní aspekty volně šiřitelných počítačových programů. *Root* [online]. [cit. 2010-01-25]. Dostupné na World Wide Web: <http://www.root.cz/specialy/licence/freeware/>.

⁷⁹ SMEJKAL, V. *Internet a §§§*. 2. vyd. Praha: Grada, 2001. 74 s.

⁸⁰ HOLCOVÁ, I. *Autorskoprávní ochrana počítačových programů*. (přednáška) Praha: Právnická fakulta UK, 2007.

Z hlediska praktických dopadů na koncového uživatele, jeho práv a povinností, není tak podstatného rozdílu, zda nabude licenci open-source software či free software. Slovo „free“ však neznamená, že svobodný software musí být nutně poskytován zdarma. Význam tohoto slova tkví ve svobodě distribuovat tento software vždy se zdrojovým kódem. Právě problémy spojené s tímto dvojsmyslným pojmem vedly k přednostnímu užívání pojmu open-source software.⁸²

Free software je svobodný počítačový program zpřístupněný ve zdrojovém kódu. Tvůrcem konceptu free software neboli svobodného softwaru byl v roce 1984 Richard Stallman, zakladatel Free Software Foundation, na univerzitě MIT.

K tomu, aby mohl být počítačový program považován za svobodný software, je podle Free Software Foundation nezbytné, aby jeho uživatelé měli následující čtyři oprávnění:

0. používat počítačový program za jakýmkoli účelem (oprávnění 0)
1. zkoumat, jak počítačový program pracuje a přizpůsobovat jej dle svých potřeb (oprávnění 1), přičemž zpřístupnění zdrojového kódu je podmínkou pro výkon tohoto oprávnění
2. redistribuovat rozmnoženiny počítačového programu (oprávnění 2)
3. vylepšit počítačový program a takto modifikovaný počítačový program dále rozšiřovat a sdělovat veřejnosti (oprávnění 3). Zpřístupnění zdrojového kódu je i zde podmínkou pro výkon předmětného oprávnění.

Open-source software představuje software, k němuž uživatel dostane od jeho tvůrce zdrojový kód a může jej dále upravovat. Podle Open Source Initiative musí distribuční podmínky open-source software splňovat následující kritéria:

1. volná redistribuce – oprávnění počítačový program dále úplatně i bezúplatně distribuovat
2. poskytnutí zdrojového kódu nabyvateli licence
3. odvozená díla – oprávnění poskytnutý počítačový program měnit
4. integrita zdrojového kódu autora – umožnění distribuce počítačového programu vytvořeného z modifikovaného zdrojového kódu původního programu
5. zákaz diskriminace osob či skupin

⁸¹ AUJEZDSKÝ, J. Licence: Právní aspekty volně šiřitelných počítačových programů. *Root* [online]. [cit. 2010-01-25]. Dostupné na World Wide Web: <http://www.root.cz/specialy/licence/public-domain/>.

⁸² ŠTĚDRŮŇ, B. *Open Source software ve veřejné správě a soukromém sektoru*. Praha: Grada, 2009. s. 16 – 18.

6. zákaz diskriminace podle oboru činnosti
7. aplikovatelnost licenčního ujednání
8. licenční podmínky nesmí být určeny pouze pro konkrétní softwarový produkt
9. licenční podmínky nesmí zasahovat do právních vztahů k jinému software
10. technologická neutralita licenčních podmínek – nezávislost licenčních podmínek na určité technologii.

Rozdíl mezi open-source software a free software může spočívat například ve skutečnosti, že k tomu, aby mohl být počítačový program považován za svobodný, musí v případě free software umožňovat nabyvateli změny zdrojového kódu počítačového programu, aniž by bylo nutné jejich následné zveřejnění. Definice open-source software naproti tomu takový požadavek neobsahuje a nabyvateli, který prováděl změny počítačového programu, tak může být na základě licenčních podmínek povinnost zveřejnění uložena. Dále mohou licenční podmínky open-source software, narozdíl od free software, obsahovat požadavek, aby v případě další distribuce počítačového programu nabyvatelem byl poskytovatel o této redistribuci informován.⁸³

8.8.5 GNU GPL (Všeobecná veřejná licence GNU)

Licence GNU GPL je dnes nejznámější a nejpoužívanější licencí pro open-source software a freesoftware. Byla vytvořena R. Stallmanem v roce 1989 pro projekt GNU. Tato licence zaručuje každému, kdo pod ní svůj produkt zpřístupní, zachování svobody. Zdrojové kódy software pod touto licencí lze libovolně šířit, používat a modifikovat. Veškeré následné produkty, které vzniknou z původního díla, však musí být šířeny opět pod GNU GPL. Z tohoto důvodu bývá někdy označována za tzv. „vírovou licenci“, neboť dokáže „infikovat“ další kód. Licencí by měl mít uživatel zajištěna nejméně čtyři základní práva uvedená výše v 8.8.4. Tato licence je příkladem tzv. copyleftové licence.

Co se týče copyleftu, je třeba upozornit, že se nejedná o opuštění principu autorského práva, ale o jeho zvláštní aplikaci. Podmínkou, aby byla programu udělena copyleftová licence, je nezbytné, aby byl předmětem autorskoprávní ochrany a zpřístupněn veřejnosti s připojenými „distribučními podmínkami“. Tím je každému legálně

⁸³ AUJEZDSKÝ, J. Licence: Právní aspekty volně šiřitelných počítačových programů. *Root* [online]. [cit. 2010-01-25]. Dostupné na World Wide Web: <http://www.root.cz/specialy/licence/open-source-software/>

poskytnuto právo používat, modifikovat a redistribuovat programový kód nebo jakýkoli z něj odvozený program, avšak pod podmínkou, že distribuční podmínky zůstanou nezměněny. Z toho vyplývá, že je-li program distribuován jen pod copyleftovou licencí a jeho další modifikací dojde k vytvoření odvozeného díla, předmětné odvozené dílo pak musí být nabízeno pod stejnou copyleft licenci jako dílo původní. Od textu licence nejsou připuštěny žádné odklony. Program tak zůstane pod ochranou autorského práva, avšak místo využití těchto práv k omezení uživatelů, jako tomu je u proprietárního software, budou užity k zajištění svobody každého uživatele.⁸⁴

Poslední, současnou verzí GNU GPL je verze 3, která nemění základní myšlenku této licence, nýbrž odráží aktuální problémy a hrozby. Jednou z těchto hrozeb představuje tzv. tivoizace.⁸⁵ Tato ochrana software (DRM) velmi vážně ohrožuje práva uživatele modifikovat svobodný software. Výrobci hardware, kteří na svých zařízeních provozují svobodný software, musejí vydávat jeho upravené zdrojové kódy (v hardware se šíří binární podoba). Stále více se však začaly objevovat případy, kdy výrobci sice vydají zdrojové kódy, ale jejich vlastní binární software je upraven tak, aby jako jediný na zařízení fungoval. Obvykle se k tomu používá šifrování nebo elektronické podpisy. Vlastní verzi firmware vytvořenou uživatelem tak přístroj odmítne. Licence se proti tomuto brání příkazem adresovaným distributorovi software dodat veškeré informace potřebné k provozu svobodného software na jeho zařízení, a to i tehdy, zavedl-li uživatel vlastní úpravy.

Další hrozbou jsou softwarové patenty. Rozruch vyvolala dohoda společností Novell (dodavatel řešení založených na GNU/Linux) a Microsoft (výrobce operačních systémů Windows a produktů pro ně). Podstatou této dohody je vzájemná spolupráce, zajištění lepší komunikace obou systémů. Microsoft se zavázal ke zlepšení kompatibility svých datových formátů, především dokumentů, s těmi užívanými v Linuxu. Dále si obě společnosti zajistily vzájemnou ochranu před možnými žalobami za porušení patentů jedné či druhé firmy v produktech té druhé. Tato patentová spolupráce spočívá v tom, že obě společnosti po sobě nebudou vymáhat patentové poplatky ani na svých zákaznících ani na vývojářích svého smluvního partnera.

⁸⁴ ŠTĚDRŮŇ, B. *Open Source software ve veřejné správě a soukromém sektoru*. Praha: Grada, 2009. s. 18 – 19.; GNU OPERATING SYSTEM What is Copyleft. *GNU Operating System* [online]. [cit. 2010-02-20]. Dostupné na World Wide Web: <http://www.gnu.org/copyleft/copyleft.html>.

⁸⁵ Tento přístup byl poprvé zpozorován u zařízení s názvem TiVo, odtud název tivoizace.

Nová verze reaguje na tuto hrozbu tak, že nabídne-li někdo patentovou licenci v souvislosti se softwarem šířeným pod GNU GPL 3, přecházejí práva z této patentové licence automaticky na každého, kdo bude tento software používat. Navíc, pokud se jakýkoliv uživatel licence pokusí podat žalobu za porušení patentu, aby tím jinému uživateli zabránil ve výkonu těchto práv, jeho licence bude ukončena.

Dalším problémem, s kterým se nová verze licence vypořádává, je porušení licence a ztráta práv distribuce. Porušením podmínek licence se ztrácí nárok na její distribuci. K obnovení původního stavu bylo za předchozí verze licence nutné žádat o „odpuštění“ všechny původní autory software. Ve třetí verzi je při takovém porušení možné předchozí upozornění autorem a dojde-li k nápravě, nic se nestane. Naproti tomu, pokud k nápravě nedojde, může autor dodatečně práva odebrat (případně je však později vrátit).

Nová verze myslí i na šíření přes BitTorrent (dále jen BT). BT je protokol pro distribuci souborů po síti, nástrojem pro peer-to-peer (P2P) distribuci souborů, čímž jsou datové přenosy rozkládány mezi všechny klienty, kteří si data stahují.⁸⁶ Klienti mohou stahovat data nejen ze serveru, ale i od ostatních klientů, kteří si je vlastně vyměňují mezi sebou, což má za důsledek snižování zátěže serveru.

Ke stahování jediného souboru z více zdrojů současně je zapotřebí jej rozdělit na množství menších částí, kdy každá tato část může pocházet z jiného místa. Zapotřebí je pouze přesný popis celku a výchozí zdroj – místo s původní kopií daného souboru.

U BT je tento popis uložen v samostatném souboru s příponou .torrent. Po zahájení stahování souboru se tento klient stává zároveň prvkem, který již stažené součásti nabízí dál.

Stahováním software skrze BT dochází automaticky k šíření tohoto software. Řada uživatelů tak leckdy ani neví, že šíří svobodný software a porušují tak některá ujednání licence GNU GPL, neboť nedají při distribuci software pod touto licencí k dispozici také zdrojové kódy. Třetí verze licence však nezavazuje k předání zdrojových kódů každého distributora zvlášť, neboť se dnes předpokládá jejich získání z internetu.⁸⁷

⁸⁶ WIKIPEDIE Otevřená encyklopedie, *BitTorrent*. Wikipedia [online]. 2010, [cit. 2010-04-28]. Dostupné na World Wide Web: <http://cs.wikipedia.org/wiki/BitTorrent>.

⁸⁷ KRČMÁŘ, P. Novinky v GNU GPL 3: Odvrácení nových hrozeb. *Root* [online]. 2007, [cit. 2010-02-20]. Dostupné na World Wide Web: <http://www.root.cz/clanky/novinky-v-gnu-gpl-3-odvraceni-novych-hrozeb/>.

Tato verze přinesla i řadu dalších zlepšení k usnadnění užívání a pochopení pro své uživatele.

8.8.6 BSD licence

Nejvíce oprávnění k libovolnému nakládání se software poskytuje BSD licence. Tato licence pro open-source software byla vyvinuta obchodní organizací Berkley při University of California.⁸⁸ Pod touto licencí je možné licencovaný obsah volně šířit. Povoleno je komerční využití, včetně využití v proprietárním software bez zveřejněného zdrojového kódu. Uvedena musí být jen copyrightová doložka (výhrada autorského práva),⁸⁹ informace o licenci a upozornění na zřeknutí se odpovědnosti za dílo s přihlédnutím k otázce platnosti tohoto ustanovení podle českého práva.⁹⁰

8.8.7 Licence Creative Commons

Tvůrcem licence Creative Commons (dále jen CC licence) a zakladatelem stejnojmenné neziskové organizace spravující licence je Lawrence Lessig. První verze této licence je z konce roku 2002. Jde o soubor předem připravených návrhů licenčních smluv, jejichž prostřednictvím držitel autorských práv vyjadřuje podmínky, za kterých je možno zveřejněné dílo užívat. Při dodržení stanovených podmínek může kdokoli s dílem nakládat. Dochází k výraznému zjednodušení postupu udělování licencí, neboť autor si pouze vybere jednu z licencí a zpřístupní pod ní své dílo.

K uzavření licenční smlouvy dochází konkludentně tím, že nabyvatel podmínky licence přijme a zachová se podle nich. Nabyvatel a autor o sobě navzájem ani nemusí vědět.⁹¹ Zatímco GNU GPL je určena přímo pro software a její užití pro licencování jiných děl je velice problematické, licenci CC je možné použít u jakékoli formy autorského díla, která je připuštěna § 2 odst. 1 AZ. Konkrétní typ licence závisí na kombinaci poskytnutých a vyhrazených práv autora k dílu neboli tzv. licenčních prvků.

⁸⁸ Odtud zkratka BSD neboli „Berkley software distribution“.

⁸⁹ Copyrightová doložka by měla obsahovat jméno autora či označení jiného vykonavatele autorských práv majetkových spolu s rokem zveřejnění počítačového programu.

⁹⁰ ŠTĚDRŇ, B. *Open Source software ve veřejné správě a soukromém sektoru*. Praha: Grada, 2009. 19 s. ; LINFO Free software definition. *Linfo* [online]. 2006, [cit. 2010-02-11]. Dostupné na World Wide Web: http://www.linfo.org/free_software.html.

⁹¹ COUFAL, L. Veřejné licence Creative Commons v českém prostředí. *Akademický bulletin* [online]. 2009, [cit. 2010-02-18]. Dostupné na World Wide Web: http://abicko.avcr.cz/cs/2009/10/04/creative_commons.html.

Každý licenční prvek je označen konkrétním, mezinárodně srozumitelným grafickým symbolem. Mezi poskytnutá práva autora patří právo dílo šířit (tzn. kopírovat, distribuovat a sdělovat veřejnosti) a právo dílo upravovat (samostatně dílo pozměňovat či upravovat nebo jej jako celé či jako část zpracovat).

Podmínky, za kterých je možné poskytnutá práva vykonávat, představují vyhrazená práva autora. Licenční prvky pro tato práva jsou:

- Uveďte autora (tento prvek obsahují všechny typy CC licencí),
- Zachovejte licenci (odvozené dílo musí být šířeno pod stejnou licenci jako dílo původní),
- Neužívejte dílo komerčně (zákaz finančního obohacení na úkor autora),
- Nezasahujte do díla (prvek vychází z osobnostního práva autora na nedotknutelnost díla).

Především z důvodu snadné srozumitelnosti jsou dnes CC licence nejrozšířenějším modelem veřejných licencí.

V současné době existuje národní verze pro více než 50 zemí. K dokončení a spuštění české verze této licence došlo v dubnu 2009. Byla vytvořena sdružením Iuridicum Remedium ve spolupráci s Národní knihovnou České republiky a Ústavem práva autorského, práv průmyslových a práva soutěžního při Právnické fakultě Univerzity Karlovy v Praze. Vložením odstavců 5 a 6 do § 46 AZ na základě tzv. euronovely autorského zákona, byl vytvořen právní základ pro uzavírání veřejných licencí, tedy i pro využívání CC licencí v České republice.⁹²

9. Ochrana autorských práv k počítačovým programům

9.1 Softwarové pirátství

Softwarové pirátství neboli nelegální užití počítačových programů a databází představuje neoprávněné kopírování či distribuci autorskoprávně chráněného software, ať již prostřednictvím kopírování, stahování, sdílení, prodeje či instalace více kopií do osobního či pracovního počítače.

⁹² GRUBER, L. Licence Creative Commons v českém prostředí. *Knihovna* [online]. 2009, roč. 20, č. 1, s 88-94 [cit. 2010-02-18]. Dostupné na World Wide Web: <http://knihovna.nkp.cz/knihovna91/gruber.htm>. ISSN 1802-8772.

Nelze totiž zapomínat na skutečnost, že koupí softwaru se nestáváme jeho vlastníky, ale získáváme jen právo dílo užít tak, jak je specifikováno v licenci.

Při vytvoření nelegální kopie již nezáleží na tom, kolik kopií je takto nelegálně pořízeno nebo jakými lidmi, ani zda je tak činěno za peníze či bezplatně. V každém případě se jedná o porušení zákona a je voláno po občanskoprávní či trestněprávní odpovědnosti.

Přitom k porušení autorských práv dochází už pouhým držením nelegálního počítačového programu. K jeho instalaci v počítači tak ani nemusí dojít.

Riziko poškození vlastní sítě vadným softwarem či nebezpečným kódem v případě instalace pirátského software do počítačů je jen dalším neblahým jevem, který při této činnosti hrozí.

9.2 Druhy softwarového pirátství

Podle mezinárodního sdružení výrobců počítačových programů BSA (Business Software Alliance), hájící zájmy softwarového odvětví po celém světě, existuje pět běžných typů softwarového pirátství, a to:

1. **Pirátství koncových uživatelů** – spočívá v neoprávněném pořizování kopií softwaru. Konkrétně se může jednat například o používání jediné licencované kopie instalovaného programu na více počítačích; kopírování disket nebo CD za účelem jejich instalace a distribuce; využívání nabídek na upgrade bez legální kopie verze softwaru, který má být aktualizován; vyměňování si disket a CD na pracovišti i mimo ně; nebo o získávání softwaru určeného pro školství a softwaru, který není určen pro prodej nebo s jiným omezením, pro komerční použití bez licence.
2. **Nadužívání softwaru typu klient-server** – k tomuto případu pirátství dochází, pokud je uživatelů více než opravňuje licence. Je-li ve společnosti místní síť a na server budou instalovány programy používané více lidmi, musí toto oprávnění vyplývat z pořízené licence.
3. **Internetové pirátství** – je-li program stažen z internetu, může pirátství nabývat například těchto forem: pirátské webové stránky, které software zpřístupňují pro stažení nebo pro výměnu za nahrané (uploadované) programy; internetové a aukční stránky nabízející software, který je padělaný, šíří se mimo oficiální prodejní kanály nebo jinak porušuje autorská práva; či prostřednictvím

výměnných sítí (peer-to-peer), umožňujících neoprávněný přenos programů chráněných autorskými právy.

4. **Nahrávání na pevný disk** – tohoto typu pirátství se dopouští společnost prodávající nové počítače, která na pevné disky nahraje nelegální kopie softwaru, ve snaze ztraktivnit nákup počítače. Stejně tak u prodejců s přidanou hodnotou – Value Added Resellers (VAR), kteří prodávají nebo instalují nový software na počítače na pracovištích.
5. **Padělání software** – za účelem napodobení původního produktu dochází při této formě pirátství k nelegálnímu rozmnožování a prodeji materiálů chráněných autorskými právy. Výsledkem jsou padělané kopie CD nebo disket obsahující softwarové programy, manuály, licenční smlouvy, nálepky, registrační karty či bezpečnostní znaky. U baleného software je možné tyto padělky běžně odhalit.⁹³

Odpovědnost za nelegální software instalovaný v počítači, který byl svěřen zaměstnanci k plnění pracovních úkolů, bude nést ten, kdo má ve společnosti v kompetenci počítačovou vybavenost (statutární orgán, správce sítě, zaměstnanec).

Dne 12. 5. 2009 zveřejnila BSA Celosvětovou studii softwarového pirátství, podle jejíchž výsledků zaznamenala Česká republika v roce 2008 pokles softwarového pirátství na osobních počítačích (nelegálně bylo užíváno jen 38% softwaru). Stále tak zaujímá místo mezi 30 zeměmi s nejnižší mírou softwarového pirátství.⁹⁴ Ztráty českého softwarového odvětví pak představovaly 3,3 miliardy korun.⁹⁵

9.3 Ochrana autorských práv

Ochrana autorských práv k počítačovým programům je zajišťována jak soukromým právem, tak veřejným právem.

Soukromoprávní ochranu poskytuje zejména autorský zákon (speciální ustanovení) a občanský soudní řád (předběžná opatření podle § 74 a násl. OSŘ podmíněné složením jistoty, zajištění důkazu podle § 78 OSŘ a zajištění důkazu ve sporech týkajících se práv

⁹³ BSA What is software piracy. BSA [online]. [cit. 2010-02-11]. Dostupné na World Wide Web: <http://www.bsa.org/country/Anti-Piracy/What-is-Software-Piracy.aspx>.

⁹⁴ V celosvětovém hodnocení konkurenceschopnosti IT pro rok 2009 se Česká republika umístila na 26. místě, čímž si od roku 2008 polepšila o tři místa.

⁹⁵ BSA Softwarové pirátství kleslo: V Česku se užívá 38 % software nelegálně. BSA [online]. 2009, [cit. 2010-02-11]. Dostupné na World Wide Web: <http://www.bsa.org/country/News%20and%20Events/News%20Archives/global/05122009-idx-globalstudy.aspx>.

z duševního vlastnictví upravené § 78b a násl. a § 102 odst. 4 OSŘ podmíněné složením jistoty). Veřejnoprávní ochrana zahrnuje trestněprávní ochranu proti porušení autorského práva, která je upravena trestním zákonem a správní delikty (přestupky a jiné správní delikty), jejichž úprava je obsažena v autorském zákoně.

V úvahu přichází také známkoprávní ochrana a nepřímá veřejnoprávní ochrana prostřednictvím práva celního, spotřebitelského, živnostenského či nekalosoutěžního.

9.4 Ochrana podle autorského zákona

Základním prostředkem soukromoprávní ochrany je soukromoprávní žaloba, neboť v případě zásahu do práv majitelů může být civilní řízení zahájeno jen na návrh oprávněné osoby, a nikoli z úřední povinnosti.

Ochranu autora, do jehož práva bylo neoprávněně zasaženo nebo jehož právu hrozí neoprávněný zásah, upravuje autorský zákon v ust. § 40 až § 44. Autorskoprávní delikty lze rozdělit na ohrožující právo autorské a porušující právo autorské, přičemž neoprávněně zasaženo může být jak do výlučných osobnostních, tak výlučných majetkových práv autorských. Autorskoprávní odpovědnost je koncipována jako objektivní, zavinění rušitele se tedy nevyžaduje.

9.4.1 Nároky z ochrany autorského práva

Ustanovení § 40 AZ obsahuje demonstrativní výčet zvláštních žalobních nároků, které může autor uplatnit vůči tomu, kdo do jeho autorského práva neoprávněně zasáhl nebo je ohrozil. Nároky lze uplatnit každý samostatně či kumulativně.

Každému z uvedených hmotněprávních nároků odpovídají i příslušné druhy žalob (návrhů na zahájení řízení) ve smyslu jejich demonstrativního výčtu podle § 80 OSŘ.

Nárok na určení autorství (§ 40 odst. 1 písm. a) AZ) směřuje k vynucení osobnostních práv. Podstatou je určení, že někdo je autorem daného díla. Nárok není v praxi příliš využíván, neboť o osobě autora nebývá zpravidla pochyb. V opačném případě je však třeba podat samostatnou žalobu u soudu.

Nemusí se prokazovat naléhavý právní zájem na takovémto určení, neboť se nejedná o určovací žalobu podle § 80 písm. c) OSŘ o určení, zda tu právní vztah nebo právo je či není.⁹⁶

Dále jsou to různé formy **zdržovacích (negatorních) nároků** (§ 40 odst. 1 písm. b) a písm. f) AZ) podle toho, jde-li o ohrožení práva (např. zákaz propagace, inzerce a jiné reklamy), a to včetně hrozícího opakování, nebo o neoprávněný zásah do autorského práva (např. zákaz neoprávněné výroby, obchodního odbytu rozmnoženin či napodobenin). Nárok spočívá v zákazu těchto neoprávněných činností. Takovýto zásah neboli porušení práva však musí trvat nebo zde musí existovat alespoň jeho reálná hrozba. V opačném případě (např. byl-li škodlivý stav odstraněn) nelze tento nárok uplatnit. V občanském soudním řízení rozhoduje soud dle stavu v době rozhodování. Tzn. pokud se žalovaný v době civilního soudního řízení například dobrovolně zdrží zásahu a nehrozí nebezpečí jeho opakování, mělo by dojít k zpětvzetí žaloby žalobcem a zastavení řízení (§ 96 odst. 2 OSŘ).⁹⁷

Podle § 40 odst. 1 písm. c) AZ má autor právo domáhat se **sdělení určitých informací** (např. o způsobu a rozsahu neoprávněného užití díla, ceně neoprávněně zhotovené rozmnoženiny či napodobeniny díla, totožnosti osob, které se neoprávněného užití díla účastní apod.), a to nejen vůči osobám, které do jeho práva neoprávněně zasáhly nebo je neoprávněně ohrozily, ale i vůči držitelům neoprávněně zhotovené rozmnoženiny či napodobeniny díla; vůči uživatelům služby, která neoprávněně zasahuje či zasahovala do autorského práva nebo je neoprávněně ohrožuje nebo ohrožovala, stejně jako vůči poskytovatelům služeb užívaných při činnostech, které neoprávněně zasahují nebo ohrožují práva autora, a dále vůči těm, kteří byli některou z těchto osob označeni jako osoby, které se účastní pořízení, výroby nebo distribuce rozmnoženiny či napodobeniny díla, nebo poskytnutí služeb neoprávněně zasahující či ohrožující práva autora. To vše za předpokladu, že jde o činy v hospodářském měřítku neboli za účelem přímého nebo nepřímého hospodářského či obchodního prospěchu.

⁹⁶ KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4. vyd.* Praha: ASPI, 2007. 247 s.

⁹⁷ TELEČEK, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2007. 419 s.

V rozsahu podle § 42 odst. 1 a 2 AZ se autor může domáhat určitých informací i u celních orgánů.

Odstraňovací (restituční) nároky upravené v § 40 odst. 1 písm. d) AZ mají za účel odstranit následky, které vznikly samotným neoprávněným zásahem (ohrožením) do práva autorského a obnovit tak právní stav, který existoval před tímto neoprávněným zásahem (ohrožením). K uplatnění nároku je třeba, aby následky porušení nadále trvaly, přestože samo porušování již může být ukončeno. Nárok může směřovat zejména ke stažení z obchodování či jiného užití nebo stažení z obchodování a zničení nebo zničení neoprávněně zhotovené rozmnoženiny či napodobeniny díla nebo zařízení, výrobku nebo součástky sloužící k obcházení účinných technických prostředků ochrany práv (podle § 43 odst. 2 AZ), a dále ke zničení nebo odstranění materiálů a nástrojů použitých výlučně nebo převážně k výrobě neoprávněně zhotovené rozmnoženiny či napodobeniny díla nebo zařízení, výrobku nebo součástky sloužící k obcházení účinných technických prostředků ochrany práv podle § 43 odst. 2 AZ.

Taková opatření musí být přiměřené závažnosti porušení práva a musí být šetřeno práv třetích osob, zejména spotřebitelů a osob jednajících v dobré víře (§ 40 odst. 2 AZ). Výslovně je tak stanovena možnost uvážení soudu co do vhodnosti, úměrnosti a závažnosti přiznání těchto nároků.

9.4.2 Přiměřené zadostiučinění

Poskytnutí přiměřeného zadostiučinění (satisfakce) za způsobenou nemajetkovou újmu je možné se domáhat dle § 40 odst. 1 písm. e) AZ, a to jak morální (zákon výslovně zmiňuje omluvu), tak peněžní. Přiměřené zadostiučinění v morální podobě může být přiznáno, jen pokud došlo k porušení osobnostních práv (morální újma). Uveřejnění rozsudku na účet žalovaného představuje zvláštní formu morálního zadostiučinění (odst. 3).

Přiměřené zadostiučinění v penězích přichází v úvahu, jen pokud by se přiznání nepeněžitého zadostiučinění nejevilo postačující (např. je-li z neoprávněného zásahu patrná reálná hrozba majetkových důsledků). Jeho výše se nedá obecně vyčíslit, je subjektivní a určována soudem, který při jejím stanovení přihlíží zejména k závažnosti

vzniklé újmy a k okolnostem, za nichž k zásahu do práva došlo. Vyloučena není ani dohoda o narovnání mezi stranami.

9.4.3 Náhrada škody a bezdůvodné obohacení

Nárok na náhradu škody a na vydání bezdůvodného obohacení je upraven obecnými občanskoprávními předpisy (§ 420 a násl., 451 a násl. OZ) a nejsou tak nároky vyplývajícími z autorského zákona. K aplikaci občanského zákoníku by došlo, i kdyby se autorský zákon o těchto institutech vůbec nezmiňoval. Souběh obou nároků je možný. Jakmile má však skutek znak obohacení (např. užívá-li někdo bez smluvní nebo zákonné licence autorské dílo, obohacuje se tím, že neplatí odměnu za získání smluvní licence), půjde vždy o bezdůvodné obohacení.

Odpovědnost za škodu je subjektivní, vyžaduje se tedy zavinění škůdce (nedbalostní nebo úmyslné). Vydání bezdůvodného obohacení je založeno na zásadě objektivní odpovědnosti, tzn. bez ohledu na zavinění bezdůvodně obohaceného.

Autorský zákon obsahuje v ust. § 40 odst. 4 AZ zvláštní úpravu výše ušlého zisku, podle které má autor možnost domáhat se namísto skutečně ušlého zisku, náhrady ušlého zisku ve výši odměny, která by byla obvyklá za získání takové licence v době neoprávněného nakládání s dílem.

Odlišně od obecné úpravy je stanovena i výše bezdůvodného obohacení, které neoprávněnému uživateli vzniklo, a sice na dvojnásobek obvyklé odměny za získání takové licence v době neoprávněného nakládání s dílem (§ 40 odst. 4 AZ). Určení výše této obvyklé odměny (licenční poplatek) je pak na základě kombinace důkazů a znaleckých posudků ponecháno na posouzení soudu.

Ostatní ustanovení o bezdůvodném obohacení obsahuje občanský zákoník.

Autorovi, jehož návrhu bylo vyhověno, může soud přiznat v rozsudku právo uveřejnit rozsudek na náklady účastníka, který ve sporu neuspěl, a podle okolností určit i rozsah, formu a způsob uveřejnění (§ 40 odst. 3 AZ). Svou povahou se jedná o nepeněžitý nárok satisfakční, proto i jeho přiznání je podmíněno soudním uvážením co do jeho přiměřenosti.⁹⁸

⁹⁸ TELEČ, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2007. 432 s.

9.4.4 Aktivní legitimace

Právo domáhat se nároků má nositel práv, zejména tedy autor (dědic). Aktivně legitimováni jsou též nositelé výhradní licence a osoby, kterým je svěřen výkon majetkových autorských práv ze zákona (zejména zaměstnavatelé). Došlo-li k ohrožení či porušení takto jejich nabytých majetkových autorských práv, mají právo domáhat se nároku zdržovacího (§ 40 odst. 1 písm. b) AZ), informačního, restitučního, na uveřejnění rozsudku, na náhradu škody a na vydání bezdůvodného obohacení. Autorovi je pak při ohrožení či porušení svého autorského práva ponecháno oprávnění domáhat se všech ostatních nároků z ochrany autorských práv a nároku na uveřejnění rozsudku. Právo domáhat se ochrany práva autorského k dílu spoluautorů může i jednotlivý spoluautor samostatně (§ 8 odst. 4 AZ) a stejné platí pro dědice majetkových práv autorských (§ 26 odst. 2 AZ).⁹⁹

9.4.5 Pasivní legitimace

Práva podle § 40 odst. 1 a 2 AZ může autor či jiná oprávněná osoba (viz § 41 AZ) uplatnit proti komukoli, kdo svým konáním či opomenutím neoprávněně zasáhl do jeho primárních práv nebo takovým zásahem hrozí.

Pasivně legitimováni tak budou nejen rušitelé a ohrožitelé autorského práva, ale i jiné osoby stanovené autorským zákonem, pokud jde o domáhání se poskytnutí informace od nich.

Jelikož podle § 40 odst. 1 písm. f) AZ může zákaz poskytování služby směřovat i vůči osobě, která ač sama není neoprávněným uživatelem díla, poskytuje službu, která je využívána třetími osobami k porušování nebo ohrožování autorských práv, může autorskoprávní odpovědnost vzniknout i těmto poskytovatelům služeb neboli prostředníkům zásahu. Okruh takto povinných osob je třeba vždy posoudit podle konkrétních okolností a vzít v úvahu zejména otázku příčinné souvislosti mezi poskytováním služby a porušováním či ohrožováním autorského práva třetími osobami. Může se jednat o provozovatele centralizovaných či necentralizovaných peer-to-peer

⁹⁹ KNAPPOVÁ, M.; ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné III. díl. 4. vyd.* Praha: ASPI, 2007. s. 249 – 250.

služeb, provozovatele internetových kaváren, provozovatele rozmnožovacích a kopírovacích služeb apod.¹⁰⁰

9.4.6 Odstraňování informací o správě práv k dílu

Podle § 44 odst. 1 AZ zasahuje do práva autorského též ten, kdo bez svolení autora způsobuje, umožňuje, usnadňuje nebo zastírá porušování práva autorského tím, že odstraňuje nebo mění jakoukoli elektronickou informaci o správě práv k dílu, nebo rozšiřuje, dovází nebo přijímá za účelem rozšiřování, vysílá nebo sděluje veřejnosti dílo, ze kterého byla informace o správě práv nedovoleně odstraněna nebo změněna.

V odstavci 2 zákon taxativně vymezuje okruh předmětných informací, které se neomezují pouze k identifikaci díla, jeho autora či jiného nositele autorského práva, ale směřují rovněž k zajištění informací o způsobu a podmínkách užití díla (např. licenční podmínky apod.). Informací o správě práv k dílu jsou také jakákoli čísla nebo kódy, které takovou informaci představují.

Tímto zvláštním autorskoprávním deliktem je poskytnuta ochrana pouze informacím v elektronické podobě. Ochrana je podmíněna rozhodnutím autora (popř. jiné osoby na základě jeho souhlasu) informaci k dílu připojit. Taková informace bude chráněna též, bude-li k rozmnoženině díla připojena či jinak sdělena v souvislosti s užitím díla.¹⁰¹ Odpovědnost je zde objektivní. Oprávněné osoby mají stejné nároky jako při porušení či ohrožení autorského práva.

9.4.7 Nebezpečí vyvolání záměny

Zvláštní autorskoprávní delikt je upraven v § 45 AZ, který chrání zákonem taxativně vymezené části díla, konkrétně název díla a jeho vnější úpravu.

Pojmové znaky deliktu povahově vychází z hlediska soutěžněprávního a důvody jeho zařazení do autorského zákona byly především praktické, tedy věcná souvislost při ochraně totožného nepřímého předmětu.¹⁰²

Deliktu se dopustí, kdo pro své dílo používá název nebo vnější úpravy již použité po právu jiným autorem pro dílo téhož druhu, mohlo-li by to vyvolat nebezpečí záměny obou těchto děl, pokud nevyplývá z povahy díla nebo jeho určení jinak. Autorskoprávní

¹⁰⁰ TELEČ, I.; TŮMA, P. *Autorský zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2007. 425 s.

¹⁰¹ Tamtéž. s. 467 – 470.

ochrana je zde rozšířena i na ty součásti díla, které samy o sobě znaky díla naplňovat nemusí. Odpovědnost je zde objektivní, přičemž k záměně příslušných děl ve skutečnosti ani nemusí dojít. Nezáleží ani na tom, zda je jednání vedeno za účelem dosažení majetkového prospěchu či nikoli.

V praxi se tyto zjevné plagiáty počítačových programů objevily např. u Norton Commander v podobě jeho kopie Volkov Commander.¹⁰³

9.5 Ochrana trestním zákonem

Odpovědnost za užívání nelegálního počítačového programu nese každý, kdo úmyslně autorské právo porušil (např. kdo přepálil počítačový program či neoprávněně instaloval nelegální kopii počítačového programu).

Dne 1. 1. 2010 nabyl platnosti nový trestní zákon č. 40/2009 Sb. Ve své zvláštní části, Hlavě VI (Trestné činy hospodářské), § 270 TrZ upravuje trestný čin porušování autorského práva, práv souvisejících s právem autorským a práv k databázi, kterého se dopustí, kdo neoprávněně zasáhne nikoli nepatrně do autorských práv, práv souvisejících s právem autorským a práv k databázi (odst. 1). Co přesně onen „neoprávněný zásah“ znamená trestní zákon nedefinuje, neboť ustanovení je normou s blanketní dispozicí, která odkazuje na předpisy o právu autorském. Potažmo tedy platí, že neznalost autorského zákona se posuzuje stejně jako neznalost normy trestní, a pachatele proto nezbavuje trestní odpovědnosti (č. 9/1997 Sb. rozh. tr.).¹⁰⁴

Tohoto trestného činu se může dopustit kdokoli, avšak po subjektivní stránce se vyžaduje úmysl. Úmysl bude evidentní zejména z existence nelegální kopie softwaru, která nedbalostně vzniká jen těžko. Přitom tomu, kdo nelegální užívání softwaru organizoval, naváděl k němu a poskytoval k němu pomoc (účastník trestného činu), hrozí stejný trest jako hlavnímu pachateli (§ 24 TrZ).

Vykazuje-li tento trestný čin znaky obchodní činnosti či jiného podnikání, získá-li pachatel takovým činem pro sebe nebo jiného značný prospěch (či prospěch velkého rozsahu) nebo způsobí-li jinému značnou škodu (či škodu velkého rozsahu), nebo

¹⁰² Tamtéž. s. 471 – 472.

¹⁰³ SMEJKAL, V. *Internet a §§§*. 2. vyd. Praha: Grada, 2001. 63 s.

¹⁰⁴ JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část*. 2. vyd. Praha: Linde, 2006. s. 507 – 508.

dopustí-li se takového činu ve značném (či velkém) rozsahu, naplní tak kvalifikovanou skutkovou podstatu činu (§ 270 odst. 2 a 3 TrZ).

Vyčíslení prospěchu při nezákonném používání software je však problematické a nelze je učinit klasickým způsobem jako utržený výnos po odečtení nákladů. Nelze-li prospěch takto stanovit, měl by být vyčíslen jako cena, kterou by pachatel musel zaplatit při legálním použití díla zmenšenou o související náklady¹⁰⁵ (viz judikatura – rozhodnutí Krajského soudu v Ostravě ve věci 2 To 622/95 (Rt 55/1996), rozhodnutí NS 3 Tz 131/1998). Co si lze představit pod pojmem „ve značném rozsahu“ zůstává na posouzení soudem.¹⁰⁶

V závislosti na rozsahu porušení je možné uložit peněžité trest, trest propadnutí věci či jiné majetkové hodnoty (např. PC), trest odnětí svobody na dobu až osm let či zákaz činnosti.

V praxi však mohou být porušena i jiná práva výrobců software, zejména práva k ochranným známkám (bude tomu tak především v případech padělání počítačových programů a nelegální distribuce počítačových programů).

9.6 Správní delikty

9.6.1 Přestupky

Novelizací autorského zákona v roce 2006 došlo k přesunutí právní úpravy správněprávních deliktů na úseku autorského práva a práv souvisejících ze zákona o přestupcích (zák. č. 200/1990 Sb.) do samostatného ustanovení autorského zákona. Obecná právní úprava přestupkového práva je upravena zákonem o přestupcích. Ve vztahu k počítačovým programům se přestupku dopustí fyzická osoba tím, že neoprávněně užije autorské dílo (§ 105a odst. 1 písm. a) AZ), dopustí se nekalého pomůckářství anebo pozměňuje elektronické informace o správě práv a nakládání s rozmnoženinou, na které byla elektronická informace pozměněna. (§ 105a odst. 1 písm. b) AZ). Ke spáchání přestupku postačí i nevědomá nedbalost, není-li stanoveno jinak.

¹⁰⁵ MATĚJKA, M. Postih porušování autorského práva běžnými uživateli software aneb je nevýdělečné používání nelegálního software pro osobní potřebu opravdu trestným činem?. *IT právo*[online]. 2003, [cit. 2010-01-26]. Dostupné na World Wide Web: <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=147455>. ISSN:1801-4089.

¹⁰⁶ Podle § 138 odst. 1 TrZ- škodou nikoli nepatrnou se rozumí částka nejméně 5000 Kč, značnou škodou nejméně 500 000 Kč a škodou velkého rozsahu částka minimálně 5 000 000 Kč. Těchto částek se užije obdobně při určení výše prospěchu (138 odst. 2 TrZ).

Přestupek v přenesené působnosti projednává v prvním stupni obecní úřad obce s rozšířenou působností, v jehož obvodu byl přestupek spáchán (§105c odst. 4 AZ).

Za jednotlivé přestupky může být uložena pokuta (až do výše 150 000 Kč u přestupku podle § 105a odst. 1 písm. a). Pokuty jsou vybírány a vymáhány orgánem, který je uložil a příjem z nich plyne do rozpočtu, ze kterého je hrazena činnost orgánu, který pokutu uložil (§ 105c odst. 6 AZ). Při určování výše stanovené pokuty se přihledne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán (§ 105c odst. 2 AZ).

Při splnění podmínek přestupkového zákona, je možné uložit i další sankce.

9.6.2 Jiné správní delikty

Tzv. jiným správním deliktem je jednání právnické osoby nebo podnikající fyzické osoby, postižitelné správněprávně podle zvláštních předpisů mimo ustanovení přestupkového zákona. Podle §105c odst. 5 AZ se na odpovědnost za jednání, k němuž došlo při podnikání fyzické osoby nebo v přímé souvislosti s ním, vztahují stejná ustanovení, jaká se uplatní pro odpovědnost a postih právnické osoby.

Skutkové podstaty jsou stejné jako u přestupků.

Odpovědnost za tzv. jiné správní delikty je objektivní právní odpovědností (bez ohledu na zavinění). Z důvodu odstranění přílišné tvrdosti zákona poskytuje § 105c odst. 1 AZ právnické osobě možnost liberace, pokud prokáže vynaložení veškerého úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení právní povinnosti zabránila.

Místní a věcná příslušnost správních orgánů pro projednávání správních deliktů je stejná jako u přestupků (viz §105c odst. 4 AZ).

Pro tzv. jiné správní delikty je stanovena zvláštní prekluzivní lhůta pro zahájení řízení správním orgánem o takovém deliktu. A sice do 1 roku ode dne, kdy se o něm správní orgán dozvěděl (subjektivní lhůta), nejpozději však do 3 let ode dne, kdy byl delikt spáchán (objektivní lhůta).

Pokud jde o pokuty, určování jejich výše a výkon rozhodnutí, viz právní úprava přestupků. Jiné sankce než pokuty však uložit nelze.

9.7 Další možnosti ochrany počítačových programů

9.7.1 Obchodní zákoník

Počítačové programy mohou být chráněny také v rámci know-how jako součástí obchodního tajemství podle § 17 a násl. ObchZ. Tato ochrana je širší, než jakou poskytuje autorský zákon, neboť chrání i myšlenky a principy, tedy vlastní vyřešení programu.¹⁰⁷

Další variantou je naplnění zvláštní skutkové podstaty nekalého soutěžního jednání, a to porušení obchodního tajemství podle § 51 ObchZ.

Případně by přicházela v úvahu i ochrana počítačových programů na základě generální klauzule nekalého soutěžního jednání ve smyslu § 44 ObchZ.

9.7.2 Patentovatelnost počítačových programů

Přestože univerzální ochrana počítačových programů je dnes zajištěna autorským právem, stále neutichají debaty o patentovatelnosti počítačových programů. Zatímco v Evropě je možnost této ochrany doposud nemožná, v USA je při splnění určitých podmínek připuštěna.

Jedním z hlavních důvodů těchto debat zůstává skutečnost, že nejdůležitější součást počítačového programu – jeho myšlenky, principy a algoritmy – zůstávají bez ochrany. Chráněno je až jejich tvůrčí vyjádření či zpracování. Obhájci softwarových patentů argumentují podporou investice do výzkumu a rozvoje a podporou stavu techniky.

Autorské právo chrání originální vyjádření – v případě počítačového programu: originálně kódovaný program - proti přímému kopírování, avšak nechrání jeho funkci. Zatímco patent poskytuje ochranu tvůrčím myšlenkám – v případě softwarových patentů: výlučné právo aplikovat myšlenku. Chrání funkci programu, samotnou myšlenku „pod programem“.¹⁰⁸

¹⁰⁷ KRÍŽ, J.; HOLCOVÁ, I.; KORDAČ, J.; KŘEŠŤANOVÁ, V. *Autorský zákon: komentář a předpisy související*. 2. vyd. Praha: Linde, 2005. 195 s.

¹⁰⁸ BAKELS, R.; HUGENHOLTZ, P. B. The patentability of computer programs: Discussion of European-level legislation in the field of patents for software. *Institute for Information Law* [online]. 2002, [cit. 2010-01-26]. Dostupné na World WideWeb: <http://www.ivir.nl/publications/other/softwarepatent.html>; SACROUG, O. Patent protection for software and for software based business methods. *Wipo* [online]. 2007, [cit. 2010-02-22]. Dostupné na World Wide Web: http://www.wipo.int/edocs/mdocs/sme/en/wipo_unido_smes_msk_07/wipo_unido_smes_msk_07_www_73615.ppt#1.

Hlavní výhodou autorskoprávní ochrany je její neformálnost. Poskytuje se automaticky a téměř po celém světě. Naproti tomu řízení o udělení patentu (a tedy i o přiznání ochrany) je spojeno s řadou formálních požadavků (podání přihlášky, patentovaný vynález by měl být odhalen veřejnosti), bývá zdlouhavé a také náklady na získání a prosazení patentu mohou být vysoké.

Odpůrci patentovatelnosti počítačových programů argumentují znemožněním konkurence a soutěže mezi výrobci software, protože zavádí ochranu prosté myšlenky, na jejímž základě počítač pracuje, což vede k monopolizaci trhu a vytváření celé řady kartelových dohod, vedoucí ve svém důsledku k výraznému zpomalení vývoje software. Autorské právo chrání proti pirátství, zatímco patenty chrání proti imitacím.

Přistoupením ČR k Úmluvě o udělování evropských patentů z roku 1973 („European Patent Convention“), s účinností od 1.7.2002, se ČR zavázala transponovat do svého právního řádu evropské patentové právo i samotnou rozhodovací praxi orgánů Evropského patentového úřadu (European Patent Office). Stalo se tak zákonem č. 116/2000 Sb.

Na základě čl. 52 odst. 1 EPC je možné udělit patent vynálezům, které jsou nové, jsou výsledkem vynálezecké činnosti a průmyslově využitelné. Programy počítačů jsou výslovně uvedeny mezi výjimkami z patentovatelnosti „jako takové“, neboť postrádají technický charakter.

Na základě rozsáhlé rozhodovací praxe EPO však bylo umožněno udělení řady patentů pro vynálezy realizované počítačem (computer-implemented inventions), pokud obsahují technický příspěvek ke stavu techniky. Východiskem bylo rozhodnutí *Vicom* z poloviny osmdesátých let, týkající se způsobu digitálního vylepšování obrazu. Stížnostní senát EPO rozhodl, že i když základní myšlenka vynálezu je matematická metoda, takový vynález může být způsobilý k patentové ochraně, pokud se týká technického procesu a jako celek obsahuje technický příspěvek ke stavu techniky. Podle stížnostního senátu EPO však nárok směřující k technickému procesu prováděnému pod kontrolou počítačového programu nelze považovat za nárok směřující k počítačovému programu jako takovému.¹⁰⁹

¹⁰⁹ HAVLÍK, M. Patentovatelnost počítačových programů – Část druhá. *IT právo* [online]. 2003, [cit. 2010-01-26]. Dostupné na World Wide Web: <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=117190>. ISSN:1801-4089.

I přes výslovné vyloučení patentovatelnosti samotných počítačových programů, umožňuje zákon č. 527/1990 Sb., o vynálezech a zlepšovacích návrzích již od roku 1991 udělovat patenty pro vynálezy realizované počítačem. Počítačový program lze chránit jako součást technického řešení nějakého vynálezu (např. počítačový program ve výherním automatu).

20. března 2002 byl Evropskou komisí představen návrh směrnice o patentovatelnosti vynálezů realizovaných počítačem. Hlavním cílem bylo zbavit se právní nejistoty v této oblasti a přiblížit národní patentové právo v členských státech ES. V červenci 2005 však byla Evropským parlamentem zamítnuta.

Závěr

I přes jisté výhrady k samotné otázce vhodnosti ochrany počítačových programů autorským právem a jejich podřazení režimu děl literárních, je tento způsob ochrany v současnosti univerzálně uznáván a zakotven v řadě mezinárodních a nadnárodních dokumentů.

Při každém pořízení počítačového programu je tak třeba mít důsledně na paměti, že se jedná o předmět autorského práva, s kterým není možné bez souhlasu autora libovolně nakládat a ani bezplatné stažení počítačového programu z internetu, a to i pro osobní potřebu, nepředstavuje v tomto směru výjimku. S počítačovým programem může uživatel nakládat pouze v případě platně uzavřené licenční smlouvy, anebo v rámci zákonem připuštěných výjimek (omezení rozsahu autorových práv ve prospěch oprávněného uživatele), uvedených v § 66 AZ.

Licenční smlouva představuje doklad o legálním nabytí software. Při jejím uzavírání je třeba věnovat náležitou pozornost vymezení rozsahu a podmínek užití, neboť pečlivá úprava může předejít až případnému soudnímu sporu.

Dále je důležité si uvědomit, že koupí počítačového programu se uživatel stává pouze majitelem nosiče, na němž je program nahrán a nikoliv majitelem samotného programu. K programu získává pouze oprávnění jej užívat za podmínek licenční smlouvy či autorského zákona.

Kdo pak počítačový program nelegálně užije, dopouští se tím softwarového pirátství, které může být závažným problémem nesoucím s sebou riziko ohrožení sankcemi jak v rovině trestněprávní, tak občanskoprávní. Z tohoto důvodu by si každý uživatel měl být náležitě vědom své odpovědnosti za stav softwaru v užívaných počítačích a pod hrozbou následků se chovat tak, aby autorská práva k softwaru nebyla porušována.

Vzhledem ke zcela jedinečné povaze počítačových programů a jejich vzrůstajícího významu na poli mnoha lidských činností, jsou stále zvažovány i jiné prostředky jejich ochrany.

V nedávné době se v rámci Evropských společenství znovu objevily úvahy o určité podobě souběžné ochrany průmyslověprávní, které však nakonec skončily neúspěchem. De lege ferenda nejvhodnějším řešením by byla podle mého názoru speciální právní úprava počítačových programů, nelépe na nadnárodní úrovni. K prosazení této úpravy je

však zapotřebí složitého vyjednávání, dostatek politické vůle států a kompromisů. Její realizace tak prozatím zůstává jen hudbou daleké budoucnosti.

Seznam zkratek

AZ	zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon)
EPC	European Patent Convention - Úmluva o udělování evropských patentů
EPO	European Patent Office - Evropský patentový úřad.
ObchZ	zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník
OSŘ	zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
OZ	zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
PřesZ	zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích
Report	Report on the implementation and effects of Directive 91/250/EEC on the legal protection of computer programs – Zpráva o implementaci a účincích směrnice
Směrnice	směrnice 2009/24/ES o právní ochraně počítačových programů
TRIPS	Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights – Dohoda o obchodních aspektech práv duševního vlastnictví
TrZ	zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník
WCT	WIPO Copyright Treaty

Zkratky mezinárodních organizací

BSA	Business Software Alliance
UNESCO	United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization
WIPO	World Intellectual Property Organization – Světová organizace duševního vlastnictví
WTO	World Trade Organization – Světová obchodní organizace

Ostatní zkratky

aj.	a jiné
apod.	a podobně
ČR	Česká republika
EU	Evropská unie
např.	například
násl.	následující
odst.	odstavec
PC	Personal Computer – osobní počítač
tj.	to je

Použitá literatura

Monografie

- Baker, McKenzie Guide to Intellectual Property in the I.T. Industry. London: Sweet & Maxwell, 1998
- Čermák, J. Internet a autorské právo. 2. aktualizované a rozšířené vydání, Praha: Linde, 2003
- Dreier, T., Hugenholtz, B. Consise European Copyright Law. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2006
- Jelínek, J. a kol. Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 2. vydání, Praha: Linde, 2006
- Knappová, M., Švestka, J., Dvořák, J. a kolektiv Občanské právo hmotné III. díl. 4. vydání, Praha: ASPI, 2007
- Kříž, J. Ochrana autorských práv v informační společnosti. Praha: Linde, 1999
- Kříž, J., Holcová, I., Kordač, J., Křest'ánová Autorský zákon. Komentář a předpisy související. 2. vydání. Praha: Linde, 2005
- Smejkal, V. Internet a §§§. 2. aktualizované a rozšířené vydání, Praha: Grada, 2001
- Stamatoudi, I.A. Copyright and Multimedia Works. A Comparative Analysis. Cambridge: Cambridge University Press, 2002
- Štědroň, B. Open Source software ve veřejné správě a soukromém sektoru. Praha: Grada Publishing, 2009
- Telec, I. Přehled práva duševního vlastnictví 1, Lidskoprávní základy, Licenční smlouva. Brno: Doplněk, 2002
- Telec, I., Tůma, P. Autorský zákon. Komentář. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2007
- Telec, I., Tůma, P. Přehled práva duševního vlastnictví 2, Česká právní ochrana. Brno: Doplněk, 2006
- Vitovský, A. Moderní slovník softwaru, výkladový. 1. vydání, AV software, 2006
- Vlček, M. Softwarové právo pro každý den. Praha: Grada, 1993
- Zelený, J., Mannová, B. Historie výpočetní techniky, Stručné dějiny oborů. Praha: Scientia 2006

Ostatní prameny

HOLCOVÁ, I. *Autorskoprávní ochrana počítačových programů*. (přednáška) Praha: Právnická fakulta UK, 2007.

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. Brussels, 2000.

Internetové odkazy

<http://cs.wikipedia.org/wiki/BitTorrent>

<http://eur-lex.europa.eu/COMDay.do?year=2000&month=04&day=10>

<http://knihovna.nkp.cz/knihovna91/gruber.htm>

<http://pravniradce.ihned.cz/c1-11749770-licencni-smlouva-a-software>

<http://www.bsa.org/country/Anti-Piracy/What-is-Software-Piracy.aspx>

<http://www.bsa.org/country/News%20and%20Events/News%20Archives/global/05122009-idc-globalstudy.aspx>

<http://www.e-advokacie.cz/cz/clanky/autorske-pravo/licencni-smlouva-k-software.html>

<http://www.e-advokacie.cz/cz/clanky/autorske-pravo/novela-autorskeho-zakona-a-pocitacove-programy.html>

<http://www.epravo.cz/top/clanky/pravni-ochrana-pocitacovych-programu-55220.html>

<http://www.gnu.org/copyleft/copyleft.html>

<http://www.gnu.org/philosophy/free-sw.html>

<http://www.chip.cz/cs/earchiv/vydani/r-2009/chip-08-2009/casova-osa-pocitace.html>

<http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=117190>

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

<http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=147455>

<http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=188651>

<http://www.ivir.nl/publications/other/softwarepatent.html>

http://www.linfo.org/free_software.html

<http://www.lupa.cz/clanky/komu-patri-software-vytvoreny-na-objednavku/>

<http://www.microsoft.com/cze/licence/oem/default.aspx>

<http://www.out-law.com/page-10042>
<http://www.pravoit.cz/article/dopady-novely-autorskeho-zakona-na-oblast-ict>
<http://www.pravoit.cz/article/opravnene-uziti-autorsky-chraneneho-dila-licenci-smlouva>
<http://www.pravoit.cz/article/tvorba-pocitacovych-programu-na-objednavku>
<http://www.root.cz/clanky/novinky-v-gnu-gpl-3-odvraceni-novych-hrozeb/>
http://abicko.avcr.cz/cs/2009/10/04/creative_commons.html.
<http://www.root.cz/specialy/licence/freeware/>
<http://www.root.cz/specialy/licence/public-domain/>
<http://www.root.cz/specialy/licence/shareware/>
<http://www.root.cz/specialy/licence/vymezeni-predmetu-prace/>
http://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?lang=en&treaty_id=16
www.opensource.org
www.zkusit.cz

Právní předpisy

Zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon)

Zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník

Zákon č. 527/1990 Sb., o vynálezech a zlepšovacích návrzích

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád

Prameny mezinárodního práva

Bernská úmluva o ochraně literárních a uměleckých děl

Dohoda o obchodních aspektech práv duševního vlastnictví (TRIPS)

Smlouva WIPO o právu autorském (WCT)

Všeobecná úmluva o autorském právu

Prameny komunitárního práva

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti - „Informační směrnice“

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/24/ES ze dne 23. dubna 2009 o právní ochraně počítačových programů

Summary: The Copyright Protection of Computer Programs

The aim of my thesis is to analyse the copyright protection of computer programs. Primary I focused on the copyright protection according to the Czech Copyright Act with regard to international Conventions and the European Legislation.

The thesis is composed of nine chapters, each of them dealing with different aspects of the topic. Chapter One is introductory and defines basic terminology used in the thesis: Computer program is the instruction for a computer. A computer requires program to function. The term computer software includes computer programs, databases, computer files, preparatory design materials, all manner of works stored digitally to be accessed by computer and associated printed documentation such as manuals for users.

Chapter Two shows the history of computers and computer programs and the development of the protection of computer programs.

Chapter Three concerns the international Conventions and the European Legislation and their effect on the Czech Copyright Act. International Conventions in the area of copyright are mainly the Berne Convention, WIPO Copyright Treaty (WCT) and the TRIPS Agreement. The most important EU copyright Directive is the Computer Programs Directive.

Chapter Four and Five deal with the nature of computer program as a copyright work in the Copyright Act. Under the article 66: computer programs are protected in any form, preparatory design materials included, as literary works. Ideas and principles which underlie any element of a computer program, including those which underlie its interfaces, are not protected under the Copyright Act.

Chapter Six is concerned with autorship of computer programs. The author of a computer program is the natural person or group of natural persons who has created the program. Subchapter looks at some differencies when a computer program is created by an employee in the execution of his duties.

Chapter Seven describes exceptions to the restricted acts in favour of the lawful acquirer. These acts do not require authorization by the rightholder (e.g. decompilation, making of a back-up copy).

The question of computer program licence is contained in Chapter Eight. This Chapter also explicates computer programs such as shareware, freeware, public domain, open-source software and free software.

Chapter Nine focuses on the problem of software piracy and protection of computer programs provided by civil law and public law. Its last subchapter is about the patentability of computer programs. It compares the copyright protection and the protection ensured by patents. Computer programs are not patentable in Europe (while in the U.S.A. it's possible). Computer-implemented inventions can be patented if they involve an inventive technical contribution to the prior art. Computer-implemented inventions are any invention the performance of which involves the use of a computer, computer network or other programmable apparatus and having one or more features which are realised wholly or partly by means of one or several computer programs.

Conclusions are drawn in the last part of my thesis. Needless to say that modern information society depend on computer technology. Computer programs became a part of our everyday lives and it is necessary to ensure their appropriate protection. Besides current universal protection ensured by copyright, discussions about different types of protection still arises (e.g. patentability of computer programs in Europe). Apparently, the most favourable would be the sui generis protection of computer programs.

Computer program – počítačový program

Software – software

Software piracy – softwarové pirátství