

Complex nr. 7/2005

©opyleft

En analyse av rekkevidden av
gjensidighetsvilkår i åpne
programvarelisenser i norsk rett

Torger Kielland

Institutt for rettsinformatikk
Postboks 6706 St Olavs plass
0130 Oslo

Torger Kielland © 2005
Noen rettigheter forbeholdes



Dette heftet er lisensiert under vilkårene i Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivs 2.0 license, som er tilgjengelig i fulltekst på <<http://www.creativecommons.org>>. Lisensen gir tillatelse til å fremstille eksemplarer av fremstillingen og tilgjengeliggjøre denne for allmennheten i opprinnelig form, forutsatt at forfatteren blir navngitt. Det gis derimot ikke tillatelse til å bearbeide fremstillingen eller til å utnytte denne kommersielt.

THOMMESSEN

Avhandlingen er skrevet med støtte fra
Thommessen Krefting Greve Lund AS Advokatfirma

Avhandlingen kan lastes ned på
<http://www.jus.uio.no/ifp/markedsrett/publikasjoner/copyleft.pdf>
E-mail: torger.kielland@gmail.com

Henvendelser om denne bok kan gjøres til:

Institutt for rettsinformatikk
Postboks 6706 St. Olavs plass
0130 Oslo
Tlf. 22 85 01 01
www.jus.uio.no/iri/

ISBN 82-7226-091-3
ISSN 0806-1912

unipubskriftserier

Utgitt i samarbeid med Unipub AS
Denne boken går inn i universitets- og høyskolerådets skriftserie
Trykk: e-dit AiT AS
Omslagsdesign Kitty Ensby

Institutt for rettsinformatikk's utgivelser i skriftserien Complex er støttet av:
Advokatfirmaet Selmer DA
Wikborg Rein & Co
Lovdata

«To copyleft a program, first we state that it is copyrighted; then we add distribution terms, which are a legal instrument that gives everyone the rights to use, modify, and redistribute the program's code or any program derived from it but only if the distribution terms are unchanged. Thus, the code and the freedoms become legally inseparable.»

Richard Stallman, Free Software Foundation

«Open source is not available to commercial companies. The way the license is written, if you use any open-source software, you have to make the rest of your software Open Source. Linux is not in the public domain. Linux is a cancer that attaches itself in an intellectual property sense to everything it touches.»

Steve Ballmer, Administrerende dir., Microsoft

FORORD

Rykter vil ha det til at publisering av en faglitterær avhandling krever at man skriver et forord. Forordet – denne nærmest skjønnlitterære innledning, der forfatteren i småpompøse vendinger kan gi leseren en innvielse i hvordan og hvorfor verket har blitt som det har blitt, samt rette takk til de som takkes bør – før han lar leseren ta fatt på den tunge faglitteraturen. So here goes..!

Avhandlingen ble skrevet mens jeg var vitenskapelig assistent ved Institutt for privatrett fra 2003 til 2005. Denne ble levert som spesialoppgave på profesjonsstudiets valgdelt våren 2005, og fremstår her i en bearbeidet utgave. Avhandlingen ble unnfanget våren 2003 (takke til cand.jur. Eirik Holmøyvik for forslag til tema), og det er ikke til å legge skjul på at svangerskapet har vært i overkant langt. Arbeidet med avhandlingen (den såkalte «forskningen») har vært preget av overdrevet tro (i begynnelsen), mindre tro (konstant) og hardt arbeid (én stk. harddisk har gått med). Til tider har arbeidet fortonet seg som «pushing an elephant up the stairs», som en amerikansk rockegruppe har uttrykt det. Men nå er den endelig oppe på toppen av trappen. Så til takkerunden.

Først og fremst vil jeg takke min veileder Ole-Andreas Rognstad for innsiktsfull og ikke minst tålmodig veiledning. Videre vil jeg takke mine sensorer Jon Bing og Morten Foss, hvis kommentarer under muntlig eksamen, i stor grad har blitt tatt til følge i denne bearbeidede versjonen. Takke rettes også til advokatene Haakon Opperud og Kristian Foss og cand.jur. Erling Espolin Johnson, som alle har lest avhandlingen i forskjellige utkast underveis og kommet med nyttige tilbakemeldinger. Av andre som fortjener takk må nevnes siviling. Odd Christian Landmark, som tålmodig har besvart mine datatekniske spørsmål; og vitenskapelige assistenter og kontorfeller (de siste månedene) Hallvard Sandvold og Kaja Moen Welo, som velvillig leste korrektur på avhandlingen i dagene før innlevering. Av juridiske personer i formell forstand rettes takk til Thommessen Krefting Greve Lund Advokatfirma som har bidratt med finansiering av min vit.ass.-stilling.

Gitt avhandlingens tema er det bare rett og riktig at man selv praktiserer de prinsipper man skriver om. Avhandlingen er derfor lisensiert under Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivs 2.5 license, som er tilgjengelig i fulltekst på <http://www.creativecommons.org/licenses/by-nc-cd/2.5>. Denne gir tillatelse til å fremstille eksemplarer av fremstillingen og tilgjengeliggjøre denne for allmennheten i opprinnelig form, forutsatt at undertegnede

blir navngitt. Det gis derimot ikke tillatelse til å bearbeide fremstillingen eller til å utnytte denne kommersielt. Avhandlingen er tilgjengelig for nedlasting på <http://www.jus.uio.no/ifp/markedsrett/publikasjoner/copyleft.pdf>.

Oslo, November 2005

Torger Kielland

INNHOLDSFORTEGNELSE

Forord

Forkortelser

1	Innledning	13
1.1	Avhandlingens tema og problemstillinger.....	13
1.1	Avgrensning og presisering av avhandlingens problemstilling.....	18
2	Generelt om åpen programvare og copyleft	23
2.1	Hva er åpen programvare?.....	23
2.1.1	Åpen programvarelisensiering – historikk.....	25
2.1.2	Free Software og Open Source Software.....	28
2.1.3	Utviklingsmetodologiene – katedralen og basaren.....	31
2.1.4	Kildekodens betydning.....	34
2.2	Det rettslige grunnlaget for åpen programvarelisensiering.....	38
2.2.1	Lisensbegrepet.....	38
2.2.2	Akademiske lisenser.....	39
2.2.3	Copyleft.....	40
2.2.4	Rettslig håndhevelse av copyleft.....	47
2.2.5	Copyright versus Copyleft?.....	48
3	Copyleft og lovvalg	53
3.1	Innledning.....	53
3.2	Lovvalget for opphavsrettsstatuttet ved overtredelser av GPL.....	55
3.3	Lovvalget for kontraktstatuttet ved overtredelser av GPL.....	58
4	GPLs tillatelser og vilkår	65
4.1	Innledning.....	65
4.2	Tolkning av åpne programvarelisenser.....	65
4.3	GPLs tillatelses- og vilkårstruktur.....	68
4.4	Oppsummering.....	71
5	Copyleft som opphavsrettslig virkende vilkår	73
5.1	Rettslig innordning av vilkårene i GPL.....	73
5.2	Forskjellen mellom GPL som kontrakt og opphavsrettslig relevant oppdeling av eneretten.....	75
5.3	GPL som opphavsrettslig relevant oppdeling av eneretten.....	77

5.4	Vilkårene i GPL som opphavsrettslig virkende vilkår	81
5.4.1	<i>Utgangspunkter</i>	81
5.4.2	<i>Navngivelse av programmets opphavsmenn</i>	83
5.4.3	<i>Videreformidling av at programmer er lisensiert under GPL</i> ... 83	83
5.4.4	<i>Lisensiering av modifikasjoner under GPL</i>	86
5.4.5	<i>Tilgang til programmets kildekode</i>	87
5.4.6	<i>Forbudet mot vederlag for lisens og tilgang til kildekode</i>	89
5.5	Oppsummering	91
6	Rekkevidden av copyleft-klausulenes gjensidighetseffekt	93
6.1	Innledning.....	93
6.2	Tilgjengeliggjøring av programmet for allmennheten	94
6.2.1	<i>Utgangspunkter</i>	94
6.2.2	<i>Programmet må stilles til rådighet for mottaker</i>	97
6.2.3	<i>Programmet må tilgjengeliggjøres utenfor det private området</i>	101
6.2.4	<i>Spredningsrettens konsumpsjon</i>	102
6.3	Programmet i endret og utvidet form	103
6.3.1	<i>Innledning</i>	103
6.3.2	<i>Opphavsrettsvernet av datamaskinprogrammer</i>	106
6.3.3	<i>Den tekniske rammen for copyleft-klausulenes gjensidighetseffekt</i>	113
6.3.4	<i>Bearbeidelser</i>	118
6.3.5	<i>Fellesverk</i>	122
6.3.6	<i>Gjensidighetsvilkårets rent kontraktsrettslige rekkevidde</i>	125
6.4	Kasuistikk	133
6.4.1	<i>Linux-kernelen</i>	133
6.4.2	<i>Programvarebiblioteker</i>	135
6.4.3	<i>CASE-programmer</i>	138
6.4.4	<i>Patcher</i>	140
6.5	Lisenser med moderat gjensidighetseffekt.....	141
6.5.1	<i>Sterk og moderat gjensidighetseffekt</i>	141
6.5.2	<i>Lesser General Public License (LGPL)</i>	141
6.5.3	<i>Mozilla Public License (MPL)</i>	143
7	Avsluttende bemerkninger	145

Register og vedlegg.....	147
Trykt litteratur	147
Internetthenvisinger	158
Rettsavgjørelser.....	162
Forarbeider	163
Vedlegg 1 – The Open Source Definition	164
Vedlegg 2 – GNU General Public License, Version 2	168
Vedlegg 3 – GNU Lesser General Public License, Version 2.1.....	177
Vedlegg 4 – Mozilla Public License 1.1.....	188
Vedlegg 5 – BSD License	200

Figuroversikt

Figur 1: Distribusjonskjeden ved åpen programvarelisensiering	19
Figur 2: GPLs vilkårstruktur	71
Figur 3: NC/ASP	99
Figur 4: ASC	100
Figur 5: Endring, utvidelse og gjenbruk av det lisensierte programmet.	114
Figur 6: Statisk linking	116
Figur 7: Dynamisk linking.....	117
Figur 8: «Helheten» etter GPL punkt 2 (1), litra b).	128

FORKORTELSER

17 U.S.C.	Copyright Law of the United States of America
BSD	Berkeley System Distribution
FSF	Free Software Foundation
GPL	GNU General Public License Version 2
GPL FAQ	Frequently Asked Questions about the GNU GPL
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
IIC	International Review of Industrial Property and Copyright Law
Infosoc	Rdir. 2001/29/EF av 22. mai 2001 om harmonisering av visse sider ved opphavsrett og nærstående rettigheter i informasjons samfunnet
LGPL	Lesser GNU Public License Version 2.1
MPL	Mozilla Public License 1.1
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
OSI	Open Source Initiative
SOU	Statens offentliga utredningar
UfR	Ugeskrift for Retsvæsen
Åvl.	Lov om opphavsrett til åndsverk m.v. av 12.mai nr. 2 1961

1 INNLEDNING

1.1 Avhandlingens tema og problemstillinger

Tema for avhandlingen er den opphavsrettslige og kontraktsrettslige rekkevidden av *copyleft-klausuler* som benyttes i åpne programvarelisenser. Temaet vil bli behandlet med grunnlag i en analyse av GNU General Public License – forkortet GPL.¹

Copyleft-klausuler kan beskrives som en type vilkår som benyttes ved opphavsrettslisensiering av datamaskinprogrammer. Lisenstaker gis gjennom en åpen programvarelisens tillatelse til å bruke, bearbeide og gjøre datamaskinprogram tilgjengelig for allmennheten. Disse tillatelsene gis imidlertid bare under forutsetning av at senere mottakere av programmet, både i opprinnelig og modifisert form, gis *tilsvarende tillatelser* og *tilsvarende faktiske muligheter* til å utnytte programmet. Dette reiser rettslig sett spørsmål om hvilke tillatelser lisenstaker gis til å utnytte programmet, og når og i hvilket omfang han er forpliktet til å gi tilsvarende tillatelser og tilsvarende faktiske muligheter til senere mottakere av programmet.

Et datamaskinprogram kan opphavsrettslig sett beskrives som «instruksjoner i en bestemt rekkefølge og i en bestemt form – som kan utføres av en datamaskin».² For datamaskinen er programmet imidlertid ikke annet enn sekvenser av instruksjoner om «strøm av» og «strøm på» i ulike kretser. Disse sekvensene kan riktignok skrives med bruk av henholdsvis 0- og 1-tall, men er allikevel i praksis uforståelige for mennesker.³ Datamaskinprogrammer programmeres derfor i praksis i en mer abstrakt form som kan skrives og forstås av programmereren – såkalt *kildekode*. Denne «oversettes» deretter til *maskinkode* som kan forstås av maskinen. Tilgang til maskinkoden gir således brukeren mulighet til å kjøre programmet på maskinen slik dette er programmert til, mens tilgang til kildekoden også gir mulighet til å se hvordan programmet fungerer og endre dette.

Når produsenten av et program distribuerer dette kan han velge om han bare vil gi mottaker tilgang til maskinkoden som er nødvendig for å kjøre program-

1 GNU GPL versjon 2 er inntatt i sin helhet som vedlegg 2 på s. 168 ff.

2 NOU 1986: 18 s. 7, note 1.

3 Se Lessig, Lawrence, Open Source Baselines: Compared to what? i GOVERNMENT POLICY s. 50: «Well-trained humans can read and understand source code; superhumans and computers read and process object code.»

met, eller om han også vil gi tilgang til kildekoden. Programvare beregnet for massemarkedet er i all hovedsak skrevet utelukkende for å kjøre programmet på brukernes maskiner, mens endringer og oppdateringer av programmet er forbeholdt produsenten av programmet. Mottaker av slike programmer gis derfor i liten grad tilgang til programmets kildekode. Denne typen programvare kan med en fellesbetegnelse betegnes som *proprietær programvare*.⁴ Motsetningen ligger i det man kan betegne som *free software*, *open source software* eller på norsk – *åpen programvare* – som gir mottakeren tilgang til programmets kildekode. Proprietær programvare gir på denne måten bare mottakeren mulighet til å bruke programmet, mens åpen programvare setter mottakeren i stand til å se hvordan programmet fungerer og muligheten til å modifisere dette.⁵

Bak slik åpen programvare ligger den holdning at alle brukere av et program bør ha muligheten til å modifisere dette og dele slike modifiserte versjoner med andre. Dette legger grunnlaget for en tilsvarende *åpen utvikling* av programvare, der kildekoden gjøres tilgjengelig under utviklingsprosessen, og dermed gir brukerne av programmet mulighet til å bidra til utviklingen av dette gjennom testing av programmet, rapportering av feil og forslag til forbedringer. Slik åpen programvareutvikling står i kontrast til mer tradisjonell utvikling av programmer, som gjerne foregår etter en mer hierarkisk modell der kun en lukket krets av utviklere har tilgang til kildekoden og der programmet først distribueres til en større krets når dette er ferdig.

En forutsetning for slik åpen utvikling er imidlertid at den som distribuerer programmet rettslig sett har lov til dette. Datamaskinprogrammer som er resultatet av en original og individuelt preget åndsvirksomhet fra frembringerens side og som ikke bare utgjør en abstrakt idé, er nemlig opphavsrettslig vernet som *åndsverk* etter åvl. § 1 (2), nr. 12. Denne opphavsretten gir frembringeren av programmet – opphavsmannen – en tidsbegrenset *enerett* til å fremstille

4 Proprietær programvare vil i det følgende bli brukt som en fellesbetegnelse på programvare som er lisensiert under lisenser som gir lisenstaker snevre eller ingen rettigheter til bearbeide og tilgjengeliggjøre programmet for allmennheten, liten eller ingen tilgang til kildekoden og som i de fleste tilfeller krever betaling for lisensen, se nærmere nedenfor, note 29.

5 Lessig i GOVERNMENT POLICY s. 50 illustrerer forskjellen på følgende måte: «Proprietary software is like Kentucky Fried Chicken. Open source and free software is like Kentucky Fried Chicken sold with the «original secret recipe» printed in bold on the box.»

eksemplarer av programmet,⁶ og til å gjøre dette tilgjengelig for allmennheten både i opprinnelig og bearbeidet form, jfr. åvl. § 2 (1).⁷

Felles for åpne programvarelisenser er at de gir *tillatelse* til å bruke, bearbeide og tilgjengeliggjøre programmet for allmennheten, samt tilgang til programets kildekode, jfr. åvl. § 39 (1).⁸ Denne friheten til å utnytte programmet gjør at mange forveksler åpen programvare med programmer som opphavsmannen har oppgitt sine opphavsrettigheter til.⁹ Lisensiering under en åpen programvarelisens innebærer imidlertid ikke en fullstendig oppgivelse av opphavsretten til programmet – utnyttelse av de tillatelsene som gis forutsetter at lisenstaker oppfyller visse *vilkår*. Noen vilkår er, med mindre variasjoner, felles for samtlige åpne programvarelisenser – plikt til navngivelse av programmets opphavsmenn og ansvarsfraskrivelser med tilhørende plikt til å videreformidle disse til senere mottakere av programmet. På ett sentralt punkt er det imidlertid vesentlige forskjeller mellom ulike typer av åpne programvarelisenser. Forskjellene relaterer seg til hvorvidt, og i så fall i hvilken grad, lisensen *rettslig sett søker å håndheve den åpenheten* som lisensen legger grunnlaget for.

I sin enkleste form gir åpne programvarelisenser tillatelse til å utnytte programmet, uten å oppstille vilkår om at senere mottakere av programmet skal gis tilsvarende tillatelser. Denne typen lisenser går ofte, på grunn av sitt utspring ved amerikanske universiteter, under betegnelsen *akademiske lisenser*.¹⁰ Dersom lisenstaker på denne måten gis tillatelse til å utnytte det lisensierte programmet, vil han imidlertid kunne modifisere dette og distribuere modifiserte versjoner på andre – mer restriktive – vilkår og uten tilgang til kildekoden. Ønsket om at *alle mottakere* av et åpent program skal kunne utnytte dette på åpne vilkår har gjort at enkelte åpne programvarelisenser også regulerer pro-

6 Eksemplarframstillingsretten kan beskrives som en rett til å reproducere åndsverket, jfr. Rdir. 2001/29/EF (Infosoc) art. 2: «(...) eneret til å tillade eller forbyde direkte eller indirekte, midlertidig eller permanent reproduktion på en hvilken som helst måde og i en hvilken som helst form, helt eller delvis».

7 Eneretten til tilgjengeliggjøring for allmennheten kan beskrives som en rett til å gjøre åndsverket tilgjengelig utenfor det private området, jfr. åvl. § 2 (3), dvs. utenfor «den forholdsvis snevre krets som familie-, vennskaps- eller omgangsbånd skaper», jfr. KNOPH s. 89. Se nærmere, pkt. 6.2.3.

8 Lisenser som oppfyller disse kriteriene i en mer konkret form betegnes som fri programvare, open source eller åpen programvare, se nærmere nedenfor, pkt. 2.1.2.

9 Se Perens, The Open Source Definition i OPEN SOURCES s. 180.

10 Se nærmere nedenfor, pkt. 2.2.2.

grammets åpenhet rettslig.¹¹ Denne typen rettslige reguleringer av programmets åpenhet betegnes som *copyleft-klausuler*.¹²

Copyleft kan beskrives som en rettslig konstruksjon der lisenstaker gis tilgang kildekode til et datamaskinprogram, og tillatelse til å bruke, bearbeide og tilgjengeliggjøre denne for allmennheten. Tillatelsen gis imidlertid bare *under forutsetning* av at senere mottakere av programmet gis *tilsvarende rettigheter* og *tilsvarende faktiske muligheter* til å utnytte disse.¹³ Denne gjensidighetsvirkningen gjør det treffende å betegne copyleft-klausulene som *gjensidighetsvilkår*.¹⁴ Konkret innebærer dette kravet til gjensidighet at lisenstaker forpliktes til å:

1. Navngi programmets opphavsmenn.
2. Videreformidle at programmet er lisensiert under en åpen lisens.
3. Gi senere mottakere lisens til modifikasjoner på tilsvarende lisensvilkår.
4. Gi senere mottakere av programmet tilgang til dets kildekode.
5. Ikke kreve vederlag for den lisensen som gis etter nr. 3).

Disse vilkårene innebærer for det første at de opphavsrettslige tillatelser lisensgiver gir lisenstaker gjennom den åpne lisensen begrenses – lisenstaker gis bare tillatelse til å utnytte programmet dersom vilkårene oppfylles. For det andre innebærer vilkårene en potensiell innskrenkning av lisenstakers mulighet til å utnytte opphavsrettigheter han selv har til en *modifisert* versjon av programmet. Lisenstaker kan gjennom å modifisere programmet selv oppnå «opphavsrett til verket i denne skikkelse», jfr. åvl. § 4 (2). Utnyttelse av denne *bearbeidelsen* er imidlertid fortsatt avhengig av samtykke fra opphavsmannen til det opprinnelige programmet, da opphavsrettsvernet ikke bare omfatter

11 Se STALLMAN s. 89: «In the GNU project, our aim is to give all users the freedom to redistribute and change GNU software. If middlemen could strip off the freedom, we might have many users, but those users would not have freedom. So instead of putting GNU software in the public domain, we «copyleft» it. Copyleft says that anyone who redistributes the software, with or without changes, must pass along the freedom to further copy and change it. Copyleft guarantees that every user has freedom.»

12 Begrepet «copyleft» er et ordspill på copyright som spiller på copyleft-klausulenes funksjon som «reverserer» den opphavsrettslige eneretten fra en forbudsrett til en «allemannsrett». Det venstrevidde ©-symbolet og uttrykket «All rights reversed» i stedet for «All rights reserved», spiller på den samme spilletvingen. Se STALLMAN s. 21.

13 STALLMAN s. 89: «Copyleft is a general method for making a program or other work free, and requiring all modified and extended versions of the program to be free as well». Tilsvarende, BLACK'S LAW DICTIONARY s. 360. Copyleft er et helt generelt konsept som også kan anvendes ved åpen lisensiering av andre verkstyper enn datamaskinprogrammer. Se nærmere nedenfor, pkt. 2.1, i note 30. Fremstillingen vil imidlertid begrense seg til bruken av copyleft-klausuler i åpne programvarelisenser.

14 Tilsvarende ROSEN s. 105 f., som betegner copyleft som «reciprocity».

programmet i opprinnelig form, men også i «endret skikkelse, i oversettelse eller bearbeidelse», jfr. åvl. § 2 (1). Lisenstaker kan videre endre det lisensierte programmet i så stor grad at det oppstår et nytt og selvstendig verk, jfr. åvl. § 4 (1), 1. punktum, eller sammenbinde programmet med andre selvstendige verk. Dersom senere mottakere av programmet skal gis tilsvarende rettigheter og faktiske muligheter til å utnytte modifiserte versjoner av programmet, er det derfor en forutsetning at lisenstakers mulighet til å utnytte egne opphavsrettigheter til slike modifikasjoner begrenses. Dette gjøres gjennom å pålegge lisenstaker å gi lisens til sine egne opphavsrettigheter på tilsvarende vilkår, og gjennom å begrense den form lisenstaker kan tilgjengeliggjøre programmet i.

Denne plikten til å gi lisens og tilgang til kildekoden til programmer lisenstaker selv har opphavsrett til, har gjort at enkelte har betegnet copyleft-lisensene som «virusaktige», fordi de «smitter» annen programvare med sine egne lisensvilkår. Denne «smitteeffekten» er problematisk i den grad lisenstaker ønsker å utnytte modifikasjonen på andre vilkår og begrense mottakernes tilgang til kildekoden; enten fordi lisenstaker ikke *ønsker* å lisensiere programmet under en åpen lisens, eller fordi han gjennom *avtale* med tredjemann er forhindret fra å utnytte overdratte opphavsrettigheter på denne måten. I begge tilfeller er det derfor nødvendig å undersøke den rettslige rekkevidden av copyleft-klausulen for å fastslå i hvilke tilfeller lisenstaker er forpliktet til å oppfylle vilkårene, og i hvilke tilfeller modifikasjonen kan tilgjengeliggjøres på andre vilkår og uten tilgang til kildekoden. Dette kan betegnes som spørsmålet om rekkevidden av copyleft-klausulenes *gjensidighetseffekt*.

Det rettslige grunnlaget for håndhevelse av copyleft-klausulene er todelt. Umiddelbart virker det naturlig å betrakte de tillatelser som gis og vilkårene for disse som *kontraktforpliktelse*. Lisensen blir da å anse som et avtalerettslig bindende tilbud fra lisensgiver til mulige lisenstakere, som gir disse rett til å utnytte programmet dersom de aksepterer vilkårene og blir kontraktsrettslig forpliktet til å oppfylle disse. Dersom lisenstaker overtrer vilkårene vil dette da innebære et kontraktsbrudd som kan utløse kontraktsrettslige sanksjoner, så som naturaloppfyllelse, hevning og erstatning.

Utnyttelse av programmet i strid med vilkårene kan imidlertid også etter omstendighetene innebære et *opphavsrettsinngrep*. Utgangspunktet er at utnyttelse av programmet, både i opprinnelig og bearbeidet form, vil innebære et inngrep i opphavsretten til programmet dersom utnyttelsen skjer uten samtykke fra opphavsmannen, jfr. åvl. § 2. Gjennom den åpne lisensen gis lisenstaker imidlertid tillatelse til slik utnyttelse, men bare dersom vilkårene oppfylles. Spørsmålet blir da om vilkårene kan innebære en *opphavsrettslig relevant oppdeling* av eneretten, slik at lisenstaker gis tillatelse til å utnytte programmet i samsvar med vilkårene, men *ikke* tillatelse til å utnytte programmet på andre

måter. Konsekvensen blir da i så fall at utnyttelse i strid med vilkårene ikke bare vil innebære kontraktsbrudd, men også inngrep i opphavsretten. Enhver overtredelse av vilkår i en opphavsrettslig lisens vil imidlertid ikke innebære et opphavsrettsinngrep. Man må sondre mellom *opphavsrettslig virkende vilkår*, der overtredelse innebærer inngrep i opphavsretten, og *kontraktsrettslig virkende vilkår*, som bare innebærer kontraktsbrudd.

1.1 Avgrensning og presisering av avhandlingens problemstilling

Formålet med avhandlingen er å foreta en generell rettslig analyse av konseptet copyleft – dets grunnlag, dets struktur, og dets rekkevidde. Dette vil bli gjort med utgangspunkt i en bestemt copyleft-lisens – GNU General Public License (GPL). Det vil imidlertid bli foretatt sammenligninger av GPL med to andre copyleft-lisenser – GNU Lesser General Public License (LGPL) og Mozilla Public License (MPL), men disse vil ikke være like omfattende som analysen av GPL.

GPL var den første copyleft-lisensen, og er per i dag den mest utbredte åpne programvarelisensen.¹⁵ GPLs utbredelse kan i stor grad forklares gjennom den stilling lisensen har i det åpne programvaremiljøet, der den i mange tilfeller blir brukt nærmest som uttrykk for et prinsipp.¹⁶ Dens utbredelse og generelle betydning har også gjort GPL til en modellisens for andre copyleft-lisenser, noe som ikke bare gjør den til en egnet gjenstand for analyse i seg selv, men også som et utgangspunkt for en mer generell drøftelse av copyleft-klausuler og deres rekkevidde i sin alminnelighet. Selv om avhandlingens konkrete analyse i hovedsak vil relatere seg til GPL, vil det rammeverket som trekkes opp derfor også være relevant ved analysen av andre copyleft-lisenser.

Grunnlaget for avhandlingens problemstilling er den opphavsrettslige lisens som *lisensgiver*¹⁷ (A) gir til *lisenstaker*¹⁸ (B). Vilråene i copyleft-klausulen legger visse begrensninger på disse tillatelsene, og på Bs utnyttelse av egne

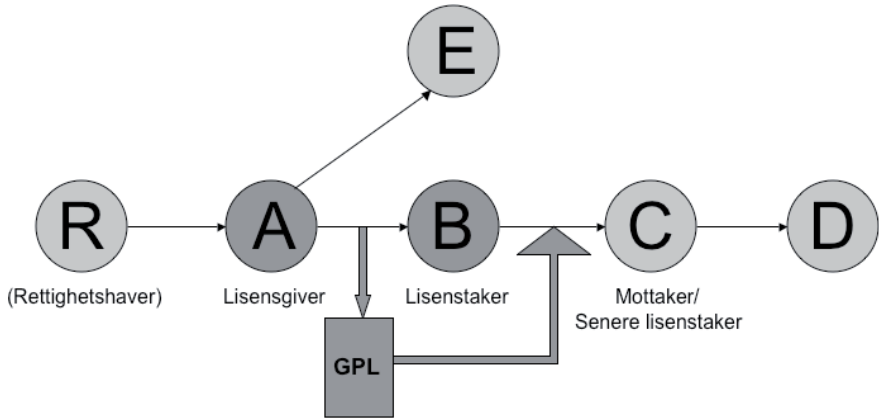
15 Per 23.05.2005 var omlag 70% av de 63100 åpne prosjektene registrert på portalen SourceForge, lisensiert under GPL, se <http://sourceforge.net/softwaremap/trove_list.php?form_cat=14>.

16 McGowan, David, SCO What? Rhetoric, Law and the Future of F/OSS production, (June 7, 2004). Minnesota Legal Studies Research Paper No. 04-9, <<http://ssrn.com/abstract=555851>> s. 33 f., antyder at enkelte lisensgivere velger å anvende GPL for sitt prosjekt, mer på grunn av signalene det sender, enn pga. en vurdering av de rettslige virkningene av lisensen, og at GPL derfor nærmest fungerer som et varemerke i det åpne programvaremiljøet.

17 I det følgende vil den fysiske eller juridiske person som gir rettigheter til et program under GPL bli omtalt som «lisensgiver».

18 I det følgende vil den fysiske eller juridiske person som tilstås rettigheter under GPL og eventuelt forplikter seg kontraktsrettslig etter denne bli omtalt som «lisenstaker».

eneretter til programmet i modifisert form. Begrensningene relaterer seg til de *vilkår* som B kan gi senere *mottaker*¹⁹ (C) lisens til programmet under, og den *form* B kan gi C tilgang til programmet i. Avhandlingen vil ta utgangspunkt i forholdet mellom A som lisensgiver til et program under GPL, og B som lisens-taker, med grunnlag i følgende forenklete figur:



Figur 1: Distribusjonsskjeden ved åpen programvarelisensiering

Det må understrekes at denne figuren i mange tilfeller vil være en grov forenkling. I de fleste tilfeller vil det være langt flere lisensgivere og lisens-takere til et åpent program etter hvert som dette utvikler seg. Tidligere lisensgivere kan gjennom en slik utviklingsprosess også bli lisens-takere til senere versjoner av programmet når de selv videreutvikler slike. Det vil da på sikt oppstå en «snøballeffekt», der lisensvilkårene føres videre til stadig nye, modifiserte versjoner av programmet. Mellom distributører og mottakere av programmet vil det da oppstå en distribusjonsskjede av stadig nye lisensgivere og lisens-takere til programmet. B som utleder rettigheter fra A er derfor ikke nødvendigvis direkte tilknyttet A i distribusjonsskjeden, men kan ha mottatt programmet fra et mellomliggende ledd.

Hovedproblemstillingen knyttet til copyleft-klausulenes gjensidighetseffekt vil oppstå i de tilfeller der lisens-taker (B) endrer, utvider eller utnytter hele eller deler av det lisensierte programmet i et annet program. Som påpekt ovenfor

19 I det følgende vil den fysiske eller juridiske person som får tilgang til programmet fra lisens-giver vil bli omtalt som «mottaker», eventuelt «senere lisens-taker».

er programmets opphavsrettsvern ikke begrenset til dets opprinnelige form, slik at utnyttelse av en bearbeidet versjon av programmet også krever lisensgivers samtykke. Plikten til å oppfylle vilkårene i GPL kan imidlertid strekke seg lenger, til også å omfatte selvstendige verk, jfr. åvl. § 4 (1), hvis utnyttelse ikke behøver lisensgivers samtykke. For å skille mellom disse to situasjonene vil derfor resultatet av endringer, utvidelser og gjenbruk av det lisensierte programmet generelt bli betegnet som *modifikasjoner*; mens resultatet av endringer, utvidelser og gjenbruk av programmet som ligger innenfor programmets opphavsrettsvern etter åvl. § 2 (1) vil blir betegnet som *bearbeidelser*.²⁰

Dersom B skal anses kontraktsrettslig forpliktet til å oppfylle vilkårene i GPL, er det en forutsetning at han har hatt mulighet til å gjøre seg kjent med og akseptert disse. Rettslig sett er dette imidlertid ikke uproblematisk, fordi vilkårene ikke nødvendigvis er videreført nedover i distribusjonskjeden. Spørsmålet om avtalerettslig binding mellom distributører og mottakere av et åpent program nedover i en distribusjonskjede, reiser imidlertid til dels kompliserte spørsmål, som det av plasshensyn ikke vil være mulig å behandle innenfor rammen av denne fremstillingen. Ved drøftelsen av GPL som kontraktsforpliktelse vil det derfor bli lagt til grunn at GPL er gyldig inngått som en avtale mellom lisensgiver og lisenstaker, og at lisensen fortsatt består som en gjensidig forpliktelse mellom dem.²¹ Dersom vilkårene i GPL anses som opphavsrettslig virkende vilkår, vil de derimot kunne gjøres gjeldende nedover i distribusjonskjeden uavhengig av avtalebinding.²²

Forholdet mellom lisensgiver A og lisenstaker B reiser videre spørsmål om hvilke *konsekvenser* det eventuelt får at B gjør inngrep i As opphavsrett eller misligholder GPL som avtale. Fremstillingen avgrenses mot en behandling av hvilke sanksjoner lisensgiver kan gjøre gjeldende og omfanget av disse. Det avgrenses videre mot spørsmålet om, og eventuelt i hvilket omfang, GPL kan lempes etter avtaleloven § 36.²³

Forutsetningen for at A som lisensgiver skal kunne lisensiere programmet under GPL er at han selv er opphavsmann til programmet, enten som frembringer, jfr. åvl. § 1 (1), eller etter avtale, jfr. åvl. § 39 (1). Dersom A alene er

20 Opphavsrettslig sett er betegnelsen bearbeidelser forbeholdt modifikasjoner av det opprinnelige verket som er resultatet av en original og individuelt preget åndsvirksomhet fra bearbeidernes side. jfr. åvl. § 4 (2). I det følgende vil det imidlertid ikke bli skilt mellom bearbeidelser etter åvl. § 4 (2) og endringer av programmet som ikke er originale, se nedenfor, pkt. 6.3.4.

21 Se om oppsigelse av åpne programvarelisenser i henholdsvis svensk og dansk rett, OLOFSSON s. 99 f. og FOLKER s. 181.

22 Se nærmere nedenfor, pkt. 5.2.

23 Se om anvendelse av den svenske avtalslagen § 36 på enkelte virkninger av copyleft-klausulen i GPL, PAWLO s. 387.

frembringer av programmet og ikke eksklusivt har overdratt opphavsretten til tredjemann, vil dette være uproblematisk. Dersom A derimot er sameier i opphavsretten til programmet sammen med andre (R) eller gjennom avtale utleder rettigheter til programmet fra en annen rettighetshaver (R), er det en forutsetning at A gjennom avtale har rett til å lisensiere programmet under GPL. Har A fått overdratt Rs opphavsrett til seg i sin helhet, reiser dette ingen særlige problemer; A forføyer da i praksis over programmet som om han var opprinnelig opphavsmann til dette.²⁴ Dersom A på den annen side bare har fått en begrenset tillatelse fra R til å utnytte programmet, blir spørsmålet om det ligger innenfor As rett å lisensiere programmet under GPL. Dersom A ikke har slik rett til å utnytte programmet under GPL, kan dette blant annet reise spørsmål om opphavsrettsinngrep og kontraktsbrudd i forholdet mellom R og A,²⁵ opphavsrettsinngrep i forholdet mellom R og B, og vanhjemmelsansvar for A overfor B. I det følgende vil det bli lagt til grunn at A som lisensgiver kan forføye over hele eller deler av det lisensierte programmet som opphavsmann, enten fordi han selv alene er opprinnelig opphavsmann eller fordi han har fått overdratt opphavsretten fra R.

GPL er ikke en eksklusiv lisens. Dette innebærer at A som opphavsmann også kan lisensiere det samme programmet til andre lisenstakere (D), men på andre lisensvilkår. Dette betegnes ofte som dobbeltlisensiering (ved lisensiering under to lisenser), eller flerlisensiering (ved lisensiering under to eller flere lisenser).²⁶ Lisensgiver vil imidlertid selv være bundet av vilkårene i GPL hva angår deler av programmet som er lisensiert av andre enn ham selv. Dette innebærer at lisensgiver ikke uten videre kan blande kode som er lisensiert under to ulike lisensregimer og tilgjengeliggjøre slike programmer på andre vilkår. De spesielle problemstillinger som oppstår i forbindelse med slik flerlisensiering vil ikke bli drøftet nærmere.

I det følgende vil det i kapittel 2 bli gitt en nærmere redegjørelse for bakgrunnen og innholdet av åpne programvarelisenser generelt og copyleft spesielt. Kapittel 3 omhandler lovvalgsspørsmål som oppstår ved behandlingen av copyleft-klausuler ved norske domstoler. I hvilke tilfeller får norsk opphavsrett og norske avtalerettslige regler anvendelse ved spørsmål om det foreligger en

24 Den opprinnelige opphavsmannens ideelle rettigheter etter åvl. § 3 kan riktignok ikke overdras fullstendig, jfr. § 3 (3). Disse ideelle rettighetene kan imidlertid ikke anses for å rettslig sett være til hinder for at A utnytter programmet under en åpen lisens, dersom han i sin helhet har fått overdratt til seg de økonomiske enerettene etter åvl. § 2.

25 Dette er to av anførslene i den pågående saken SCO v. IBM, ved Utah District Court. Se nærmere, <<http://www.groklaw.net>>.

26 Se generelt om dobbeltlisensiering og flerlisensiering, VÄLIMÄKI s. 206-217, METZGER & JAEGER s. 79 ff. og ROSEN s. 262 ff.

overtredelse av GPL? Kapitlene 4, 5 og 6 omhandler spørsmålet om rekkevidden av copyleft-klausulenes gjensidighetseffekt. Kapittel 4 omhandler spørsmålet om hvilke tillatelser GPL gir til utnyttelse av programmet, hvilke av disse som er vilkårsløse, og hvilke som begrenses av lisensens vilkår. Kapittel 5 omhandler spørsmålet om den rettslige klassifiseringen av copyleft-klausulene; i hvilke tilfeller innebærer overtredelse av vilkårene i GPL inngrep i opphavsretten til det lisensierte programmet, og i hvilke tilfeller innebærer det bare et kontraktsbrudd. Kapittel 6 omhandler det nærmere innholdet av de tillatelsene lisenstaker gis, og de begrensninger vilkårene legger på disse tillatelsene. I hvilke tilfeller må lisenstaker oppfylle vilkårene ved utnyttelse av programmet, og i hvilke tilfeller kan han utnytte dette vilkårsløst?

2 GENERELT OM ÅPEN PROGRAMVARE OG COPYLEFT

2.1 Hva er åpen programvare?

Datamaskinprogrammer som er resultatet av en original og individuelt preget åndsvirksomhet fra frembringerens side og som ikke bare utgjør en abstrakt idé, er opphavsrettslig vernet som åndsverk etter åvl. § 1 (2), nr. 12. Dette gir frembringeren av programmet – opphavsmannen – en tidsbegrenset enerett til å fremstille eksemplarer av programmet og til å gjøre dette tilgjengelig for allmennheten både i opprinnelig og bearbeidet form, jfr. åvl. § 2 (1). En økonomisk utnyttelse av programmet vil imidlertid for alle praktiske formål forutsette at opphavsmannen gir andre tillatelse til å utnytte det, gjennom helt eller delvis å overdra opphavsretten, jfr. åvl. § 39 (1).

Tradisjonelt har kommersiell utnyttelse av datamaskinprogrammer skjedd gjennom begrenset lisensiering, der lisensstaker i hovedsak bare blir gitt tillatelse til å *bruke* programmet, men ikke til å bearbeide dette eller gjøre det tilgjengelig for andre.²⁷ Gjennom en slik begrenset lisensiering beholder opphavsmannen dermed enerettene til å bearbeide programmet til å gjøre programmet tilgjengelig for allmennheten. Dette setter ham i stand til å tilby ulike lisenser til ulike grader av og former for bruk og differensiere den pris han krever av ulike grupper av brukere.²⁸ Denne typen lisenser betegnes gjerne som proprietære programvarelisenser – eller som betegnelse på programvare som lisensieres under slike lisenser – *proprietær programvare*.²⁹ Åpne programvarelisenser har

27 Se generelt om proprietær programvarelisensiering, NEUKOM & GOMULKIEWICZ s. 775 ff.

28 Se VÄLIMÄKI s. 26 f.

29 Proprietær programvare er en norsk oversettelse av engelske «proprietary software». Betegnelsen har som formål å uttrykke at rettighetshaver gjennom en proprietær lisens, i stor grad holder tilbake sine rettigheter til programmet. Bruken av proprietær programvare i denne betydningen som motsats til åpen programvare er imidlertid ikke helt treffende, fordi copyleft-lisensene også begrenser de tillatelser som gis til visse former for bruk, dog med et diametralt forskjellig formål. Andre begreper som har blitt brukt, som «lukkede» programmer som en motsetning til «åpne», lider av lignende svakheter. Andre programmer enn «åpne» gir nemlig også i varierende grad tilgang til programmets kildekode, f.eks. Microsofts shared source program, se nærmere nedenfor, pkt. 2.1.4. Betegnelsen «godseid» programvare som en motsetning til «fri» programvare har også vært brukt av enkelte, se f.eks. Yrvin, Knut, Computerworld, Den patente trussel, 07.10.2004, <<http://www.computerworld.no/index.cfm/fuseaction/artikkel/id/45476>>. Betegnelsen må imidlertid sies å være mer et uttrykk for et politisk syn på det rådende programvaremarkedet, enn en god rettslig og faktisk beskrivelse av forskjellene mellom ulike lisens typer. Proprietær programvare vil derfor, i mangel av

derimot, i motsetning til proprietære lisenser, som formål å gi lisenstaker friheten til å bruke bearbeide og tilgjengeliggjøre programmet for allmennheten.³⁰ Free software, open source software eller *åpen programvare*, er betegnelser som blir brukt om programvare som er lisensiert under denne typen lisenser.

Betegnelsen *free* software kan lett lede tanken i retning av at åpen programvare er gratis. Formålet med åpen programvare er imidlertid ikke at programvaren skal være tilgjengelig uten anskaffelseskostnader, men at brukerne av programmet skal ha frihet til å se hvordan programmet fungerer, bearbeide dette og tilgjengeliggjøre bearbeidelsene for andre: «Free software is a matter of liberty, not price. To understand the concept, you should think of free as in free speech, not as in free beer».³¹ En annen sak er at åpen programvare, på grunn av de vide tillatelsene, i mange tilfeller *er* gratis i anskaffelse. Når alle mottakere av programmet kan tilgjengeliggjøre dette for allmennheten, synker den marginale betalingsvilligheten for å få tilgang til programmet. Åpen programvare må likevel ikke forveksles med såkalt gratisprogramvare – freeware³² og shareware³³ – som er gratis i anskaffelse, men som hverken gir tilgang til programmets kildekode eller tillatelse til å tilgjengeliggjøre programmet i bearbeidet form.

en bedre betegnelse, i det følgende bli brukt som en fellesbetegnelse på programvare som er lisensiert under lisenser som gir lisenstaker snevre eller ingen rettigheter til å bearbeide og tilgjengeliggjøre programmet for allmennheten, liten eller ingen tilgang til kildekode og som i de fleste tilfeller krever betaling for lisensen. Se tilsvarende VETTER 2005 s. 64, note 24.

- 30 Åpne programvarelisenser er primært *opphavsrettslisenser* – de gir tillatelse til å utøve handlinger som ligger innenfor den opphavsrettslige eneretten. Endel åpne lisenser gir imidlertid også lisens til programvarerelaterte oppfinnelser som lisensgiver er innehaver av, og som er nødvendige for å utnytte programmet på lisensens vilkår. Patentlisenser til åpen programvare er imidlertid langt mindre praktisk enn opphavsrettslisensieringen, fordi lisensgivere til åpne programmer i liten grad er innehavere av patenter. Se nærmere, Moglen, Eben, *Free Software Matters: Patently Controversial*, <<http://emoglen.law.columbia.edu/publications/lu-16.html>>. Åpne lisenser gir derimot ikke tillatelse til utnyttelse av varemerker knyttet til programmet. Åpen lisensiering forekommer også i forhold til andre verkstyper enn datamaskinprogrammer, for eksempel billedverk, musikkverk, filmverk mv., og går da gjerne under den engelske betegnelsen «Open Content», se bla. VÄLIMÄKI & HIETANEN. Det meste kjente lisensieringsregimet for slik lisensiering er Creative Commons, som har sitt utspring ved universitetet Stanford i California, se <<http://www.creativecommons.org>>. Mange av de problemstillinger som oppstår ved åpen lisensiering av datamaskinprogrammer vil kunne forekomme også ved tilsvarende lisensiering av andre typer av verk. Fremstillingen vil imidlertid begrense seg til å behandle åpen programvarelisensiering.
- 31 STALLMAN s. 41.
- 32 Freeware brukes som en betegnelse på programvare der lisensen gir sluttbrukeren tillatelse til kjøring av programmet på en maskin, og som regel tilgjengeliggjøring av programmet i opprinnelig form, uten å betale vederlag for lisensen. Se WAGLE & ØDEGAARD s. 258.
- 33 Sharewarelisenser gir de samme tillatelser som freeware, bortsett fra at lisensen er tidsbegrenset, som regel til 30, 60 eller 90 dager. Etter at lisensen har utløpt må brukeren enten slutte å bruke programmet, eller registrere dette mot å betale for en lisens. Shareware er i

Åpen programvare har sitt utspring i et miljø der normen har vært, og fortsatt er, at brukerne av programvare bør ha mulighet til å modifisere denne og dele den med andre. Åpen programvare må likevel ikke forveksles programmer som opphavsmannen har oppgitt sin opphavsrett til. I motsetning til ensidige oppgivelser av opphavsretten, er det et sentralt trekk ved lisensiering under åpne programvarelisenser at lisenstaker ønsker å håndheve visse forutsetninger som oppstilles ved lisensieringen. De tillatelser som gis gjennom åpne programvarelisenser er derfor betinget av at lisenstaker oppfyller visse *vilkår*. For å bruke et amerikansk uttrykk, innebærer ikke lisensiering under en åpen programvarelisens at programmet legges i *public domain*.³⁴

Disse vilkårene legger, som vi skal komme nærmere tilbake til nedenfor, i større eller mindre grad begrensninger på lisenstakers utnyttelse av det lisen-sierte programmet. Før vi går inn på innholdet og rekkevidden av disse vilkå-rene skal vi imidlertid først se nærmere på bakgrunnen og begrunnelsen for åpen programvarelisensiering.

2.1.1 Åpen programvarelisensiering – historikk

Da det på 1950-tallet begynte å vokse frem et kommersielt marked for salg av datamaskiner til private, var det bare selve maskinen som var den egentlige salgsgjenstanden. Programvaren ble enten ytet som en tilleggstjeneste ved salget, byttet gjennom brukergrupper, eller skrevet internt i bedriftene som kjøpte maskinene.³⁵ Etter hvert begynte maskinvareprodusentene og uavhengige selskaper å tilby programmering som en tjeneste som var skreddersydd for den enkelte kunde.³⁶ Gjennombruddet for programvare som *produkt*, der det samme programmet ble markedsført og solgt til en større krets, kom på siste halvdel av 1960-tallet, da IBM bestemte seg for å «unbundle» sin programvare fra maskinvaren, slik at tredjepartsprodusenter også kunne produsere pro-

mange tilfeller begrensede versjoner av et fullstendig program, der brukeren får tilgang til fullversjonen ved å betale for en lisens. Se id.

34 I amerikansk rett brukes uttrykket *public domain* som en generell betegnelse på ånd-sprodukter som ikke har immaterialrettslig beskyttelse. En norsk betegnelse som i noen grad er brukt er «i det fri». Opphavsrettslig sett kan man skille mellom tre kategorier; verk eller verksdeler som ikke har opphavsrettslig beskyttelse, verk der vernetiden har løpt ut og verk der opphavsmannen har oppgitt sine rettigheter til verket. Det er denne siste kategorien det siktes til i nærværende sammenheng. Etter norsk rett kan opphavsmannen imidlertid ikke fullt ut oppgi sine ideelle rettigheter til programmet, jfr. åvl. § 29, jfr. § 3 (3) og (4), men han står selvfølgelig fritt til å velge å ikke påtale krenkelser av disse. Se nærmere, WAGLE & ØDEGAARD s. 134, BRYDE ANDERSEN s. 396 ff. og Perens i OPEN SOURCES s. 180 f.

35 Se CAMPBELL-KELLY s. 54 og VÄLIMÄKI s. 21 f.

36 Se CAMPBELL-KELLY s. 57-87, særlig s. 86 f.

grammer for IBMs maskiner.³⁷ Programvare ble da lisensiert under opphavsrettslige sluttbrukerlisenser, som ga tillatelse til kjøring av programmet, men forbød kopiering og tilgjengeliggjøring for allmennheten. Med dette oppstod det et *eget marked for programvare*, der produsentene fremstilte programmene og tok betalt for de lisensene kundene ble gitt til å utnytte disse.

I amerikanske universitetsmiljøer, særlig ved University of California at Berkeley og Massachusetts Institute of Technology (MIT), foregikk det imidlertid fra midten av 1970-tallet og utover en avvikende form for distribusjon av programvare – der programmer ble distribuert med kildekode og med tillatelse til å endre denne. Det meste kjente eksempelet på slik distribusjon, var distribusjonen av en variant av operativsystemet Unix med tilhørende programmer fra Berkeley – den såkalte Berkeley Software Distribution (BSD).³⁸ BSD var imidlertid ikke på dette tidspunktet åpen programvare i den forstand begrepet er brukt i fremstillingen her. Telefonselskapet AT&T var rettighetshaver til Unix, men var på grunn av et forlik med amerikanske konkurransemyndigheter i praksis forhindret fra å utnytte dette kommersielt.³⁹ Unix ble derfor tilbudt til universiteter og andre institusjoner, hvorpå mottakerne av modifiserte Unix-versjoner betalte for en lisens fra AT&T.⁴⁰ I kjølvannet av kommersialiseringen av Unix i 1984 begynte imidlertid lisenskostnadene for BSD å bli såpass høye at Berkeley bestemte seg for å skrive sin egen versjon av BSD-Unix.⁴¹ Over tid ble derfor hele BSD-systemet med tilhørende tilleggsprogrammer skrevet om på grunnlag av allment tilgjengelige spesifikasjoner av Unix.⁴² Disse programmene ble distribuert under den såkalte BSD-license⁴³ – en åpen, akademisk, lisens, som tillot mottaker av programmet å bearbeide og tilgjengeliggjøre dette for allmennheten, forutsatt at programmets opphavsmenn ble navngitt og ansvarsfraskrivelsen som heftet ved programmet ble videreformidlet.⁴⁴

Den distribusjon av tilnærmet åpne programmer som ble foretatt av Berkeley og andre universiteter hadde primært en forskningsmessig begrunnelse. De ulike universitetene satt på en svært differensiert datamaskinpark, som kjørte ulike programmer. Bla. for å kunne kommunisere gjennom forskningsnettverket ARPAnet (forløperen til Internett) var det ønskelig å skape

37 Se VÄLIMÄKI s. 22.

38 Se McKusick, Marshall Kirk, Twenty Years of Berkeley Unix – From AT&T-Owned to Freely Redistributable i OPEN SOURCES s. 31-46.

39 Se VÄLIMÄKI s. 31, note 68.

40 Se VÄLIMÄKI s. 31.

41 Se McKusick i OPEN SOURCES s. 40 f.

42 Se McKusick i OPEN SOURCES s. 40 ff. og VÄLIMÄKI s. 31 f.

43 Se Vedlegg 5.

44 Se McKusick i OPEN SOURCES s. 40 f.

en enhetlig plattform på operativsystemnivå.⁴⁵ For dette formålet var det hensiktsmessig å distribuere åpne versjoner av programmene, slik at brukerne selv var i stand til å tilpasse disse etter egne behov. Bakgrunnen for universitetenes åpne distribusjon av programvare på denne måten var derfor først og fremst rent *praktisk*. Med Richard Stallman fikk åpen distribusjon av programvare imidlertid også en *moralsk begrunnelse*.⁴⁶

Stallman arbeidet fra 1971 ved MIT og var der del av en kultur for deling av programvare på og mellom universitetene.⁴⁷ Den gryende kommersialiseringen av programvaremarkedet, med lisensiering på proprietære vilkår, gjorde etter hvert at denne muligheten til å dele programvare forsvant.⁴⁸ Stallman ønsket derfor å skrive et skilte *frie programmer* som det var mulig å dele med andre, og begynte derfor å skrive sitt eget Unix-baserte operativsystem – GNU.⁴⁹ I 1984 sa han opp stillingen sin ved MIT for å forhindre at universitetet skulle få opphavsretten til GNU.⁵⁰ Ett år senere skrev han GNU-manifestet,⁵¹ der han utdypet sin grunntanke om at datamaskinprogramvare burde være fri og tilgjengelig for *alle* til å bearbeide og distribuere.⁵² Samme år opprettet Stallman Free Software Foundation (FSF), dels som en overbygning til GNU-prosjektet, og dels for å fremme fri programvare generelt. Stallman og hans tilhengere begynte med å skrive sentrale tilleggsprogrammer for drifting av et operativ-

45 Se McKusick i OPEN SOURCES s. 35.

46 Se Stallman, The GNU Operating System and The Free Software Movement i OPEN SOURCES s. 55.

47 Se Stallman i OPEN SOURCES s. 53: «When I started working at MIT Artificial Intelligence Lab in 1971, I became part of a software sharing community that had existed for many years. Sharing of software was not limited to our particular community, it is as old as computers, just as sharing of recipes is as old as cooking. (...) We did not call our software ‘free software’, because that term did not yet exist, but that is what it was.»

48 Se Stallman i OPEN SOURCES s. 53 f.

49 GNU er en gjentakende forkortelse for Gnu’s Not Unix. Systemet Stallman planla å programmere skulle være kompatibelt med Unix, men være noe annet: Gnu er ikke Unix, se STALLMAN s. 17, Stallman i OPEN SOURCES s. 56.

50 Se Stallman i OPEN SOURCES s. 57.

51 The GNU Manifesto: STALLMAN s. 31-39.

52 STALLMAN s. 32: «I consider that the golden rule requires that if I like a program I must share it with other people who like it. Software sellers want to divide the users and conquer them, making each user agree not to share with others. I refuse to break solidarity with other users in this way. I cannot in good conscience sign a nondisclosure agreement or a software license agreement. For years I worked within the Artificial Intelligence Lab to resist such tendencies and other inhospitalities, but eventually they had gone too far: I could not remain in an institution where such things are done for me against my will. So that I can continue to use computers without dishonor, I have decided to put together a sufficient body of free software so that I will be able to get along without any software that is not free. I have resigned from the AI lab to deny MIT any legal excuse to prevent me from giving GNU away.»

system, som en kompilator – GNU C Compiler – og en editor – GNU Emacs. Disse programmene ble i begynnelsen lisensiert under lisenser som var spesifikke for det enkelte program, før Stallman bestemte seg for å skrive en generell lisens som skulle dekke alle programmene i GNU-prosjektet – GNU General Public License – GPL.⁵³ Tidlig på 90-tallet manglet GNU-prosjektet imidlertid fortsatt operativsystemets mest sentrale del – kernelen – og det var ikke før Linus Torvalds skrev Linux, at GNU ble et fullverdig operativsystem.⁵⁴

2.1.2 Free Software og Open Source Software

Stallman betegnet programmer som ga brukeren følgende fire «friheter», som gjorde det mulig å dele programmet med andre, som free software – fri programvare:⁵⁵

- Frihet til å anvende programmet til valgfritt formål (frihet 0).
- Frihet til å undersøke hvordan programmet fungerer og tilpasse det til egne behov (frihet 1). Tilgang til kildekoden er en forutsetning for dette.
- Frihet til å distribuere kopier av programmet, mot betaling eller gratis (frihet 2).
- Frihet til å forbedre programmet og tilgjengeliggjøre det for allmennheten i forbedret form (frihet 3).

Stallman forkaster all bruk av programvare som ikke tilfredsstillr disse kriteriene ut fra et moralsk ståsted. Bruk av «ufri» programvare – og i særdeleshet proprietær programvare – karakteriseres som antisosial fordi den forhindrer brukerne fra å modifisere programmet og dele dette med andre.⁵⁶ Ikke alle i miljøet som utviklet programvare etter åpne prinsipper delte Stallmans antagonisme mot proprietær programvare. De var av den oppfatning at åpen programvare, for å lykkes kommersielt, var avhengig av sameksistens med proprietær programvare. Dette la grunnlaget for opprettelsen av Open Source

53 Se The History of the GPL, <http://www.free-soft.org/gpl_history/>. I 1991 skrev imidlertid Stallman en copyleft-lisens med mer begrenset gjensidighetseffekt – Library General Public License – som var spesielt beregnet for lisensiering av programvarebiblioteker. Se nærmere nedenfor, pkt. 6.5.2.

54 Se nærmere om Linux nedenfor, pkt. 2.1.3.

55 Se The Free Software Definition, STALLMAN s. 41-43.

56 Se STALLMAN s. 123: «Signing a typical software license agreement means betraying your neighbor: «I promise to deprive my neighbor of this program so that I can have a copy for myself.» People who make such choices feel internal psychological pressure to justify them, by downgrading the importance of helping one's neighbors--thus public spirit suffers. This is psychosocial harm associated with the material harm of discouraging use of the program.»

Initiative (OSI) i 1998.⁵⁷ Målet for organisasjonen var å fremme kommersiell utnyttelse av åpen programvare, gjennom fokus på fordelene ved åpen utvikling og mulighetene for sameksistens mellom åpen og proprietær programvare, fremfor å fremheve et ideal om at *all* programvare burde være fri.⁵⁸ På bakgrunn av dette forfattet OSI sin egen definisjon, som gjennom ti punkter slår fast hvilke programmer som kan sertifiseres som *Open Source Software*.⁵⁹

Den første «test case» for open source kom i januar 1998, da nettleserselskapet Netscape Communications kungjorde at de ville frigjøre kildekoden til sin nettleser Netscape Navigator under en åpen lisens.⁶⁰ Netscape hadde fra midten av 90-tallet vært den ledende nettleseren, men tapte etter hvert terreng til Microsoft Internet Explorer. Håpet var at det åpne Mozilla-prosjektet ved å utvikle en åpen nettleser – Mozilla – skulle gi selskapets kommersielle nettleser – Netscape Communicator – ny giv i konkurransen med Internet Explorer. Netscape vurderte lisensiering under GPL, men bestemte seg til slutt for å skrive sin egen lisens – Mozilla Public License (MPL). Den åpne lisensieringen hjalp imidlertid ikke Netscape i konkurransen med Microsoft, og Netscape har per i dag bare en helt marginal andel av markedet for nettlesere. Mozilla-prosjektet lever imidlertid i beste velgående, med nettleseren Mozilla Firefox som sitt mest suksessfulle program til dags dato.

Stallman kritiserer derimot OSI for dette skiftet i fokus fra det han selv mener er det eneste sentrale – friheten til å modifisere og dele programmer med andre – til et mer pragmatisk standpunkt som har som formål å gjøre åpen programvare mer spiselig for kommersielle krefter.⁶¹ Som en følge av dette for-

57 <http://www.opensource.org>

58 «The basic idea behind open source is very simple: When programmers can read, redistribute, and modify the source code for a piece of software, the software evolves. People improve it, people adapt it, people fix bugs. And this can happen at a speed that, if one is used to the slow pace of conventional software development, seems astonishing. We in the open source community have learned that this rapid evolutionary process produces better software than the traditional closed model, in which only a very few programmers can see the source and everybody else must blindly use an opaque block of bits. Open Source Initiative exists to make this case to the commercial world.», <<http://www.opensource.org/>>.

59 The Open Source Definition er inntatt i sin helhet som vedlegg 1 på s. 142 ff. Per 01.09.2005 var 58 lisenser sertifisert som Open Source, se <<http://www.opensource.org/licenses/>>. Sertifiseringen har ingen juridisk betydning, men reklame- og signaleffekten av at en lisens er sertifisert som Open Source kan ikke underslås.

60 Se nærmere, Hamerly, Jim, Paquin, Tom og Walton, Susan, Freeing the Source – The story of Mozilla i OPEN SOURCES s. 197-206 og RAYMOND s. 61 ff.

61 Se Stallman i OPEN SOURCES s. 69 f. Schofield, Jack, Free as in there's no profit, The Guardian, 8. januar, 2004, <<http://www.guardian.co.uk/online/story/0,3605,1117835,00.html>>, bemerker at «[t]he new reality is that: «Free software is a political philosophy; open source is a development methodology»».

kaster han også bruken av begrepet open source til fordel for sitt eget begrep fri programvare.⁶² Disse holdningene henger nøye sammen med Stallmans syn på behovet for copyleft-klausuler i åpne programvarelisenser.⁶³ Uten copyleft kan programmet nå ut til en større krets fordi man kan lage proprietære versjoner av det, men senere mottakere av programmet har ikke nødvendigvis den samme friheten til å modifisere og dele programmet med andre som de opprinnelige mottakerne.⁶⁴

Til tross for disse uenighetene er *definisjonene* av free software og open source software, med noen få unntak, imidlertid ganske samstemte, slik at lisenser som anses som open source i stor grad også anses som free software og vice versa. Det kan likevel stilles spørsmål om i hvilken grad definisjonene gir en god *forklaring* på hva åpne programmer egentlig er. Definisjonen av open source er ganske detaljert, og inneholder en del detaljer som tar fokus bort fra kjernen i definisjonen. Definisjonen av fri programvare er på sin side tilstrekkelig konsis og kortfattet. Begrepet fri programvare er imidlertid så nært knyttet til Stallmans filosofi bak dette, at det etter min oppfatning ikke bør brukes som en fellesbetegnelse på lisenser som anvendes uavhengig av og på tvers av denne filosofien. I det følgende vil derfor lisenser som oppfyller følgende fem kriterier bli betegnet som *åpne programvarelisenser*, og programvare som lisensieres under disse vil bli betegnet som *åpen programvare*.⁶⁵

1. Lisenstaker må gis tillatelse til å anvende programmet til valgfritt formål og på et ubegrenset antall maskiner.
2. Lisenstaker må gis tillatelse til å fremstille eksemplarer av det lisensierte programmet i opprinnelig form og til å tilgjengeliggjøre programmet i opprinnelig form for allmennheten.
3. Lisenstaker må gis tillatelse til å bearbeide og kombinere programmet med annen programvare og å tilgjengeliggjøre resultatet for allmennheten.

62 Se STALLMAN s. 55-60.

63 Se STALLMAN s. 91: «My work on free software is motivated by an idealistic goal: spreading freedom and cooperation. I want to encourage free software to spread, replacing proprietary software that forbids cooperation, and thus make our society better. That's the basic reason why the GNU General Public License is written the way it is – as a copyleft. All code added to a GPL-covered program must be free software, even if it is put in a separate file. I make my code available for use in free software, and not for use in proprietary software, in order to encourage other people who write software to make it free as well. I figure that since proprietary software developers use copyright to stop us from sharing, we cooperators can use copyright to give other cooperators an advantage of their own: they can use our code.»

64 Se Stallman i OPEN SOURCES s. 59.

65 Sml. ROSEN s. 8-11.

4. Lisenstaker må ikke pålegges plikt til å betale lisensavgift for utøvelse av de handlinger lisensen gir ham tillatelse til.
5. Lisenstaker må få tilgang til det lisensierte programmets kildekode og gis tillatelse til å anvende og bearbeide denne.

2.1.3 Utviklingsmetodologiene – katedralen og basaren

Tradisjonell utvikling av programvare foregår typisk i lukkede, hierarkiske systemer, der programmet utvikles etter en på forhånd fastlagt plan hvor bare en avgrenset krets har tilgang til kildekode under utviklingen.⁶⁶ Underveis i utviklingsprosessen testes programmet for feil internt blant utviklerne, før det til slutt distribueres på markedet når det er ferdig. Brukere av proprietære programmer som utvikles gjennom slik tradisjonell utvikling, gis i liten grad tilgang til programmets kildekode. Dette innebærer at brukerne er avhengig av oppdateringer og nye versjoner for å rette feil i programmet og legge til nye funksjoner. I den grad brukerne av proprietære programmer faktisk gis tilgang til kildekode er bruken av denne i stor grad begrenset til bruk for feilretting og intern tilpasning av programmet. Tradisjonell programvareutvikling trekker på denne måten et skarpt *skille mellom utviklerne av programmet og brukerne av det*.

Ved siden av slik tradisjonell programvareutvikling har det imidlertid vokst frem en mer åpen metode for utvikling av datamaskinprogrammer, der brukerne av programmet gis tilgang til programmets kildekode *underveis* i utviklingsprosessen – en utviklingsmetodologi man kan betegne som åpen programvareutvikling.⁶⁷ I stedet for å ferdigutvikle programmet internt og teste det for feil *før* det distribueres på markedet, gis brukerne mulighet til å teste programmet i en langt mer dynamisk utviklingsfase, og bidra med kode og forslag til endringer og forbedringer til programmet. Gjennom på denne måten å gi brukerne tilgang til kildekode i utviklingsfasen og mulighet til å endre denne, er argumentet at feil i programmet oppdages tidligere og i større grad blir rettet opp enn hva tilfellet er ved tradisjonell utvikling.⁶⁸

66 For en mer inngående fremstilling av tradisjonell programvareutvikling, se VETTER 2004 s. 625 f.

67 For en mer inngående fremstilling av åpen programvareutvikling, se VETTER 2004 s. 627 ff. og Kivekäs, Otso, The Bazaar Methodology of Software Development, Research Seminar on Open Source and Free Software, University of Helsinki, <<http://www.cs.helsinki.fi/u/campa/teaching/oss/papers/otso.pdf>>.

68 Se RAYMOND s. 30, der han formulerer mantraet bak åpen programvareutvikling: «Given a large enough beta-tester and co-developer base, almost every problem will be characterized quickly and the fix obvious to someone. Or, less formally «Given enough eyeballs, all bugs are shallow».»

Slik åpen programvareutvikling foregår typisk i mer eller mindre selvorganiserende *prosjekter*, som styres av én utvikler eller en gruppe av utviklere. Disse utviklerne styrer prosjektet, gjennom å bestemme prosjektets overordnede retning og gjennom å bestemme hvilke bidrag utenfra som skal tas inn i programmet. Underveis i utviklingen distribueres uferdige betaversjoner av programmet så dette kan testes og forbedres av brukerne. Med jevne mellomrom distribueres stabile versjoner av programmet, hvorpå utviklingen av nye funksjoner fryses og endring av denne versjonen kun tillates for retting av mindre feil.

Utviklergruppen i åpne prosjekter er som regel langt mer desentralisert enn ved tradisjonell programvareutvikling, og kommunikasjonen dem imellom og kommunikasjonen med brukerne av programmet skjer i stor grad over Internett; der portaler som SourceForge⁶⁹ og Freshmeat⁷⁰ organiserer titusener av åpne programvareprosjekter, der hvem som helst kan registrere og tilgjengeliggjøre sine egne prosjekter og bidra til pågående prosjekter.

Gjennom åpen programvareutvikling viskes dermed det tradisjonelle skillet mellom utviklere og brukere ut, idet brukerne selv gjøres til utviklere i stedet for passivt å vente på oppdateringer og neste versjon av programmet. Raymond sammenligner i sin artikkel «The Cathedral and the Bazaar» fra 1997 de to formene for programvareutvikling, henholdsvis med byggingen av en katedral, og den meningsutveksling som skjer i en basar.⁷¹ På samme måte som byggingen av en katedral er tradisjonell programvareutvikling toppstyrt og foregår etter en plan utarbeidet på forhånd, kan utvikling av åpen programvare sammenlignes med «a great babbling bazaar of differing agendas and approaches»,⁷² der utviklingen er mindre koordinert og mer spontan.

Det fremste eksempelet på åpen programvareutvikling er uten tvil utviklingen av Linux.⁷³ Finnen Linus Torvalds var i 1991 student ved universitetet i Helsinki, da han som et hobbyprosjekt bestemte seg for å utvikle en Unix-lignende kernel han kunne kjøre på sin Intel 386.⁷⁴ Torvalds skrev på grunnlag av en Unix-klon beregnet for universitetsbruk – kalt Minix – en testversjon av denne kernelen som han gjorde tilgjengelig på Internett og ba om tilbakemeldinger

69 <<http://sourceforge.net/>> Se nærmere, LERNER & TIROLE 2005 s. 31 f.

70 <http://freshmeat.net/>

71 RAYMOND s. 19-63.

72 RAYMOND s. 21.

73 For en mer inngående fremstilling, se Torvalds, The Linux Edge i OPEN SOURCES s. 101-111 og VETTER 2004 s. 605 ff.

74 Kernelen (på norsk, kjernen) er den helt sentrale delen i et operativsystem. Dens oppgave er å kommunisere direkte med maskinvaren for å gi andre applikasjonsprogrammer tilgang til bruk av denne. Kernelen fordeler maskinens ressurser mellom programmene som kjører på maskinen, og skaper en abstraksjon av maskinvaren som gjør det mulig å skrive applikasjonsprogrammer som kan kjøre på denne. Se nærmere nedenfor, pkt. 6.4.1.

og forslag til forbedringer. Reaksjonene lot ikke vente på seg, og etter kort tid hadde Torvalds samlet en rekke utviklere rundt om i verden som bidro til prosjektet. Ved å tilgjengeliggjøre stadig nye versjoner på Internett og gjennom å utnytte verktøy og programmer som allerede var skrevet av GNU-prosjektet, utviklet Linux seg etter hvert til et fullverdig operativsystem på linje med Microsoft Windows og Apples Mac OS X. Linux var fra starten av lisensiert på vilkår som begrenset videre distribusjon, men ble forholdsvis raskt lisensiert under GPL. Linux utgjør i dag kernelen i en rekke operativsystemer for ulike plattformer, fra x86-datamaskiner, Apple Macintosh, ulike serverarkitekturer og bærbar enheter som PDA'er og mobiltelefoner. Flere kommersielle firmaer baserer sin forretningsidé på å sette sammen fullstendige programvarepakker bestående av Linux-kernelen, kombinert med et grafisk brukergrensesnitt og tilhørende applikasjonsprogrammer, som man også selger dokumentasjon og support til.⁷⁵ Linux er derfor strengt tatt bare selve kjernen i operativsystemet, men det er likevel vanlig å benevne hele operativsystemet som Linux.⁷⁶

Forskjellene mellom tradisjonell og åpen programvareutvikling må imidlertid ikke overdrives. Som allerede påpekt vil også åpne prosjekter, på samme måte som ved tradisjonell programvareutvikling, ha en eller annen form for topptstyring, i form av en gruppe kjerneutviklere som styrer prosjektet og bestemmer hvilken kode som tas inn og hvilken som avvises. Tidlige åpne prosjekter, som BSD-prosjektet og GNU-prosjektet var, i alle fall i starten, nesten fullstendig topptstyrt, i den forstand at de nærmest utelukkende var utviklet av en lukket krets som brukte svært få bidrag utenfra.⁷⁷ Empiriske undersøkelser tyder dessuten på at relativt få åpne prosjekter vokser seg ut over en håndfull

-
- 75 Blant disse kan nevnes Red Hat Linux og Suse Linux, se nærmere Young, Robert, Giving It Away: How Red Hat Software Stumbled Across a New Economic Modell and Helped Improve an Industry i Open Sources s. 113-125. Slike såkalte «Linux distribusjoner», som er sammensatt av flere forskjellige programmer, illustrerer grunnproblemet i spørsmålet om copyleft-klausulenes gjensidighetseffekt: I hvilke tilfeller må endringer og andre programmer som er en del av distribusjonen lisensieres under GPL og med tilgang til kildekode, og i hvilke tilfeller kan disse lisensieres på andre vilkår og uten tilgang til kildekode. Se nærmere, pkt. 6.3-6.4.
- 76 Fordi de fleste Linux distribusjoner inneholder programmer fra GNU-prosjektet insisterer noen, bla. Stallman på at operativsystemets riktige navn er «GNU/Linux», se Stallman, Richard, Linux and the GNU Project, <<http://www.gnu.org/gnu/linux-and-gnu.html>>.
- 77 Kirk McKusick som arbeidet med Berkeley Software Distribution det samme prosjektet fra 1980 slår fast at 90 prosent av bidragene prosjektet fikk inn ble forkastet. Se Leonard, Andrew, BSD Unix: Power to the people, from the code, Salon.com, 16. mai, 2000, <http://dir.salon.com/tech/fsp/2000/05/16/chapter_2_part_one/index.html?pn=3>.

kjerneutviklere,⁷⁸ og som en følge av dette ikke får utnyttet de fordelene som ligger i en åpen utviklingsmodell fordi denne forutsetter et minimum antall utviklere.⁷⁹ Mange av de fordelene Raymond påpeker ved åpen programvareutvikling, så som «peer reviews» under utviklingsprosessen, kan dessuten også i noen grad oppnås ved tradisjonell programvareutvikling, gjennom å gi en større krets innad i bedriften som utvikler programmet tilgang til dette under utviklingsprosessen, i stedet for å begrense denne tilgangen til de prosjekter den enkelte programmerer jobber med.⁸⁰

Til tross for dette, ligger en viktig forskjell mellom tradisjonell og åpen programvareutvikling likevel i den *mulighet* samtlige brukere av programmet gis til komme med forslag til endringer, og dersom de ønsker det, selv videreutvikle dette.⁸¹

2.1.4 Kildekodens betydning

En grunnforutsetning for åpen programvareutvikling er imidlertid at mottakerne av programmet rent *faktisk* har mulighet til å gjøre seg kjent med hvordan programmet fungerer, endre dette og gi andre tilsvarende faktiske muligheter. Dette innebærer i praksis at mottaker må gis *tilgang* til programets kildekode og *tillatelse* til å gjøre denne tilgjengelig for allmennheten i opprinnelig og bearbeidet form.

Et datamaskinprogram kan beskrives som «instruksjoner i en bestemt rekkefølge og i en bestemt form – som kan utføres av en datamaskin».⁸² De direkte instruksjonene til datamaskinen er imidlertid ikke annet enn sekvenser av «strøm av» og «strøm på» – såkalt *maskinkode*.⁸³ Disse sekvensene kan i skriftlig form representeres av henholdsvis tallene 0 og 1, men er i praksis uforståelig for mennesker.⁸⁴ Programmet skrives derfor som såkalt *kildekode* ved hjelp av et programmeringsspråk.

78 Se Krishnamurthy, Sandeep i artikkelen med den treffende tittelen Cave or Community?: An Empirical Examination of 100 Mature Open Source Projects, First Monday, volume 7, nummer 6 (June 2002), <http://firstmonday.org/issues/issue7_6/krishnamurthy/>.

79 Se STRASSER s. 42.

80 Se STRASSER s. 40 f. og s. 47.

81 Se Kivekäs op. cit. (i note 67) s. 77.

82 NOU 1986: 18 s. 7, note 1.

83 Forarbeidene og de fleste nordiske juridiske forfattere bruker betegnelsen «objektkode» eller «objektprogram», se bla NOU 1986:18 s. 9, BING 1999 s. 283, WAGLE & ØDEGAARD s. 534 og BRYDE ANDERSEN s. 146, hvilket virker å være en oversettelse av det engelske «object code». Objektkode kan imidlertid lede tanken i retning av objektorientert programmering, som er en betegnelse på en programmeringsteknikk. Betegnelsen «maskinkode» vil derfor bli brukt i det følgende, se tilsvarende, BJERKE s. 12 og SCHMIDT s. 166.

84 Se Lessig i GOVERNMENT POLICY s. 50.

Et programmeringsspråk kan beskrives som et kunstig språk for å uttrykke datamaskinprogrammer. Mer presist er programmeringsspråk formalspråk – strukturerte språk med syntaks og semantikk som ligner vanlige språk, men oppbygd med matematisk presisjon – med et nøyaktig definert sett med regler for hvordan informasjonen skal overføres. Der forfatteren av et tradisjonelt litterært verk kan finne opp nye ord, variere syntaksen og skrive grammatikalsk gale setninger med det formål å uttrykke kunstneriske poenger, må programmereren følge programmeringsspråkets regler for at programmet overhodet skal gi mening som instruksjoner til maskinen.

Programmeringsspråk har et høyere abstraksjonsnivå enn maskinkodens sekvenser av 0- og 1-tall, slik at én instruksjonslinje skrevet som kildekode, tilsvarer flere instruksjonslinjer maskinkode.⁸⁵ Dette gjør kildekoden mer oversiktlig, slik at de viktigste elementene i programmets struktur trer klarere frem. Når programmet i tillegg har syntaks, semantikk og struktur som ligner vanlige språk, og de ulike variablene i programmet gis beskrivende navn og forklarende kommentarer, blir kildekoden et hendig redskap for andre programmerere for å modifisere programmet.

Når programmet er skrevet som kildekode ved hjelp av programmeringsspråket, «oversettes» denne til maskinkode ved hjelp av en oversetterprogram.⁸⁶ Gjennom denne prosessen oversettes de abstrakte instruksjonene slik disse er skrevet som kildekode til maskinkode som maskinen er i stand til å forstå. Dette gjøres ved hjelp av et oversetterprogram og hvordan dette forholder seg til maskinkodeinstruksjonene. Slike programmer betegnes gjerne som en *kompilatorer*.⁸⁷

85 Se STENSAASEN s. 23.

86 Slik «oversettelse» må ikke forveksles med oversettelse av et program fra ett programmeringsspråk til et annet. Den sistnevnte formen for oversettelse innebærer i motsetning til oversettelse fra maskinkode til kildekode ikke en endring i programmets abstraksjonsnivå, bare en endring i måten kildekoden uttrykkes på. Opphavsrettslig sett er det også en forskjell. Oversettelse av et program fra et programmeringsspråk til et annet vil normalt innebære frembringelse av en bearbeidelse etter åvl. § 2 (1), se nærmere nedenfor, pkt. 6.3.4. En oversettelse fra maskinkode til kildekode innebærer derimot ikke at det frembringes noen bearbeidelse, se nærmere nedenfor, pkt. 6.4.3.2. Se også BING 1999 s. 283.

87 Strengt tatt er en kompilator betegnelsen på et oversetterprogram som oversetter kildekoden i sin helhet før programmet kjøres, og kompilering er den tilsvarende betegnelsen på denne prosessen. Skillet mellom ulike oversettelsesprogrammer har imidlertid ingen rettslig betydning for rekkevidden av gjensidighetsvilkåret i GPL. Betegnelsen kompilator er også ganske innarbeidet som en fellesbetegnelse for oversettelsesprogrammer. I det følgende vil betegnelsen «kompilator» bli brukt generelt om oversettelsesprogrammer og betegnelsen «kompilering» vil bli brukt generelt om prosessen der kildekode oversettes til maskinkode.

Man kan skille mellom to hovedformer for oversettelse av programmer fra kildekode til maskinkode. Ved kompilering oversettes programmet i sin helhet *før* det eksekveres på maskinen gjennom såkalt kompilator. Ved interpretering oversettes programmet, kodelinje for kodelinje, *mens* det eksekveres. Man kan på denne måten si at kompilatoren fungerer som en oversetter, mens interpreteren fungerer som en simultantolk. Mellom kompilering og interpretering finner man mellomformer der kildekoden oversettes til maskinkode i flere steg, først til såkalt bytekode, som er kode mer abstrakt enn kildekoden, men ikke fullt så abstrakt som maskinkode.⁸⁸

Litt upresist kan man sammenligne den prosessen et datamaskinprogram går gjennom fra kildekode til ferdig funksjon overfor brukeren med matlagning.⁸⁹ Kildekoden blir da oppskriften som inneholder instruksjoner til maskinvaren (utstyret på kjøkkenet) om hvordan gitte ressurser (ingrediensene) skal behandles. Kildekoden kommuniserer imidlertid ikke direkte med maskinvaren; den må først oversettes til maskinkode. Og selv i maskinkodeform vil svært få programmer kommunisere *direkte* med maskinvaren; den vil gjøre dette gjennom et operativsystem. Den funksjonen kompilatoren og operativsystemet har, i form av å oversette abstrakte instruksjoner til mer detaljerte instruksjoner og utføre disse, kan sammenlignes med den funksjon kokken har i matlagingen. Dersom oppskriften angir at retten skal stekes på 175° i 45 minutter, vet kokken at dette innebærer at han må åpne ovnsdøren, undersøke at ovnen er tom, sette temperaturen til 175°, lukke ovnsdøren, vente til ovnen er varm etc., uten at oppskriften behøver å spesifisere dette i detalj. På samme måte kan kildekoden beskrive sine instruksjoner til maskinvaren i en mer abstrakt form, fordi kompilatoren og operativsystemet fungerer som en referanseramme som programmereren kan arbeide innenfor, uten å behøve å angi alle detaljene. Resultatet av maskinenes behandling av kildekoden er i siste instans den funksjon som fremstår for brukeren av programmet, hvilket kan sammenlignes med den ferdige matretten.

Når kildekoden først er compilert til maskinkode kan denne i prinsippet ikke endres uten at kildekoden endres og programmet kompiles på nytt.⁹⁰ Teknisk sett er det imidlertid til en viss grad mulig å undersøke hvordan programmet

88 Formålet med slik bytekode er å kunne skrive plattformuavhengige programmer. Programmet skrives da i bytekode og interpreteres deretter av et plattformavhengig program – en «virtual machine» – som er tilpasset den plattformen den kjører på. En og samme applikasjon kan da for eksempel kjøres både i Linux, Mac OS X og i Windows.

89 Denne metaforen er inspirert av VETTER 2004 s. 580 ff. som bruker en tilnærmet tilsvarende metafor.

90 Dersom programmet interpreteres direkte fra kildekode til maskinkode vil dette ikke oversettes før programmet skal kjøres, hvorpå det vil være mulig å endre kildekoden direkte frem til dette tidspunktet.

er bygd opp, gjennom såkalt «omvendt analyse» eller «omvendt utvikling».⁹¹ Gjennom en slik «dekompilering» oversetter man maskinkoden tilbake til kildekode ved hjelp av en såkalt dekompilerator. Til tross for at kompileringen styrer av faste regler, vil det være flere måter for programmeringsspråket å spesifisere de samme operasjonene.⁹² Programmets rekkefølge og struktur kan også være endret ved kompileringen for å optimalisere bruken av maskinens ressurser.⁹³ Resultatet av en dekompilering vil derfor sjelden kunne sidestilles med tilgang til den opprinnelige kildekoden slik denne var før kompileringen.

Med en liten vri på den ovennevnte matlagingsanalogien, kan man da sammenligne kildekoden med oppskriften, og maskinkoden med den ferdige matretten. Kokken kan, på samme måte som programmereren gjennom dekompilering kan se hvordan programmet fungerer, se og smake på matretten og fastslå hva denne er laget av. Har kokken derimot blandet inn ½ kopp sukker, er det imidlertid vanskelig deretter å ta ut ¼ kopp.⁹⁴ Da må han, på samme måte som programmereren må endre kildekoden og kompilere programmet på nytt, lage en ny rett med nye ingredienser.

Proprietære programmer blir i all hovedsak distribuert utelukkende som maskinkode. Lisenstaker gis bare lisens til å kjøre programmet, og gjennom å hemmeligholde kildekoden kan rettighetshaver lettere forebygge inngrep i opphavsretten og overtredelser av lisensavtalen. På den annen side kan lisenstaker ha en berettiget interesse i tilgang til kildekoden, for å se hvordan programmet fungerer, for å rette feil i dette, og for å sikre interoperabilitet med andre programmer. Rettmessige brukere av et program har derfor, etter åvl. §§ 39h (3) og 39i, en begrenset rett til slik «omvendt analyse» og «omvendt utvikling» som beskrevet ovenfor.

Enkelte proprietære lisenser gir også lisenstaker tilgang til programmets kildekode, eksempelvis til programmer som er skrevet til et begrenset antall lisenstakere, der risikoen for misbruk av kildekoden er liten. Et eksempel på kildekodetilgang til proprietære programmer i mer organiserte former er Microsofts Shared Source Initiative som ble initiert i 2001.⁹⁵ Opprinnelig gav disse lisensene tilgang til programmets kildekode, men kun begrensede tillatelser til å endre koden. Fra oktober 2005 tilbød imidlertid Microsoft enkelte programmer også under åpne lisenser, henholdsvis to copyleft-lisenser og to akademiske lisenser.⁹⁶ Det gjenstår imidlertid å se i hvilket omfang Microsoft vil tilby sine programmer under disse lisensene.

91 På engelsk, «reverse analysis» og «reverse engineering». Se generelt, BJERKE s. 23-28.

92 Se BING 1999 s. 284.

93 Id.

94 Se ZITTRAIN s. 271.

95 Se <<http://www.microsoft.com/resources/sharedsource>>.

2.2 Det rettslige grunnlaget for åpen programvarelisensiering

2.2.1 Lisensbegrepet

Det rettslige grunnlaget for åpne programvarelisenser er den enerett frembringeren av et datamaskinprogram gis etter åvl. § 2 (1), jfr. § 1 (2) nr. 12. På den ene siden gjør den opphavsrettslige eneretten det nødvendig å overdra opphavsretten dersom andre enn opphavsmannen selv skal kunne utnytte programmet. På den annen side gjør eneretten opphavsmannen i stand til å overdra sine eneretter, men samtidig oppstille *vilkår* for utnyttelsen av dem.

Etter åvl. § 39 (1) kan opphavsmannen «helt eller delvis overdra sin rett til å råde over åndsverket». Delvis overdragelse innebærer at bare visse utnyttelsesrettigheter blir overdratt, mens opphavsmannen selv beholder de øvrige rettighetene.⁹⁶ Denne sondringen mellom fullstendige og partielle overdragelser av opphavsretten, betegnes i amerikansk rett henholdsvis med begrepene «assignments» og «licenses».⁹⁷ I nordisk rettsteori har lisensbegrepet imidlertid tidligere vært anvendt på en noe annen måte. Lisenser betegnet tillatelser der «lisenshaveren nok har fått rett til å offentliggjøre verket, men ikke eneretten til det»⁹⁸ – lisenstaker ble kun gitt en tillatelse, mens opphavsmannen selv beholdt forbudsretten.⁹⁹ Samtidig ble det sondret mellom simple og utelukkende lisenser, der førstnevnte betegnet de rene tillatelsene, mens sistnevnte betegnet de tilfeller der «overdrageren forpligter sig på kontraktlig grunnlag til hverken selv at udnytte den pågældende ret etter at indrømme andre en sådan ret».¹⁰⁰

Det kan imidlertid stilles spørsmål ved behovet for en sondring mellom fullstendige opphavsrettsoverdragelser og lisenser, der overdragelsesbegrepet bare benyttes ved totaloverdragelser.¹⁰¹ Dersom lisensbegrepet, i tråd med amerikansk terminologi, skal benyttes i norsk rett som en betegnelse på par-

96 Se <<http://www.microsoft.com/resources/sharedsource/licensingbasics/sharedsourceslicens-es.msp>>.

97 Se BLOMQVIST s. 143. ROGNSTAD 1999 s. 88 påpeker at man kan se en tilsvarende tendens i svensk rettslitteratur til å bruke begrepet «överlåtelse» om de fullstendige overdragelsene og «upplåtelse» om de partielle overdragelsene. Tilsvarende sondring er inntatt i den norske varemerkeloven §§ 32-34 ved gjennomføringen av EUs varemerkedirektiv (Rdir. 89/104/EØF), se ROGNSTAD 1999 s. 88, note 227.

98 KNOPH s. 138.

99 Om lisensbegrepet, se ROGNSTAD 1999 s. 88 f. og BLOMQVIST s. 139-144.

100 BLOMQVIST s. 140.

101 Se ROGNSTAD 1999 s. 89 og BLOMQVIST s. 144. Rognstad innvender for det første at fullstendige overdragelser ikke vil være mulig, pga. de ideelle rettighetenes uoverdragelighet, jfr. åvl. § 3 (3) og (4). For det andre gjør alle de forskjellige utnyttelsesmulighetene at lisensbegrepet dekker over et utall situasjoner som er innbyrdes ganske forskjellige.

tielle rettighetsoverdragelser, bør det sondres mellom «eksklusive» lisenser,¹⁰² der lisenstaker får enerett innenfor lisensens område, og «enkle» lisenser, der lisenstaker kun får en positiv råderett.¹⁰³ Når jeg velger å anvende lisensbegrepet, er det fordi lisensbegrepet er entydig innarbeidet i programvaresektoren, og fordi samtlige åpne programvarelisenser etter den valgte terminologien kan klassifiseres som «enkle lisenser», uten at forskjellene dem imellom er så store at det gjør bruk av samme betegnelse uhensiktsmessig.

2.2.2 Akademiske lisenser

Felles for alle åpne programvarelisenser er at de gir lisenstaker *tillatelse* til å utnytte det lisensierte programmet i samsvar med de kriterier som er beskrevet ovenfor i pkt. 2.1.2. De vilkårene som oppstilles som forutsetning for disse tillatelsene varierer imidlertid mellom de forskjellige åpne programvarelisensene. I sin enkleste form forplikter åpne programvarelisenser lisenstaker bare til å *navngi* programmets opphavsmenn, akseptere en *ansvarsfraskrivelse* som hefter ved dette, samt videreformidle denne til senere mottakere av programmet. Denne typen åpne lisenser betegnes ofte som «akademiske lisenser» på grunn av sitt utspring i de amerikanske universitetsmiljøene, eller som «tillatende lisenser» på grunn av sin enkle vilkårstruktur.¹⁰⁴

Den enkle vilkårstrukturen gjør at akademiske lisenser i praksis er vilkårs-løse i forhold til å utnytte programmet i og sammen med proprietær programvare.¹⁰⁵ Lisensene gir tillatelse til å tilgjengeliggjøre programmet både som kildekode og maskinkode, men pålegger ingen *plikt* til å gjøre dette og heller ingen plikt til å gi senere mottakere tilsvarende tillatelser. Den opprinnelige versjonen av programmet vil riktignok fortsatt være tilgjengelig med kildekode og på åpne vilkår, men lisenstaker kan modifisere programmet og gjøre like modifikasjoner tilgjengelig utelukkende som maskinkode og på andre

102 Forskjellen mellom en «eksklusiv» eller «utelukkende» lisens etter denne terminologien og en «utelukkende» lisens etter den eldre terminologien, er at lisenstaker etter førstnevnte får overdragerens enerett, mens sistnevnte kun pålegger overdrageren en kontraktsrettslig forpliktelse til å ikke selv utnytte eneretten, eller gi andre rett til det.

103 Se ROGNSTAD 1999 s. 89.

104 På engelsk, henholdsvis «academic» og «permissive» licenses. Akademiske lisenser betegnes også innimellom som «BSD-styled licenses» på grunn av BSD-lisensen, som var den første av de akademiske lisensene. Se nærmere ovenfor, pkt. 2.1.1, i og ved note 44.

105 Se Netscape Licensing FAQ, avsnitt 5, <<http://www.mozilla.org/NPL/FAQ.html>>: «[Academic licenses are] very non-restrictive in [their] terms, basically allowing anyone to do anything with code covered by the license (...). This makes the license acceptable to commercial developers, but opens others to the possibility that their work may be incorporated into products that may be proprietary to someone else.» (uth her)

lisensvilkår. Utbredelsen av åpne versjoner av programmet kan imidlertid begrenses, fordi endrede versjoner av programmet blir lisensiert på proprietære vilkår og utelukkende som maskinkode.¹⁰⁶

Det faktum at ingen *rettslige normer* forplikter lisenstaker til å holde modifikasjoner av programmet åpne, tilsier naturligvis ikke at brukere av programmet i alle tilfeller vil lisensiere programmet på andre vilkår. For det første vil åpen programvare i endel tilfeller ha større verdi i det åpne prosjektet enn utenfor, fordi programvaren da kan forbedres videre av andre.¹⁰⁷ For det andre vil det innad i det åpne programvaremiljøet eksistere *sosiale normer* som motiverer programmerere til å bidra tilbake til det åpne prosjektet.¹⁰⁸ For det tredje vil programmerere være motivert av et ønske om *anerkjennelse* fra andre programmerere for det arbeid de legger ned i et åpent prosjekt, en anerkjennelse som på sikt kan lede til en betalt jobb – enten i forbindelse med prosjektet eller hos andre programvarefirmaer.¹⁰⁹ For det fjerde kan en åpen versjon av programmet inneha en såpass sterk posisjon i markedet at dette kan fungere som et incentiv til å bidra med kode tilbake til det åpne programmet, i stedet for å distribuere en egen proprietær versjon.¹¹⁰

2.2.3 Copyleft

Kommersielle firmaer vil imidlertid ikke ha de samme incentivene til å bidra tilbake til det åpne prosjektet, og vil derfor være mer tilbøyelig til å lisensiere modifikasjoner av programmet på andre vilkår og uten tilgang til kildekoden. Free Software Foundations syn på forholdet mellom åpen og proprietær programvare bygger dertil på at det ikke er tilstrekkelig at *noen* modifikasjoner av programmet forblir åpne; åpne programvarelisenser bør derimot fullstendig *forhindre* proprietær utnyttelse av programmet. Dette er bakgrunnen for en *rettslig regulering* som gjør programmet fritt tilgjengelig for alle mottakere av dette, ikke bare mottakere av den opprinnelige versjonen:

106 Stallman nevner som eksempel X Windows System, som ble utviklet på MIT, og distribuert under en akademisk lisens. Programmet ble raskt tatt i bruk av kommersielle firmaer som inkorporerte det i sine proprietære Unix-systemer, se Stallman i OPEN SOURCES s. 59.

107 RAYMOND s. 123 ff. betegner dette fenomenet som «the inverse commons» – de omvendte allmenningene.

108 Se bla. Kuwabara, Ko, Linux: A Bazaar on the Edge of Chaos i First Monday, mars 2000, <http://www.firstmonday.org/issues/issue5_3/kuwabara/>.

109 LERNER & TIROLE 2002 s. 213 f. betegner disse incentivene som henholdsvis «ego gratification incentive» og «career concern incentive». Disse betegnes med en fellesbetegnelse som «signaling incentive[s]».

110 Se Lee, Steve H., Open Source Software Licensing (1999) s. 103, <<http://cyber.law.harvard.edu/openlaw/gpl.pdf>>

«The licenses for most software are designed to take away your freedom to share and change it. By contrast, the GNU General Public License is intended to guarantee your freedom to share and change free software – to make sure the software is free for *all its users*. (...)» (uth. her)¹¹¹

Copyleft-klausulene gir slik frihet til alle mottakere av programmet, gjennom å gi tillatelse til å bruke, bearbeide og tilgjengeliggjøre programmet, men bare *under forutsetning* av at senere mottakere gis *tilsvarende rettigheter og tilsvarende faktiske muligheter* til å utnytte programmet. Disse *gjensidighetsvilkårene* har to sider; en negativ side, som relaterer seg til de opphavsrettslige eneretter lisensgiver har til det lisensierte programmet, og en positiv side, som relaterer seg til andre opphavsrettigheter til en endret eller utvidet versjon av programmet.

Den *negative siden* av copyleft innebærer at lisenstaker ikke kan begrense de rettigheter som senere mottakere allerede er gitt gjennom den opprinnelige lisensen. GPL gir *enhver* mottaker av programmet de tillatelser som følger av lisensen.¹¹² GPL punkt 1 forplikter derfor lisenstaker til å videreformidle at programmet er lisensiert under GPL.¹¹³ Han kan heller ikke begrense de tillatelser lisensgiver allerede har gitt,¹¹⁴ og må derfor også gi mottaker tilgang til programmets kildekode.

Der den negative siden av copyleft relaterer seg til opphavsrettigheter lisenstaker er innehaver av og som han gir senere lisenstakere tillatelse til å utnytte, relaterer den *positive siden* av copyleft seg til opphavsrettslige eneretter til *modifikasjoner* av programmet, som *lisenstaker* eller andre enn lisensgiver er innehaver av. Dersom lisenstaker endrer programmet med skapende innsats får han selv «opphavsrett til verket i denne skikkelse», jfr. åvl. § 4 (2). Utnyttelse av denne *bearbeidelsen* er imidlertid fortsatt avhengig av samtykke fra opphavsmannen til det opprinnelige programmet, da programmets opphavsrettsvern ikke bare omfatter programmet i opprinnelig form, men også i «endret skikkelse, i oversettelse eller bearbeidelse», jfr. åvl. § 2 (1). Lisenstaker kan derfor ikke «råde over [programmet] på en måte som gjør

111 GPLs fortale, første ledd.

112 Jfr. GPL punkt 6, 1. punktum: «Each time you redistribute the Program (or any work based on the Program), the recipient automatically receives a license from the original licensor to copy, distribute or modify the Program subject to these terms and conditions.

113 Jfr. GPL punkt 1 (1): «(...) provided that you conspicuously and appropriately publish on each copy an appropriate copyright notice and disclaimer of warranty; keep intact all the notices that refer to this License».

114 Jfr. GPL punkt 6, 2. punktum: You may not impose any further restrictions on the recipients' exercise of the rights granted herein.»

inngrep i opphavsretten til originalverket», jfr. § 4 (2), 2. periode.¹¹⁵ Slik med-
opphavsrett kan også oppnås gjennom bidrag til et *fellesverk* som er basert
på det lisensierte programmet, jfr. åvl. § 6 (1).¹¹⁶ Lisenstaker kan videre endre
det lisensierte programmet i så stor grad at det oppstår et nytt og selvstendig
verk, jfr. åvl. § 4 (1), 1. punktum, eller sammenbinde programmet med andre
programmer som er selvstendige verk.

Dersom senere mottakere skal gis tilsvarende rettigheter til slike *modifi-
kasjoner* av det lisensierte programmet, er det derfor en forutsetning at li-
senstaker som rettighetshaver gir samtykke til dette. GPL punkt 2 (1), litra b)
pålegger derfor lisenstaker

«[to] cause any work that you distribute or publish, that *in whole or in
part contains or is derived from the Program* or any part thereof, to be
licensed as a whole at no charge to all third parties *under the terms of this
License*» (uth. her).

GPL punkt 2 pålegger lisenstaker å lisensiere programmer han selv har opp-
havsrett til under vilkårene i GPL. På samme måte pålegger punkt 3 lisenstaker
å gi tilgang til kildekoden til programmer han selv har opphavsrett til.

Etter hvert som programmet utvikler seg, med stadig nye bidrag fra eksiste-
rende og nye bidragsytere, vil opphavsrettighetene kunne bli *gjensidig* avhen-
gig av hverandre, fordi tidligere bidragsytere bidrar med nye bidrag og skaper
bearbeidelser der utnyttelsen er avhengig av senere bidragsyteres samtykke.
Dette er enda tydeligere ved fellesverk, der samtlige bidragsyteres samtykke
er nødvendig ved utnyttelsen av programmer frembrakt i samarbeid. Det opp-
står derfor på sikt et nett av blokkerende opphavsrettigheter, som i praksis
vil forhindre at programmet blir lisensiert på andre vilkår.¹¹⁷ Virkningen av
den positive siden av copyleft blir da at modifiserte versjoner av det lisensi-
erte programmet forblir åpne – regulert av vilkårene i GPL. Dette innebærer
at samtlige bidragsytere må samtykke dersom programmet skal lisensieres på
andre vilkår, hvilket er lite sannsynlig dersom programmet har et visst antall
bidragsytere. Og uansett om slik enighet oppnås, vil tidligere versjoner av pro-
grammet, som allerede er lisensiert under GPL, forbli åpne.

115 Dersom det derimot ikke ligger noen skapende innsats til grunn for lisenstakers endring av
programmet vil det bare foreligge en endring uten verkhøyde av det opprinnelige program-
met, slik at utnyttelse av endringen bare krever samtykke fra lisensgiver. Se nærmere neden-
for, pkt. 6.3.4.

116 Se nærmere nedenfor, pkt. 6.3.5.

117 Se MCGOWAN s. 259.

Det primære formålet med copyleft er å forhindre at modifikasjoner av programmet blir lisensiert på proprietære vilkår. Dette innebærer imidlertid ikke at lisenstaker kan lisensiere programmet under hvilken som helst lisens som gir tilsvarende tillatelser og faktiske muligheter til å utnytte dette. Årsaken til dette er at GPL punkt 2 (1), litra b) forplikter lisenstaker å lisensiere modifikasjoner «*under the terms of this License*» (uth. her), jfr. GPL punkt 6, 2. punktum. De aller fleste copyleft-lisenser pålegger på samme måte å gi lisens på *identiske lisensvilkår*. Dette innebærer at programmer lisensiert under ulike copyleft-lisenser ikke kan sammenbindes dersom en eller flere av disse forplikter lisenstaker til å gi lisens til hele modifikasjonen under sine lisensvilkår, uten at dette vil medføre kontraktsbrudd og eventuelt opphavsrettsinngrep i en eller flere av programmene. FSF betegner dette – åpenbart inspirert av tilsvarende dataterminologi – som et spørsmål om «kompatibilitet» mellom ulike lisenser.¹¹⁸

Enkelte lisenser har forsøkt å løse dette problemet ved å lisensiere programmet under to eller flere forskjellige lisenser, hvorpå lisenstaker da lettere kan velge en lisens som er kompatibel.¹¹⁹ Eksempler på lisenser som gir slik valgmulighet er LGPL som lar lisenstaker velge mellom lisensiering under enten LGPL eller GPL,¹²⁰ og MPL som er trippellisensiert under MPL, GPL og LGPL.¹²¹ Ulempen er naturligvis at når lisenstaker har valgt å lisensiere programmet under en lisens som ikke gir slik valgmulighet, så er det ingen vei tilbake.¹²² Et program lisensiert under LGPL som deretter blir lisensiert under GPL kan for eksempel ikke lisensieres tilbake til GPL.

118 Se GPL FAQ, <<http://www.gnu.org/licenses/gpl-faq.html#WhatIsCompatible>>: «In order to combine two programs (or substantial parts of them) into a larger work, you need to have permission to use both programs in this way. If the two programs' licenses permit this, they are compatible. If there is no way to satisfy both licenses at once, they are incompatible. For some licenses, the way in which the combination is made may affect whether they are compatible--for instance, they may allow linking two modules together, but not allow merging their code into one module. (...) It means that the other license and the GNU GPL are compatible; you can combine code released under the other license with code released under the GNU GPL in one larger program. The GPL permits such a combination provided it is released under the GNU GPL. The other license is compatible with the GPL if it permits this too. Se også VÄLIMÄKI s. 141 f.

119 Slik lisensiering betegnes gjerne som «dobbeltlisensiering» eller «flerlisensiering», se ovenfor, pkt. 1.2.

120 Jfr. LGPL punkt 3 (1): «You may opt to apply the terms of the ordinary GNU General Public License instead of this License to a given copy of the Library. To do this, you must alter all the notices that refer to this License, so that they refer to the ordinary GNU General Public License, version 2, instead of to this License.»

121 Se Mozilla Relicensing FAQ, <<http://www.mozilla.org/MPL/relicensing-faq.html>>.

122 Jfr. LGPL punkt 3 (2): «Once this change is made in a given copy, it is irreversible for that copy, so the ordinary GNU General Public License applies to all subsequent copies and derivative works made from that copy.»

En litt annen variant av denne valgmuligheten, som også har et annet formål, er å la lisenstaker lisensiere programmet under en *ny versjon av den samme lisensen* før denne er skrevet og tatt i bruk.¹²³ Formålet med å gi lisenstaker et slikt valg mellom ulike versjoner av lisensen er å lette overgangen til en ny versjon av lisensen når denne tas i bruk. I motsatt fall vil copyleft-klausulen gjøre at programmer lisensiert under en eldre lisensversjon ikke vil være kompatibel med programmer lisensiert under en nyere versjon. En oppdatering av GPL har vært på trappene i flere år, og FSF har antydnet at det vil foreligge et utkast til GPL versjon 3 tidlig i 2006, og en ferdig lisens tidlig i 2007.¹²⁴ Ulempen for lisensgiver ved også å lisensiere programmet under en fremtidig versjon er imidlertid at han gir senere lisenstakere tillatelse til å utnytte programmet under en lisens han ikke kjenner innholdet av på lisensieringstidspunktet. Dette er noe av bakgrunnen for at Linus Torvalds valgte å lisensiere Linux utelukkende under GPL versjon 2, hvilket innebærer at Linux ikke vil være kompatibel med programmer som i fremtiden blir lisensiert utelukkende under GPL versjon 3.

Akademiske lisenser er derimot tilsynelatende kompatible med copyleft-lisenser, fordi disse ikke legger begrensninger i forhold til hvilke vilkår modifikasjoner av programmet kan lisensieres under. Enkelte åpne akademiske lisenser inneholder imidlertid andre vilkår som gjør dem inkompatible med copyleft-lisenser som pålegger lisensiering på identiske vilkår. Den eldre versjonen av BSD-lisensen inneholdt for eksempel en såkalt «advertising clause», som påla lisenstaker å påse at «All advertising materials mentioning features or use of this software must display the following acknowledgement: This product includes software developed by the University of California, Berkeley and its contributors.»¹²⁵ Dette gjorde den eldre BSD lisensen inkompatibel med GPL.¹²⁶ Det samme er tilfellet med Apache-lisensene som brukes til lisensiering av webserveren Apache, da disse også inneholder visse klausuler som er

123 Jfr. GPL punkt 9: «(1) The Free Software Foundation may publish revised and/or new versions of the General Public License from time to time. Such new versions will be similar in spirit to the present version, but may differ in detail to address new problems or concerns. (2) Each version is given a distinguishing version number. If the Program specifies a version number of this License which applies to it and «any later version», you have the option of following the terms and conditions either of that version or of any later version published by the Free Software Foundation. If the Program does not specify a version number of this License, you may choose any version ever published by the Free Software Foundation.» Se nærmere, Kreutzer i IFROSS s. 122-131.

124 Se Stallman, Richard og Mogen, Eben, GPL Version 3: Background to Adoption, <<http://www.fsf.org/news/gpl3.html>> og Shankland, Steven, GPL 3 draft by early 2006, CNET News.com, 10.08.2005, <<http://news.zdnet.co.uk/business/legal/0,39020651,39212673,00.htm>>.

125 Se FSF, BSD License Problem, <<http://www.fsf.org/licensing/essays/bsd.html/>>.

126 Se FSF, Licenses, <<http://www.fsf.org/licensing/licenses/>>

uforenelige med GPL.¹²⁷ Reklameklausulen i BSD-lisensen ble i 1999 opphevet med tilbakevirkende kraft,¹²⁸ slik at programvare lisensiert under denne nå kan lisensieres under GPL og andre copyleft-lisenser.

Dersom antallet kjerneutviklere i et åpent prosjekt blir høyt, kan det oppstå uenighet om hvordan prosjektet skal utvikle seg videre. Dette kan lede til at prosjektet deler seg i flere grupper som lager sin egen versjoner av programmet, som ikke nødvendigvis er kompatible med hverandre.¹²⁹ Dette betegnes ofte som «code forking» eller bare «forking». Forking anses generelt som uheldig i det åpne programvaremiljøet, fordi det kan lede til ulike versjoner av programmet under forskjellige lisenser, som programteknisk sett ikke er kompatible med hverandre. Copyleft forhindrer ikke forking som sådan, men kan gjøre det mindre attraktivt fordi den nye versjonen av programmet også må lisensieres under GPL, med tilgang til kildekoden. Fordi kildekoden til programmet på denne måten vil være allment tilgjengelig, er det også lettere å gjøre de forskjellige versjonene av programmet programteknisk kompatible med hverandre.

Ut fra dette kan det synes som om åpne programmer under copyleft-lisenser er gjenstand for en slags «kollektiv opphavsrett» mellom lisensgiverne til programmet. Lisensgiverne er imidlertid fullt og helt innehavere av opphavsretten til sine respektive deler av programmet. Det faktum at programmet er lisensiert under en copyleft-lisens og at den eneste muligheten til å utnytte egne modifikasjoner av programmet er under en copyleft-lisens, legger imidlertid både rettslig og faktisk vesentlige begrensninger på muligheten til å utnytte programmet på andre måter. For det første vil utnyttelse av bearbeidelser og fellesverk basert på det lisensierte programmet opphavsrettslig sett være begrenset fordi samtykke til slik utnyttelse fra de andre rettighetshaverne kun er gitt under vilkårene som følger av GPL. Der copyleft-klausulen går lenger, og også pålegger lisensiering av og tilgang til kildekoden til selvstendige verk, vil lisenstaker opphavsrettslig sett riktignok kunne utnytte disse uten samtykke fra lisensgiver. Forpliktelsen til å lisensiere under GPL og gi mottakerne tilgang til programmets kildekode, vil imidlertid rent *faktisk* legge store praktiske begrensninger på muligheten til å utnytte programmet på andre vilkår, fordi programmet også vil være tilgjengelig under GPL.

Copyleft-klausulene fungerer således hverken som ensidige oppgivelser av eneretten eller gjensidige overdragelser mellom lisensgiverne, men snarere som en opphavsrettslig og kontraktsrettslig begrensning som forhindrer alle bru-

127 Id.

128 Se FSF, BSD License Problem op. cit. (i note 125).

129 Som eksempel kan nevnes BSD Unix, som var Unix-versjonen fra Universitetet Berkeley, lisensiert under BSD-lisensen (se vedlegg 5). Denne er i dag oppdelt i en rekke BSD Unix-versjoner, navnlig FreeBSD, NetBSD og Open BSD. Se nærmere STRASSER s. 41 f., ved note 256.

kere av programmet – så vel lisensgivere som lisenstakere – å utnytte modifikasjoner av programmet på andre måter enn gjennom de åpne vilkårene lisensen foreskriver. Denne virkningen – dels ved at copyleft-klausulene «smitter» annen programvare med sine lisensvilkår når denne blandes med programmer lisensiert under copyleft-lisenser, samt at denne «smitten» brer seg nedover i distribusjonskjeden etter hvert som programmet distribueres, har fått enkelte til å betegne copyleft-lisenser generelt, og GPL spesielt, som «virusaktige».¹³⁰ Formelt sett er denne karakteristikken riktig – formålet med copyleft-klausulene er å begrense lisenstakers utnyttelse av en modifikasjon av det lisensierte programmet til utnyttelse under åpne vilkår og der mottaker gis tilgang til kildekoden. Og dette gjøres gjennom å pålegge lisenstaker å videreføre lisensvilkår som i motsetning til de opphavsrettslige enerettene gir alle som ønsker det tillatelse til å utnytte programmet.

Rekkevidden av denne smitteeffekten er, som fremstillingen videre vil vise, i enkelte henseende betydelig overdrevet. For det første har lisenstaker et valg ved utnyttelsen av det lisensierte programmet; han kan velge å la være å distribuere dette, hvorpå han heller ikke vil være forpliktet til å oppfylle vilkårene i copyleft-klausulen.¹³¹ Konsekvensene av en uberettiget bruk av programmet er heller ikke nødvendigvis at lisenstaker blir forpliktet til å lisensiere modifikasjonen under GPL og gi tilgang til dens kildekode, fordi det kan stilles spørsmål ved om lisensen overhodet oppstiller en slik plikt til naturaloppfyllelse av lisensen. I alle tilfeller er *virusterminologien* ikke helt heldig, fordi den gir uttrykk for en overdrevet negativ innstilling til virkningen av copyleft-lisenser, og den vil derfor ikke bli benyttet i denne fremstillingen.¹³² Den «smitteeffekten» copyleft-klausulene har vil i stedet bli betegnet som copyleft-klausulenes *gjensidighetseffekt*.

Denne gjensidighetseffekten viser at det i prinsippet ikke er noen forskjell på åpne og proprietære lisensers utnyttelse av den opphavsrettslige *forbudsretten*. Begge lisensregimer forbeholder seg retten til å utnytte denne for å sanksjonere utnyttelse av programmet som er i strid med vilkårene som er oppstilt for de tillatelser som gis. Formålet med denne sanksjoneringen er imidlertid diametralt forskjellig under de to lisensregimene. Forskjellen ligger i utnyttelsen av *opphavsrettens positive side* – retten til selv å utnytte opphavsretten og

130 Se bla. RADIN s. 1132, som beskriver GPL som en «attempted viral contract». Bush, Devon, Analysis of Prevalent Open-Source Licenses: «[The GPL] [p]rovides one of the strongest copylefts available. (...) The strong copyleft makes the GPL extremely viral (...)», <<http://cyber.law.harvard.edu/home/ossummary>> og Mundie, Craig, The Commercial Software Model, 3. mai, 2001, <<http://www.microsoft.com/presspass/exec/craig/05-03sharingsource.asp>>.

131 Se nærmere, kap. 6

132 Se VETTER 2005 s. 58, note 9, som bruker betegnelsen «infectious» i stedet for «viral» for å unngå denne negative assosiasjonen.

la andre få tillatelse til det. Proprietære lisenser gir lisenstaker snevre tillatelser med sikte på å skape en betalingsvillighet for lisensen. Åpne programvarelisenser gir på sin side svært vide tillatelser til å utnytte programmet, både i opprinnelig og bearbeidet form. Copyleft knytter imidlertid disse tillatelsene til en plikt for lisenstaker – programmet kan ikke utnyttes på andre måter enn ved at mottaker gis tilsvarende rettigheter. For å rettslig sett kunne sanksjonere brudd på denneplikten beholder opphavsmannen deler av den opphavsrettslige forbudsretten som et ris bak speilet, for å kunne forby utnyttelse av programmet på andre måter. Gjennom copyleft skapes dermed en form for tohendig opphavsrett, der opphavsmannen gir vide tillatelser med den ene hånden, men forbeholder seg retten til å bruke riset bak speilet i form av den opphavsrettslige forbudsretten, dersom utnyttelsen skjer i strid med vilkårene.¹³³

2.2.4 Rettslig håndhevelse av copyleft

Til tross for at bruken av åpen programvare har bredt om seg de siste årene er det imidlertid svært sparsomt med rettspraksis om åpne programvarelisenser og copyleft. FSF anser at årsaken til dette er at det er allment akseptert at GPL kan håndheves i rettsapparatet, og at det derfor er mulig å fremforhandle en situasjon der GPL blir respektert.¹³⁴ Ved to tilfeller er imidlertid GPL behandlet av domstoler i henholdsvis USA og Tyskland.

I saken *Progress Software Corp. v. MySQL AB*¹³⁵ hadde Progress inkorporert MySQLs database som var lisensiert under GPL i sitt eget program Gemini, og distribuert dette uten tilgang til kildekode. MySQL gikk til sak for å få en midlertidig forføyning bla. på at distribusjonen uten kildekode måtte opphøre. Den opphavsrettslige siden av saken reiste «a factual dispute concerning whether the Gemini program is a derivative or an independent and separate work under GPL § 2».¹³⁶ Domstolen fant at «MySQL seems to have the better argument here, but the matter is one of fair dispute».¹³⁷ Begjæringen om midlertidig forføyning ble imidlertid avvist, fordi Progress Software på et senere tidspunkt, men før forføyningen ble behandlet av retten, hadde tilgjengelig-

133 Se O'Sullivan, Maureen, Making Copyright Ambidextrous: An Expose of Copyleft, *The Journal of Information, Law and Technology (JILT)* 2002 (3), http://www2.warwick.ac.uk/fac/soc/law/elj/jilt/2002_3/osullivan/

134 Se Moglen, Eben, Enforcing the GPL, II, <<http://emoglen.law.columbia.edu/publications/lu-13.pdf>>.

135 *Progress Software Corp. v. MySQL AB*, 195 F.Supp. 2d 328 (D. Mass. 2002).

136 Id. s. 329.

137 Id.

gjort kildekoden.¹³⁸ MySQL fikk imidlertid innvilget forføyning med grunnlag i et varemerkerettslig krav, men saken ble senere forlikt.

Saken Harald Welte v. S fra Landgericht i München¹³⁹ gjaldt også en midlertidig forføyning.¹⁴⁰ Saksøker var opphavsmann til programmet «netfilter/iptables» som var lisensiert under GPL. Saksøkte som var produsent av bla. bredbånds-routere, tilbød firmware til disse for nedlasting som maskinkode på sin nettside. Denne firmwaren inneholdt deler av saksøktes program «netfilter/iptables». Programmet inneholdt imidlertid ingen referanse til at programmet inneholdt GPL-lisensiert programvare, og det ble heller ikke gitt tilgang til kildekoden. Saksøker gikk til sak for å få midlertidig forføyning på at saksøkte var uberettiget til å distribuere programmet uten at vilkårene i GPL var oppfylt. Domstolen fastslo at vilkårene i GPL utgjorde en absolutt forutsetning for utnyttelse av programmet, jfr. BGB § 158, hvorpå tillatelsen til å utnytte programmet automatisk falt bort ved utnyttelse i strid med vilkårene. Saksøker ble som en konsekvens av dette gitt medhold i begjæringen om midlertidig forføyning.

2.2.5 Copyright versus Copyleft?

Copyleft blir av enkelte beskrevet som en direkte motsetning til opphavsretten – som i motsetning til en proprietær utnyttelse av denne ikke skaper tilstrekkelige incentiver til produksjon av programvare – og hvis *eneste* formål er å forhindre utnyttelsen av de opphavsrettslige enerettene.¹⁴¹ Dette er tilsynelatende samsvar med Stallmans visjon om en nærmest ikke-eksisterende opphavsrettsbeskyttelse av datamaskinprogrammer. Copyleft anser han som et virkemiddel for gjøre et knippe programmer til fri programvare, innenfor rammene av det nåværende opphavsrettssystemet: «Copyleft (...) uses the tools of the software hoarders

138 Se VETTER 2005 s. 644, note 245.

139 Sak nr. 21 O 6123/04, 19.05.2004, <http://www.jbb.de/urteil_lg_muenchen_gpl.pdf> Engelsk oversettelse: <http://www.jbb.de/judgment_dc_munich_gpl.pdf>.

140 For to kommentarer til avgjørelsen, se Höppner, Julian P., The GPL prevails: An analysis of the first-ever Court decision on the validity and effectivity of the GPL, <<http://www.law.ed.ac.uk/ahrb/script-ed/issue4/GPL-case.asp>> og Hoeren, Thomas, The first-ever ruling on the legal validity of the GPL – A critique of the case, <http://www.oii.ox.ac.uk/resources/feedback/OIIFB_GPL3_20040903.pdf>.

141 Se bla. Alchin, James, CNET, 14. februar 2001: «Open source is an intellectual property-destroyer» og Mundie op cit. (i note 130): «The GPL mandates that any software that incorporates source code already licensed under the GPL will itself become subject to the GPL. When the resulting software product is distributed, its creator must make the entire source code base freely available to everyone, at no additional charge. This viral aspect of the GPL poses a threat to the intellectual property of any organization making use of it. It also fundamentally undermines the independent commercial software sector because it effectively makes it impossible to distribute software on a basis where recipients pay for the product rather than just the cost of distribution.»

against them.»¹⁴² Disse og lignende spissede synspunkter overser imidlertid at åpen og proprietær programvare i stor grad *ikke* fungerer som to systemer som gjensidig utelukker hverandre, men faktisk fungerer side om side.¹⁴³

I et perfekt fungerende marked vil prisen for et gode være lik den marginale kostnaden ved å produsere en ytterligere enhet av godet. Informasjon, i form av datamaskinprogrammer, er et såkalt ikke-rivaliserende gode; en ressurs det ikke er knapphet på.¹⁴⁴ A's utnyttelse av et program forringer således ikke B's utnyttelse av det samme programmet. Der et datamaskinprogram allerede er fremstilt burde dette derfor i prinsippet være tilgjengelig for marginal-kostnaden ved å gi slik tilgang.¹⁴⁵ Problemet er at de ressurser frembringeren av et program utnytter ved frembringelsen, f.eks. arbeidskraft og penger, er knapphetsgoder.¹⁴⁶ Dersom den potensielle frembringerens utsikter til betaling for programmet bare tilsvarte marginalkostnaden ved å gi tilgang til dette, vil han derfor ha færre incentiver til å frembringe programmet enn til å utnytte disse knapphetsgodene på en måte som potensielt vil gi ham bedre betaling. Konsekvensen av et system uten opphavsrettsbeskyttelse vil da være at det oppstår et såkalt dødvektstap, fordi det blir produsert færre programmer enn det som etterspørres.¹⁴⁷

Stallman innser imidlertid også at fraværet av opphavsrettslig vern av datamaskinprogrammer vil føre til at det blir produsert mindre programvare, men mener at denne ulempen veies opp av fordelene ved at den programvare som *blir* produsert vil være mer nyttig, og fordi det finnes andre måter å gi incentiver til produksjon av programvare.¹⁴⁸ Dette resonnementet bygger imidlertid på en verdsettelse av programmer som gir tilgang til kildekode og mulighet til å endre og dele dette med andre, som er høyere enn programmer som ikke gir slike rettigheter. I økonomisk henseende er det her den fundamentale bristen i resonnementet ligger. Store deler av markedet for programvare *verdsetter nemlig ikke den mulighet til å endre programmet og den tilgang til kildekode som åpen programvare gir dem*, men bruker gjerne åpne programmer i konkurranse med tilsvarende proprietære programmer, særlig fordi anskaffelseskostnadene ofte er lavere.

142 Se Mann, Charles C., Programs to the people, MIT Technology Review, <<http://www.technologyreview.com/articles/99/01/mann0199.asp?p=2>>.

143 Se Smith, Bradford L., The Future of Software: Enabling the Marketplace to Decide i GOVERNMENT POLICY s. 69 f.

144 Se RAYMOND s. 125.

145 Se RIIS 1996 s. 74.

146 Id. s. 62.

147 Id. s. 52 f.

148 Se STALLMAN s. 127.

Så lenge store brukergrupper ikke verdsetter muligheten til å modifisere programmet, vil et system uten opphavsrettslig beskyttelse av datamaskinprogrammer ikke generere et tilstrekkelig samfunnsøkonomisk overskudd; hverken til å dekke det dødvektstapet som oppstår som følge av underproduksjonen i et slikt system, eller til å finansiere produksjon av programvare utenfor et eneretts-system. Et opphavsrettslig system for beskyttelse av datamaskinprogrammer er derfor en nødvendig forutsetning for å gi tilstrekkelige incentiver til produksjon av de datamaskinprogrammer markedet rent faktisk etterspør.

Et system med opphavsrettsbeskyttelse av datamaskinprogrammer, men der *alle* programmene blir lisensiert under åpne lisenser vil i prinsippet lide av akkurat de samme manglene. I et system med opphavsrettsbeskyttelse av datamaskiner og proprietær utnyttelse av disse enerettene, vil det imidlertid kunne være rasjonelt for aktører i markedet å lisensiere sine egne programmer under åpne lisenser. Bidragsytere til åpne prosjekter bidrar ofte uten å få direkte betalt for dette. Økonomisk sett vil slike bidrag imidlertid ofte være motivert av et ønske om anerkjennelse for det arbeid de legger ned i det åpne programmet, en anseelse som på sikt potensielt kan lede til en betalt jobb.¹⁴⁹ For kommersielle firmaer vil det også i markedsøkonomisk henseende være rasjonelt å utnytte opphavsretter de er innehaver av gjennom å lisensiere disse under åpne lisenser, og derigjennom ta del i de nettverkseffekter som skapes gjennom åpen utvikling av programvare.¹⁵⁰ Økonomisk sett innebærer imidlertid lisensiering under åpne programvarelisenser at lisensgiver i praksis fraskriver seg muligheten til å ta betalt for de *tillatelser* han gir til å utnytte programmet.¹⁵¹ Riktignok kan han teoretisk sett kreve en høy pris av første lisenstaker, men senere lisenstakers betalingsvillighet vil være marginal fordi første lisenstaker kan tilgjengeliggjøre programmet fritt. Lisensgivere under åpne programvarelisenser må derfor søke å ta seg betalt på andre måter enn gjennom direkte betaling for lisensen.

Den kanskje mest vellykkede forretningsmodellen basert på åpen programvare består i å lisensiere programmer under åpne lisenser med det formål å selge sideordnede produkter og tjenester som support, service og programpakker som er satt sammen av både åpen og proprietær programvare; en forretningsmodell Raymond betegner som «Give away the recipe, open a restaurant».¹⁵²

149 Se LERNER & TIROLE 2002 s. 213 f., og ovenfor i note 109.

150 Se nærmere LERNER & TIROLE 2005 s. 24-31.

151 For lisensgiver vil dette utelukkende være en faktisk *konsekvens* av lisensieringen under GPL. Lisenstakers mulighet til å ta betalt for programmet begrenses også *rettslig* gjennom copyleft-klausulen. Se nærmere nedenfor, pkt. 5.4.6.

152 Se RAYMOND s. 136 ff. Raymond nevner i alt seks forretningsmodeller basert på open source, se op.cit. s. 134-140.

.....

Dette er forretningsmodellen til bla. Red Hat¹⁵³ og Novell¹⁵⁴ for deres Linux-distribusjoner. Denne og andre forretningsmodeller for kommersiell utnyttelse av åpen programvare, er imidlertid grunnleggende avhengig av muligheten for proprietær utnyttelse av programmer ved siden av den åpne utnyttelsen. Dette viser at både de incentiver som beveger programmerere til å bidra til åpne prosjekter og de incentiver som beveger kommersielle firmaer til å lisensiere egne programmer under åpne lisenser, i videre forstand er knyttet til en proprietær utnyttelse av opphavsretten til datamaskinprogrammer.

Der et kommersielt firma vurderer å lisensiere sin programvare under en åpen lisens, vil det av flere grunner være formålstjenlig å anvende en lisens med copyleft fremfor en akademisk lisens. For det første vil et kommersielt firma normalt være skeptisk til å gi ubegrenset rett til å anvende deres egen kode, fordi det gir andre firmaer mulighet til å utnytte denne koden under andre lisenser.¹⁵⁵ For det andre kan copyleft virke som et incentiv for potensielle bidragsytere, fordi disse oppnår større behovtilfredsstillelse ved å bidra til et prosjekt som også i fortsettelsen vil være åpent og tilgjengelig for alle.¹⁵⁶ Dette kan imidlertid slå begge veier. For andre potensielle bidragsytere kan copyleft virke som et disincentiv til å utnytte programmet, fordi de ikke i for stor grad ønsker å gi lisens til egen programvare under en åpen lisens; noe som særlig vil kunne være tilfellet dersom lisensens gjensidighetseffekt er sterk. Dette går til kjernen av avhandlingens tema: I hvilke tilfeller må lisenstaker lisensiere egne modifikasjoner under GPL med tilgang til kildekoden, og i hvilke tilfeller kan han utnytte det lisensierte programmet vilkårsløst?

Riktig anvendt kan imidlertid copyleft-klausulene gjøre lisensiering under åpne lisenser til en markedsøkonomisk fornuftig utnyttelse av de opphavsmanens eneretter. I rettslig og markedsøkonomisk henseende står copyleft-lisensene derfor ikke i noe uforenelig motsetningsforhold hverken til opphavsretten som sådan eller til utnyttelsen av denne på proprietære vilkår. Copyleft-lisensene er snarere et godt eksempel på fleksibiliteten i et system som tilstår eneretter og deretter tillater innehaveren å overdra dem slik han selv ønsker.¹⁵⁷

153 <http://www.redhat.com/>

154 http://www.novell.com/linux/index.php?sourceidint=homepage_linuxprodsol/

155 Se Lee op.cit. (i note 110) s. 55.

156 Se LERNER & TIROLE 2005 s. 26.

157 MCGOWAN s. 303.

3 COPYLEFT OG LOVVALG

3.1 Innledning

Fremveksten og utviklingen av åpen programvare og åpen programvareutvikling på 90-tallet, ville knapt vært mulig uten den voldsomme utviklingen av Internett i samme periode.¹⁵⁸ Gjennom Internett ble utviklerne av åpne programmer på en helt annen måte enn tidligere satt i stand til å dele sine programmer med andre, og derigjennom utvikle programmer uavhengig av hvor i verden programmererne befant seg. Dette gjør at åpne programmer har en utpreget internasjonal karakter. Det samme programmet kan utvikles, gjøres tilgjengelig for allmennheten og brukes i og fra en rekke land.

Dette innebærer at spørsmålet om en copyleft-klausul er overtrådt, enten som opphavsrettsinngrep eller som kontraktsbrudd, kan ha faktisk tilknytning til flere ulike land, og derigjennom tilknytning til flere ulike lands materielle rett. Ett og samme rettsspørsmål kan i prinsippet ikke løses etter ulike lands rett. Det må derfor foretas et *lovvalg*. Denne fremstillingen begrenser seg til å behandle rekkevidden av copyleft-klausuler etter norsk rett. I det følgende vil det derfor bli undersøkt i hvilke tilfeller norsk rett i form av åndsverkloven og ulovfestede regler om tolkning av avtaler, skal anvendes ved de spørsmål som reiser seg ved overtredelser av copyleft-klausulen i GPL.

Spørsmålet om hvilket lands lov som skal anvendes på rettsforhold med internasjonal tilknytning sorterer under det man betegner som *internasjonal privatrett*. Den internasjonale privatrettens metode består først i å *kvalifisere* det rettsforhold som er gjenstand for lovvalget under et rettsområde.¹⁵⁹ Lovvalgsreglene har ulike *tilknytningskriterier* avhengig av hvilket rettsområde rettsforholdet kvalifiseres under. Disse fastlegges etter å ha kvalifisert rettsforholdet under et slikt område. Målet for prosessen er å finne ett tilknytningskriterium, alternativt flere i kombinasjon, som utpeker én stats materielle rett. Denne anvendes deretter for å avgjøre det materielle rettsspørsmålet. En lovvalgsregel består derfor av et saksledd og et tilknytningsledd.¹⁶⁰ Saksleddet angir hvilket

158 Som LESSIG s. 109 treffende bemerker: «As an engineer at an Internet software company recently said to me - «the 'ah-ha' for Open Source Software came to me when I realized 'wait, open source is the Internet'»

159 Se CORDES & STENSENG s. 71.

160 Se LUNDGAARD s. 85 og NIELSEN s. 33.

juridisk område som er gjenstand for lovvalget, mens tilknytningsleddet viser til hvilket lands materielle rett som skal anvendes.

Spørsmål som knytter seg til de opphavsrettslige enerettens opphav, eksistens, omfang og rettsvirkninger, hører i hovedsak under det man betegner som *opphavsrettsstatuttet*.¹⁶¹ Spørsmål som knytter seg til inngåelse, innhold og rettsvirkninger av en avtale hører i hovedsak under det man betegner som *kontraktstatuttet*.¹⁶² GPL er en *avtale* om lisensiering av *opphavsrettigheter*, hvilket innebærer at forskjellige spørsmål som knytter seg til overtredelse av copyleft-klausulen i GPL kan sortere under enten opphavsrettsstatuttet eller kontraktstatuttet. Som en følge av at opphavsretten primært har en territoriell tilknytning, mens lovvalget for kontraktstatuttet i utgangspunktet kan avtales av partene, skal ikke samtlige av de spørsmål som knytter seg rekkevidden av copyleft-klausulen i GPL nødvendigvis skal behandles etter samme lands lov.

Spørsmålet om det foreligger et kontraktsbrudd av GPL er i utgangspunktet utelukkende spørsmål om *inngåelsen og innholdet av en avtale*, som hører under kontraktstatuttet.¹⁶³ Spørsmålet om utnyttelse av programmet i strid med vilkårene innebærer et opphavsrettsinngrep, er på den annen side et spørsmål om *omfanget av den overdratte opphavsretten*. Hvorvidt den aktuelle eneretten er overdratt eller ikke er imidlertid et spørsmål om innholdet av lisensavtalen, som i utgangspunktet sorterer under kontraktstatuttet. Det kan da spørres om denne tilknytningen mellom overdragelsen av opphavsretten og spørsmålet om det foreligger et opphavsrettsinngrep og overdragelsen av opphavsretten, tilsier at kontraktsrettslige spørsmål vedrørende en opphavsrettsoverdragelse skal behandles etter opphavsrettslandets regler om avtaletolkning.

I tysk rett har dette spørsmålet vært gjenstand for en del diskusjon, og løsningen må sies å være omstridt.¹⁶⁴ Diskusjonen bygger på det såkalte abstraksjonsprinsippet som antas å gjelde forholdsvis generelt i tysk formuerett. Prinsippet foreskriver en oppspalting av den obligatoriske *plikten* til å overføre en tinglig rettighet til en annen, og *selve overføringen*. Det er imidlertid uenighet om abstraksjonsprinsippet gjelder på opphavsrettens område.¹⁶⁵ På den ene siden står den såkalte «Einheitstheorie», som ikke foretar en oppspalting mellom den obligatoriske plikten og selve overføringen, og derfor behandler spørsmålet

161 Se ULMER s. 43, pkt. 51

162 Se CORDES & STENSENG s. 278.

163 Omfanget av den underliggende opphavsretten kan imidlertid, som fremstillingen vil vise, få betydning for kontraktbruddsspørsmålet gjennom henvisning til denne i lisensavtalen.

164 Se bla. METZGER & JAEGER s. 93, METZGER & JAEGER 2001 s. 57 f. og SPINDLER s. 140.

165 Se WANDTKE & BULLINGER s. 1252, randnr. 22 og CASTENDYK s. 934.

om overdragelsens rekkevidde etter kontraktstatuttet.¹⁶⁶ På den annen side står den såkalte «Spaltungstheorie», som foretar en slik oppspalting og bruker dette som et argument for å behandle de «tinglige» spørsmålene om rekkevidden av opphavsrettslig virkende vilkår som en integrert del av opphavsrettstatuttet.¹⁶⁷

I norsk rett opererer vi ikke med et slikt abstraksjonsprinsipp. Det finnes heller ingen andre hensyn tilsier at kontraktsrettslige spørsmål knyttet til en opphavsrettslig relevant oppdeling av eneretten, skal anses som en integrert del av opphavsrettsstatuttet. Hvilket lands lov som skal anvendes ved tolkningen av GPL vil derfor etter norsk internasjonal privatrett avgjøres etter kontraktstatuttet. Lisensens tilknytning til landet hvor opphavsretten blir utnyttet må imidlertid kunne anses som et relevant tilknytningskriterium ved vurderingen av hvor kontraktsforholdet har sin nærmeste tilknytning.¹⁶⁸

3.2 Lovvalget for opphavsrettsstatuttet ved overtredelser av GPL

Åndsverkloven får etter dens § 57 (1), litra a), *anvendelse* på «åndsverk som er skapt av norsk statsborger eller av person som er bosatt her i riket». Bestemmelsene i åndsverkloven gjelder tilsvarende for personer som er statsborgere eller er bosatt innenfor EØS-området og selskaper som har sete innenfor EØS, jfr. åvl. § 59 (1), jfr. forskrift til åvl. § 6-1 (1). Det samme gjelder for personer som har tilsvarende tilknytning som beskrevet i § 57 til et land som er medlem av Bernunionen eller WTO, jfr. forskriften § 6-2. Åndsverkloven kapittel 8 sier imidlertid ingenting om det valg som må foretas mellom ulike lands opphavsrettslovgivning i de tilfeller der utnyttelsen av et program har tilknytning til flere lands rett. I norsk og utenlandsk rettsteori har imidlertid en lovvalgsregel til fordel for *stedet for opphavsrettens utnyttelse* blitt utledet av Bernkonvensjonen art. 5 (2),¹⁶⁹ som slår fast at

«the extent of protection, as well as the means of redress afforded to the author to protect his rights shall be governed exclusively by the laws of the country *where protection is claimed*» (uth. her).

Bestemmelsen bygger på den eldre oppfatning at opphavsrettslige rettigheter var å anse som offentligrettslige privilegier, og derfor var begrenset til den enkelte stats territorium, der nasjonale domstoler var de eneste som hadde kom-

166 Se ULMER s. 56, pkt. 68, Katzenberger i SCHRICKER s. 1704 ff., randnr. 147 ff. og CASTENDYK s. 934, note 1, med videre henvisninger.

167 Se CASTENDYK s. 934, note 1, med videre henvisninger.

168 Mer tilbakeholdne, ØSTERGAARD s. 261 og RIIS 2003 s. 167.

169 Se bla. SCHÖNNING 2003 s. 685 f. og RIIS 2003 s. 157.

petanse til å behandle slike nasjonale opphavsrettssaker. Konvensjonen kan derfor sies å bygge på den *forutsetning* at de opphavsrettslige enerettene er avgrenset til handlinger som er foretatt på de enkelte staters territorium. Legges dette til grunn er den eneste lovvalgsregel som kan oppfylle konvensjonens forpliktelser om gjensidig behandling av verk skapt av utlendinger, et lovvalg av domstolslandets rett – *lex fori*. Bernkonvensjonen art. 5 (2) gir imidlertid ikke uttrykk for noen folkerettslig bindende lovvalgsregel, men gir kun regler om nasjonal behandling av *åndsverk* skapt av utlendinger.¹⁷⁰ Folkerettslig sett er statenes privatrettslige lovgivningskompetanse heller ikke begrenset til territoriet, og Bernkonvensjonen pålegger heller ingen folkerettslige plikter til å avgrense opphavsrettslovgivningen territorielt. Selv om rettsutviklingen til dels har løpt fra de forutsetninger som lå til grunn for Bernkonvensjonen art. 5 (3), står utnyttelsen av opphavsrettigheters tilknytning til territoriet allikevel fortsatt sterkt i internasjonal rettsteori.¹⁷¹

Reelle hensyn taler også i de fleste tilfeller for et lovvalg i favør av territoriet hvor opphavsretten fysisk sett utnyttes. Dette er tradisjonelt det sted hvor opphavsmannens prestasjoner treffer sitt publikum og gir grunnlag for en opplevelse av verket, og hvor opphavsmannens rett til verket derfor bør veies opp mot allmennhetens tilgang til det.¹⁷² Dette resonnementet er imidlertid ikke like lett å opprettholde der landet som er utgangspunktet for tilgjengeliggjøringen og landet hvor verket oppleves, ikke er det samme. Dette vil typisk være tilfellet der et program blir gjort tilgjengelig for nedlasting over Internett. Den som laster programmet opp på Internett kan fysisk befinne seg i ett land, ha forretningssted i et annet land, mens programmet på sin side kan ligge lagret på servere i flere land for deretter å overføres gjennom servere i ytterligere land, før det til slutt blir tilgjengelig for nedlasting overalt i verden hvor man har tilkobling til Internett.

Det tilsvarende problem knyttet til tilgjengeliggjøring av radio- og tv-sendinger via satellitt er løst i satellitt- og kabeldirektivet¹⁷³ art. 1 (2) , litra b), som slår fast at

«[t]ilgjengeliggjørelse for almenheten via satellitt finder kun sted i den medlemsstat, hvor de programbærende signaler under radio- og tv-selskabets kontrol og ansvar introduceres i en ubrudt sendekæde, der fører op til satellitten og ned mod jorden».

170 Se DESSEMONTET s. 489

171 Se bla., STRÖMHOLM s. 145 og 176, FAWCETT & TORREMANNS s. 461 f. og RIIS 2003 s. 157.

172 Se VAN EECHOUDE s. 177 f.

173 Rdir. 93/83/EØF.

På bakgrunn av dette *senderlandsprinsippet* kan man spørre om en tilsvarende regel er egnet i de tilfeller et program gjøres tilgjengelig for utnyttelse over Internett. Til tross for likhetene er det imidlertid vesentlige forskjeller mellom satellittoverføringer av radio- og tv-sendinger og tilgjengeliggjøring av programmer for nedlasting over Internett. Ved satellittoverføringer skjer tilgjengeliggjøringen typisk fra *ett* utgangspunkt. Ved tilgjengeliggjøring over Internett lastes programmet riktignok fysisk sett opp fra ett sted; selve tilgjengeliggjøringen skjer derimot fra en *rekke* punkter gjennom ulike servere.¹⁷⁴ Hvor disse serverne er plassert er imidlertid rimelig likegyldig i tilgjengeliggjøringsprosessen.¹⁷⁵ Tillegges plasseringen av tekniske anretninger avgjørende vekt som tilknytningskriterier, vil dette dessuten kunne virke som en incentiv til tilgjengeliggjøring fra land med lav beskyttelse – det man kan betegne som «dissemination shopping» – hvilket det er et formål å forebygge gjennom lovvalgsreglene.

Selve *utnyttelsen* av programmet har som regel heller ingen distinkt tilknytning til stedet hvor opplasteren fysisk befinner seg. Det motsatte kan derimot sies å være tilfellet for mottakerlandene, hvor programmet kan lastes ned og på annen måte utnyttes. Dette er den reelle utnyttelsen av programmet, og den kan i prinsippet ikke anses vesensforskjellig fra salg av fysiske eksemplarer i mottakerlandet.¹⁷⁶ Mottakeren av en satellittoverføring er, i motsetning til en mottaker av et program som er gjort tilgjengelig over Internett, dessuten bare en passiv mottaker. Sistnevnte er derimot i stand til å *velge* tidspunktet for når han vil skaffe seg tilgang til programmet. Denne interaktiviteten trekker i retning av å anse tilgjengeliggjøring over Internett i form av opplasting, ikke som én tilgjengeliggjøring fra landet det opplastingen skjer, men som en rekke tilgjengeliggjøringer *til* de enkelte mottakerland.

Hovedproblemet med et valg av mottakerlandets opphavsrettslovgivning er at dette i prinsippet knytter opphavsrettsinngrepet til ethvert land i verden hvor man har tilgang til Internett. Dette er det for så vidt ikke noe i veien med fra et juridisk ståsted. Formålet med lovvalgsregler er ikke, og bør heller ikke være, å redusere antallet potensielt anvendbare lover, men derimot å oppstille den regel som vil utpeke det lands rett som er best egnet til å gi et effektivt internasjonalt rettsmiddel.¹⁷⁷ En løsning kan da være å anvende den lov som gir rettighetshaver best beskyttelse.¹⁷⁸ Denne løsningen virker innbydende, fordi den tar hensyn til det individuelle nivået for beskyttelse i de land der verket utnyttes i siste ledd. Ulempen er at faktiske problemer med å tilpasse seg ulike

174 Se SCHÖNNING 1996 s. 37 og GINSBURG s. 326.

175 Se GINSBURG s. 326.

176 Se SCHÖNNING 1996 s. 47 og GINSBURG s. 326.

177 Se GINSBURG s. 325.

178 Se GELLER s. 106 f.

nivåer av vern i ulike land, lett kan lede til en tilpasning til de land der rettighetene har sterkest vern. Dette kommer lett i strid med prinsippet om nasjonalstatenes rett til selv å bestemme nivået på det opphavsrettsvern deres egen lovgivning gir, så lenge denne holder seg innenfor de minimumskrav som er fastsatt i internasjonale konvensjoner.¹⁷⁹

Spørsmålet blir om man ikke allikevel bør gå tilbake til den territoriale forståelsen av Bernkonvensjonen art. 5 (2), og undersøke hvordan denne best kan tilpasses en virkelighet med digital tilgjengeliggjøring over landegrensene. Ginsburg foreslår på denne bakgrunn en *lex fori-løsning*, der domstollandet anvender sin egen rett også i ekstraterritorielle saker, men med mulighet for å føre bevis for forskjeller mellom domstollandets rett og utenlandsk rett.¹⁸⁰ I praksis vil domstollandet være det land hvor den påståtte inngriperen befinner seg, har forretningssted eller har aktiva det kan tas beslag i. Resonnementet er at både TRIPS¹⁸¹ og Bernkonvensjonen inneholder visse minimumsrettigheter, som konvensjonspartene presumptivt har inkorporert, og ved en anvendelse av forumlandets lov vil i *alle fall* disse minimumskravene være oppfylt.¹⁸² Dette gjør det trygt å *presumere* rettslikhet mellom domstollandet og andre land der opphavsrettsinngrepet har sitt utspring eller virkning, med forbehold om at det kan føres bevis for det motsatte. Denne løsningen har den fordel at Bernkonvensjonens regler om nasjonal behandling oppfylles, samtidig som hvert land får definere grensene for opphavsretten ved utnyttelse på eget territorium.¹⁸³ I tvilstilfeller bør dessuten domstollandets lov tillegges vekt fordi dette er den lov domstolen og de prosederende parter presumptivt er best kjent med.

Denne løsningen har gode grunner for seg, og må derfor kunne anbefales som løsning også etter norsk rett, de lege sententia ferenda. Lovvalget for opphavsrettens eksistens og omfang vil da som hovedregel være det land hvor saken bringes inn for retten. Dette innebærer at åndsverkloven som hovedregel vil være anvendelig ved påståtte inngrep i opphavsretten som fremmes for en norsk domstol.

3.3 Lovvalget for kontraktstatuttet ved overtredelser av GPL

Hovedregelen i norsk rett er at partene har avtalefrihet til selv å bestemme innholdet av avtalen dem i mellom.¹⁸⁴ Dette innebærer også frihet til å bestemme

179 Se REINDL s. 817.

180 Se GINSBURG s. 336.

181 Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, 15.04.1994

182 Se GINSBURG s. 336 f.

183 GINSBURG s. 336.

184 Jfr. Norske Lov 5-1-1. Se WOXHOLTH s. 22.

lovvalget for hele eller deler av avtalen.¹⁸⁵ GPL inneholder imidlertid ingen uttrykkelig bestemmelse om lovvalg.¹⁸⁶ Anvendelsen av engelsk som lisensens språk og det faktum at GPL har sitt opphav i staten Massachusetts i USA og tar utgangspunkt i amerikansk rett, kan heller ikke være tilstrekkelig til å fastslå at partene har foretatt et underforstått lovvalg i favør av kontraktsretten i Massachusetts.¹⁸⁷ Lovvalget for kontraktstatuttet ved overtredelser av GPL må derfor fastlegges etter deklarasjoniske regler.

I norsk rett er den deklarasjoniske hovedregelen ved lovvalget for kontraktstatuttet den individualiserende metode. Metoden går ut på at man foretar en *helhetsvurdering av alle relevante tilknytningskriterier i kontraktsforholdet*.¹⁸⁸ Metoden fikk sitt gjennombrudd i rettspresidens i dommen inntatt i Rt. 1923 II s. 58 (Irma-Mignon). Saken gjaldt lovvalget i en deliktserstatnings sak, men «Irma-Mignon-formelen» har etter hvert også blitt den toneangivende metoden ved lovvalget for kontraktstatuttet.¹⁸⁹

Problemstillingen blir da hvilket lands rett utnyttelsen av et program under GPL har sin sterkeste tilknytning til. Romakonvensjonen av 19. juni 1980 gir regler om hvilken lov som skal anvendes på kontraktsrettslige forpliktelser mellom medlemmer av EU.¹⁹⁰ Til tross for at Norge ikke er bundet av konvensjonen utgjør den imidlertid en bindende regulering av lovvalgsspørsmål i og mellom land som har en likeartet rettstradisjon som Norge. Konvensjonen må derfor kunne tillegges betydning ved fastleggelsen av de ulovfestede norske reglene.¹⁹¹

Konvensjonen oppstiller i art. 4 (1), en regel tilsvarende Irma-Mignon-formelen, der avtalen, i mangel av et gyldig avtalt lovvalg, er «underkastet loven i det land, som den har sin nærmeste tilknytning til». Artikkel 4 (2) oppstiller deretter en presumpsjon om at avtalen har sin nærmeste tilknytning til «det

185 LUNDEGAARD s. 242 og CORDES & STENSENG s. 282. Visse spørsmål i relasjon til inngåelse av en avtale faller imidlertid utenfor partenes avtalefrihet, se CORDES & STENSENG s. 283, pkt. 16.3.4.

186 Opprinnelig lisensgiver som lisensierer sitt program under GPL kan imidlertid selv avtaleregulere, og dette vil i utgangspunktet være å anbefale. Problemet med å anvende en versjon av GPL med lovvalgs klausul er at programmer ikke uten videre vil kunne sammenbindes med programmer som er lisensiert under den ordinære GPL, fordi GPL krever lisensiering på identiske lisensvilkår, se ovenfor, pkt. 2.2.3. Lisensgiver bør da i så fall gi lisensstaker valget mellom å utnytte programmet under enten GPL med lovvalgs klausul eller den ordinære GPL. Formålet med avtalereguleringen av lovvalget vil da imidlertid i mange tilfeller være fányttet.

187 Tilsvarende i tysk rett, SPINDLER s. 141, SCHIFFNER s. 109 og Metzger i IFROSS s. 171.

188 Se CORDES & STENSENG s. 280.

189 Se for eksempel Rt. 1931 s. 1185 (Thams), Rt. 1937 s. 888 (Gullklausul), Rt. 1980 s. 243 (Tampax) og Rt. 1982 s. 1294 (Fotoblitz).

190 Konvensjonen kan imidlertid ikke tiltres av stater som ikke er medlemmer av EU, jfr. art. 28 nr. 1.

191 Se CORDES & STENSENG s. 301

land, hvor den part, som skal præstere den for aftalen karakteristiske ydelse, på tidspunktet for aftalens indgåelse har sin bopæl». Etter art. 4 (5) finner presumpsjonen likevel ikke anvendelse dersom «det ikke kan afgøres, hvad der er den for aftalen karakteristiske ydelse» eller «hvis det af omstændighederne som helhed fremgår, at aftalen har en nærmere tilknytning til et andet land». Gitt den posisjon prinsippet om nærmeste tilknytning har i norsk rettspraksis, er det imidlertid grunn til å tro at norske domstoler vil stille seg ganske fritt til den oppstilte presumpsjonen. Dette innebærer at hjemlandet til den part som skal prestere avtalens karakteristiske ytelse vil ha relevans i helhetsvurderingen, men bare vil bli utslagsgivende dersom den ellers er i overensstemmelse med den helhetsvurdering som skal foretas.¹⁹²

Anvendelsen av Irma-Mignon-formelen består i, etter en helhetsvurdering, å finne frem til «loven i det land, hvortil [et rettsforhold] har sin sterkeste tilknytning, eller hvor det nærmest hører hjemme».¹⁹³ Som redegjort for ovenfor i pkt. 2.2.3, vil den tillatelse lisenstaker har til å utnytte et program som er lisensiert under GPL i de fleste tilfeller bestå av en rekke lisenser fra ulike lisensgivere, som *sammen* gir lisenstaker tillatelse til å utnytte ulike deler av det lisensierte programmet. I en konkret konfliktsituasjon gjøres det imidlertid ikke nødvendigvis gjeldende at lisenstaker har overtrådt samtlige lisensavtaler, men bare én eller et begrenset antall av disse. Dersom helhetsvurderingen utelukkende knyttes til de lisensene som påstås overtrådt i det konkrete tilfellet, vil dette legge grunnlaget for en vurdering som er nært knyttet til partene i saken og som vil skape forutberegnlighet for disse etter at en konflikt har oppstått. Hensynet til forutberegnlighet ved *utnyttelsen* av programmet, samt rettsystematiske betraktninger, tilsier imidlertid at man må ta hele avtaleforholdet i betraktning. At slike rettsystematiske betraktninger er relevante ved lovvalgsspørsmål, har støtte i uttalelser i Høyesteretts dom inntatt i Rt. 1982 s. 1294 (Fotoblitz).¹⁹⁴ Der lisenstakers tillatelse til å utnytte programmet re-

192 Tilsvarende i dansk rett, UfR 1999 s. 937.

193 Rt. 1923 II s. 58, 60.

194 Saken gjaldt spørsmålet om foreldelse av et erstatningskrav fra en norsk eneforhandler av fotoblitz mot den tyske produsenten av disse, for tap av renommé som følge av forhandlerforholdet. Spørsmålet var om renommétapet hadde en slik tilknytning til det enkelte kjøpet av fotoblitz at lov om løsørekjøp av 3. april 1964 § 4 (1) fikk anvendelse, hvorpå erstatningskravet ville reguleres av «rettsreglane i det landet der seljaren hadde bustad då han tok mot tinginga frå kjøparen», hvilket ville være tysk rett. Høyesterett fant at lovens § 4 ikke fikk anvendelse, hverken direkte eller analogisk, og uttalte i den forbindelse at: «det [er] gode grunner som taler for at utgangspunktet bør være at alle konflikter som oppstår i slike forhandlerforhold, skal løses på grunnlag av samme lands rett. For dette taler også den retts tekniske betraktning at man ellers vil kunne få meget kompliserte lovvalgsspørsmål å ta standpunkt til i de konkrete konfliktsituasjoner.» (s. 1298) (uth. her)

guleres av flere lisensavtaler, bør man derfor søke å finne frem til *ett enhetlig kontraktstatutt* som anvendes ved tolkningen av samtlige lisensavtaler.

Den karakteristiske ytelsen i en opphavsrettslig lisensavtale må som hovedregel anses å være retten til å utnytte opphavsretten.¹⁹⁵ I forhold til GPL kan man imidlertid spørre om den karakteristiske ytelsen egentlig er plikten til å gi lisens til egne programmer under GPL, og gjøre kildekoden til disse tilgjengelig for allmennheten. GPL pålegger imidlertid ikke lisenstaker noen *plikt* til å utnytte programmet, og dette må være avgjørende for å konstatere at GPLs karakteristiske ytelse er de *tillatelser* lisenstaker gis til å utnytte programmet.¹⁹⁶ Dette gjør at *lisensgivers hjemland* som utgangspunkt må presumeres å være lovvalget for kontraktstatuttet ved overtredelser av GPL.

Dersom lisenstakers utnyttelse av programmet under GPL bare reguleres av *én lisensavtale*, må dette da være avgjørende for å konstatere at tolkningen av denne reguleres av kontraktsretten i lisensgivers hjemland. Til tross for måten åpne programmer blir utviklet på, er dette ikke så upraktisk som det umiddelbart kan synes å være. Flere åpne prosjekter, deriblant prosjektene til FSF, krever nemlig at bidragsytere fullstendig overdrar rettighetene koden de bidrar med til prosjektet.¹⁹⁷ Kontraktsrettslig sett innebærer dette at lisenstaker kontraherer med prosjektet som sådan, ikke med de enkelte bidragsytere. Dette medfører at norsk kontraktsrett skal anvendes ved tolkningen av GPL der eneste lisensgiver har sin bopel i Norge.

Lovvalgsspørsmålet blir noe mer komplisert der utnyttelsen av programmet er regulert av *flere lisensavtaler*. Der programmet har flere lisensgivere, men alle har felles hjemland, må dette være avgjørende for et lovvalg i favør av dette. Der programmet har flere lisensgivere med ulikt hjemland, men der lisensgivere fra ett land er de helt dominerende, kan man også argumentere for at dette bør være avgjørende for et lovvalg i favør av dette landet. I litt større åpne prosjekter vil det imidlertid i praksis være lisensgivere fra såpass mange land at lisensgivers hjemland ikke vil være noe forutsigbart tilknytningskriterium. I disse tilfellene bør man derfor søke å finne frem til andre tilknytnings-

195 Se ULMER s. 115 f. og LANDO s. 314 ff. Unntak må kunne oppstilles ved eksklusive lisensavtaler der lisenstaker har plikt til å utnytte opphavsretten, hvilket han normalt vil ha. Resonnementet er at ved en slik eksklusiv avtale vil det sentrale være lisenstakers plikt til å utnytte opphavsretten, ikke lisensgivers samtykke til slik utnyttelse, se ULMER s. 116 f. og LANDO s. 315 f.

196 Tilsvarende, IDA/GPOSS, Report on Open Source Licensing of software developed by The European Commission, 16.12.2004, s. 10, <<http://europa.eu.int/idabc/servlets/Doc?id=19296>>.

197 Se Moglen, Eben, Why the FSF gets copyright assignments from contributors, <<http://www.fsf.org/licenses/why-assign.html>>.

kriterier som kan utpeke *ett enhetlig kontraktstatutt*, som regulerer utnyttelsen av programmet under GPL i sin helhet.

Et tenkelig alternativ er da *den opprinnelige lisensgivers hjemland*, dersom dette entydig kan utpekes. Det kan da argumenteres med at tillatelsene og forpliktelsene knyttet til disse, som gis nedover i distribusjonskjeden, springer ut av copyleft-klausulen i den opprinnelige lisensen, og at dette gjør tilknytningen til den opprinnelige lisensgiver sterkere enn tilknytningen til senere lisensgivere. Alternativt eller i kombinasjon med dette kan man argumentere med at opprinnelig lisensgivers hjemland *implisitt* er lagt til grunn ved lisensieringen, og at dette underforståtte lovvalget videreføres nedover i distribusjonskjeden. Et lovvalg av opprinnelig lisensgivers hjemland har dessuten den fordel at det vil være rimelig forutsigbart i de fleste tilfeller.

Problemet med et lovvalg i favør av den opprinnelige lisensgivers hjemland er imidlertid at et åpent program ofte vil kunne være *sammensatt* av åpen programvare fra flere ulike kilder. Dette gjør at man i disse tilfellene ikke har å gjøre med én opprinnelig lisensgiver, men flere opprinnelige lisensgivere. Den opprinnelige lisensgiver er heller ikke i alle tilfeller part i den aktuelle saken. Etter at programmet ble lisensiert under GPL kan prosjektet ha delt seg opp i flere ulike grener, slik at den eneste tilknytningen opprinnelig lisenstaker har til den konkrete saken er at han på et tidligere tidspunkt lisensierte programmet under GPL.¹⁹⁸ Man kan da spørre om man heller bør søke å finne et tilknytningskriterium som ikke knytter seg til lisensgiverne, men til den konkrete *utnyttelsen* av det lisensierte programmet. Et slikt tilknytningskriterium vil kunne være kontraktsretten i det land opphavsrettsstatuttet utpeker.

Norsk kontraktsrett vil da være anvendelig der opphavsrettsstatuttet utpeker norsk opphavsrett. Etter det ovenstående resonnementet vil norsk opphavsrett som hovedregel være lovvalget i opphavsrettssaker som kommer for norske domstoler. Lovvalget for lisensen som kontrakt vil da riktignok bli forskjellig avhengig av hvilken jurisdiksjon programmet utnyttes i. Dette kan imidlertid ikke sies å være et særlig tungtveiende motargument i relasjon til en lisens som er ment å gi tillatelse i enhver jurisdiksjon, og hvis fremste plikt er å videreføre *tilsvarende lisensvilkår* til modifiserte versjoner av programmet; og som gjør dette uten å fastsette noe lovvalg i lisensen. Tvert i mot vil utnyttelseslandet kunne utgjøre et noenlunde fast tilknytningskriterium, som gir lisenstaker tilstrekkelig forutberegnlighet ved utnyttelsen av programmet. Opphavsrettstatuttet vil også være domstolslandets rett, hvilket må være et moment som i tvilstilfeller kan tillegges vekt ved lovvalgsspørsmålet.

198 Se om såkalt «forking», ovenfor, pkt. 2.2.3.

Dertil kommer det tilleggsargument for de opphavsrettslig virkende vilkårene, at tolkningen av lisensen blir *avgjørende* for spørsmålet om det foreligger et inngrep i opphavsretten til programmet. Denne sammenhengen mellom den opphavsrettslige eneretten og overdragelsen av den har i norsk rett kommet til uttrykk gjennom spesialitetsprinsippet i åvl. § 39a. Bestemmelsen gir tolkningsregler for opphavsrettsoverdragelser til beskyttelse av opphavsmannen, som har forrang foran alminnelige avtalerettslige tolkningsregler og retningslinjer.¹⁹⁹ Spesialitetsprinsippet er riktignok deklarasjonsregulering, men dets restriktive utforming til fordel for opphavsmannen og dets karakter av å være en verneregulering, gjør at bestemmelsen får en slags *semi-preseptorisk* karakter. Tilknytningen mellom opphavsretten og opphavsrettsstatuttets regler om tolkningen av overdratte opphavsretter, samt de fordeler opphavsrettslandet som tilknytningskriterium gir mht. forutberegnlighet, gjør at opphavsrettslandet må tillegges vesentlig vekt som tilknytningskriterium ved fastleggelsen av kontraktstatuttet.

Det må imidlertid understrekes at et lovvalg for kontraktstatuttet som svarer med opphavsrettsstatuttet, de lege lata, er usikkert. Løsningen har etter min oppfatning imidlertid de beste grunner for seg, og må derfor kunne anbefales de lege sententia ferenda. Norsk kontraktsrett vil etter dette resonneringen være anvendelig ved tolkningen av GPL, der eneste lisensgiver har sin bopel i Norge, og i de tilfeller der lisensgivers hjemland enhetlig kan utpekes – der norsk rett utpekes etter opphavsrettsstatuttet.

199 Se i dansk rett, SCHOVSBO s. 259 og BLOMQVIST s. 169.

4 GPLS TILLATELSER OG VILKÅR

4.1 Innledning

I kapittel 3 ble det argumentert for at eksistensen og omfanget av opphavsretten som hovedregel behandles etter åndsverkloven i de tilfeller der saken behandles for en norsk domstol. Det ble videre argumentert for at norsk kontraktsrett er anvendelig ved tolkningen av GPL der lisensgiver har sin bopel i Norge, og i de tilfeller der lisensgiverens hjemland ikke enhetlig kan utpekes – der opphavsrettsstatuttet utpeker norsk rett.

GPL gir lisenstaker tillatelser til å utnytte det lisensierte programmet, men pålegger ikke noen *plikt* til å benytte seg av tillatelsene.²⁰⁰ Vilklårene i GPL vil derfor ikke ha noen betydning dersom lisenstaker velger ikke å benytte de tillatelser lisensen gir ham. Utnytter derimot lisenstaker programmet er vilklårene *direkte knyttet* til denne utnyttelsen, og begrenser de tillatelser lisenstaker gis. Det er derfor nødvendig å undersøke hvilke tillatelser GPL gir til å utnytte det lisensierte programmet etter norsk rett, hvilke av disse som er vilklårløse og hvilke som begrenses av vilklårene i GPL.

4.2 Tolkning av åpne programvarelisenser

For å undersøke hvilke tillatelser GPL gir og i hvilken grad disse begrenses av vilklårene er det nødvendig å *tolke* lisensen. I norsk rett fastlegges en avtales meningsinnhold med utgangspunkt i partenes subjektive fellesforståelse av avtalen.²⁰¹ Dersom partene på avtaletidspunktet har en felles forståelse av avtalen legges derfor denne til grunn. Åpne programvarelisenser er imidlertid ensidig utformet som en standardavtale enten av lisensgiver eller av en tredjepart, hvorpå lisensgiver ensidig velger å lisensiere sitt program under denne. Felles for begge tilfeller er at åpne programvarelisenser aldri er individuelt fremforhandlet, og at det sjelden eller aldri foreligger kommunikasjon mellom lisensgiver og lisenstaker om lisensens innhold. Det kan derfor sjelden sies å foreligge noen subjektiv fellesforståelse av en åpen programvarelisens. I mangelen av en subjektiv fellesforståelse må utgangspunktet tas i en objektiv

200 Se GPL FAQ: <<http://www.fsf.org/licensing/licenses/gpl-faq.html#TOCCanIDemandACopy>>

201 Se for eksempel Rt. 1991 s. 719.

tolkning av kontrakten – der formålet er å finne frem til den «objektivt sett rimelige og fornuftige mening i kontraktens bestemmelser».²⁰²

Selv om det ved tolkningen av åpne programvarelisenser knapt vil finnes spesifikke partsutsagn ut over selve lisensen, og at dennes ordlyd derfor vil bli den sentrale tolkningsfaktoren, kan det likevel stilles spørsmål om betydningen av uttalelser fra forfatteren av en lisens. FSF har i flere fora, men hovedsakelig på egne internettsider, gitt uttrykk for sin oppfatning av hvordan deres egne lisenser – GPL og LGPL – er å forstå. Det prinsipielle utgangspunktet må være at det er irrelevant hva forfatteren av en standardavtale mener om innholdet av denne, så lenge han selv ikke er part i avtalen. Det kan imidlertid stilles spørsmål om denne typen uttalelser implisitt er lagt til grunn som *forutsetninger* mellom lisensgiver og lisenstaker ved inngåelsen av lisensen. Tradisjonelt har denne typen «forarbeider» til standardvilkår blitt ansett som egnet til å belyse hva som utgjør en subjektiv fellesforståelse av en avtale,²⁰³ alternativt blitt lagt til grunn som forutsetninger ved avtalen. Dette har i særlig grad vært ansett for å være tilfellet ved såkalte «agreed documents» – standardavtaler som er fremforhandlet mellom representanter for de grupper som typisk anvender avtalen. GPL og LGPL er imidlertid utformet ensidig av FSF, og FSFs oppfatning av innholdet av egne lisenser må også sies å være rimelig omstridt. Dette tilsier at uttalelser fra forfatteren av en åpen lisens om hvordan denne er å forstå normalt ikke kan anses å ha relevans, unntatt i de tilfeller der det finnes *konkrete holdepunkter* for at lisensgiver og lisenstaker har lagt disse forutsetningene til grunn.

Dersom tolkning av ordlyden sammenholdt med andre tolkningsfaktorer ikke gir noe klart svar, skal en avtale som hovedregel tolkes mot den part som har forfattet avtalen, alternativt den part som ensidig anvender en standardavtale.²⁰⁴ På opphavsrettens område har det imidlertid utviklet seg tolkningsregler til fordel for opphavsmannen og overdrager av opphavsrett, på tvers av de alminnelige regler for avtaletolkning. Det såkalte spesialitetsprinsippet i åvl. § 39a gir uttrykk for følgende:

«Har opphavsmannen overdratt rett til å bruke verket på en bestemt måte eller ved bestemte midler, har erververen ikke rett til å gjøre det på andre måter eller ved andre midler.»

202 SELVIG s. 544.

203 Se NISJA s. 312.

204 Denne regelen omtales gjerne som «forfatterregelen», se bla. HAASKJOLD s. 130

Bestemmelsen gjelder etter sin ordlyd bare de uttrykkelige avtaler om deloverdragelser av opphavsretten, og den rettsvirkning er en restriktiv, undertiden innskrenkende fortolkning til gunst for opphavsmannen.

Åpne programmer distribueres i de fleste tilfeller uten løfte om vederlag eller for redusert vederlag. Det kan derfor stilles spørsmål om lisensiering under en åpen programvarelisens er å anse som et *gaveløfte*. Gaveløfter er løfter som går ut på å sikre løftemottaker en fordel på giverens bekostning, som ytes uten løfte om vederlag eller for vesentlig redusert vederlag, der det i tillegg skjer en formuesforskyvning og det foreligger gavehensikt.²⁰⁵ Betydningen av at et løfte anses som et gaveløfte er at dette ofte tolkes innskrenkende i favør av løfteavgiver,²⁰⁶ og at det i større grad anlegges en subjektiv tolkningsstil enn hva tilfellet er for gjensidig bebyrdende avtaler.²⁰⁷

Gjennom åpne programvarelisenser gis lisenstaker en fordel på lisensgivers bekostning, samtidig som det skjer en formuesforskyvning fra lisensgiver til lisenstaker. Det vil imidlertid ikke alltid foreligge en gavehensikt. Enkeltstående programmerere som bidrar med kode til et åpent prosjekt må normalt sies å ha en gavehensikt med bidraget. Der et kommersielt firma derimot lisensierer sin kildekode kostnadsfritt under en åpen lisens med det formål å kunne ta seg betalt for support og dokumentasjon mv., må man derimot se de to ytelsene i sammenheng og konstatere at det ikke foreligger noen gavehensikt. Hvorvidt lisensiering under en åpen programvarelisens anses som et gaveløfte vil derfor avhenge av hvilke omstendigheter lisensieringen skjer under.²⁰⁸

Formålet med copyleft-klausulene er imidlertid å videreføre *identiske lisensvilkår* fra et opprinnelig program til modifiserte versjoner av dette nedover i en distribusjonsskjede. Dette innebærer at den samme lisensteksten ikke bare regulerer forholdet mellom én lisensgiver og én lisenstaker, men mellom samtlige lisensgivere og lisenstakere til programmet; hvilket igjen tilsier at hensynet til forutberegnlighet bør tillegges særlig vekt. Dette trekker i retning av at *lisensens ordlyd* tillegges særlig vekt, også på bekostning av spesialitetsprinsippet og avtalerettslige regler om tolkning av gaveløfter.

205 Se Hov s. 44 f.

206 Denne regelen betegnes ofte som «minimumsregelen», se bla. HAASKJOLD s. 133, ved note 327.

207 Se Hov s. 74.

208 Tilsynelatende annerledes i svensk rett, PAWLO s. 388, som klarere gir uttrykk for at lisensiering under åpne lisenser generelt er å anse som gaveløfter.

GPL er forfattet på engelsk – og utgangspunktet vil da være en alminnelig engelskspråklig forståelse av lisensen.²⁰⁹ GPL uttrykker de tillatelser lisensen gir, og de begrensninger som gjøres i disse, hovedsakelig gjennom faktiske beskrivelser av de handlinger det gis tillatelse til og av begrensningene i disse. Dette gjøres dels med støtte i mer eller mindre klare henvisninger til amerikanske opphavsrettslige begreper. GPL er imidlertid ment å gi en *verdensomspennende lisens* til utnyttelse av det lisensierte programmet. De begreper som definerer opphavsmannens enerett vil variere både i systematikk, innhold og rekkevidde avhengig av i hvilken jurisdiksjon programmet utnyttes. For å analysere GPL i norsk rett er det derfor nødvendig først å fastslå hvilke *faktiske handlinger* lisensen tilsikter å gi tillatelse til utøvelse av, deretter *fastslå når disse omfattes av en enerett* etter åndsverkloven, for til sist å konstatere at lisensen gir *tillatelse* til utøvelse av disse enerettene. De handlinger GPL gir tillatelse til omfattes ikke nødvendigvis utelukkende av de opphavsrettslige enerettene etter åvl. § 2, men kan også omfattes av databaservernet i åvl. § 43. I den grad de faktiske handlinger lisensen gir tillatelse til omfattes av rettighetshavers enerett etter åvl. § 43, må GPL også anses å gi tillatelse til utøvelse av disse.²¹⁰

4.3 GPLs tillatelses- og vilkårstruktur

Et grunnleggende prinsipp ved fri og åpen programvare er at lisenstaker skal gis full frihet til å anvende programmet til et valgfritt formål.²¹¹ GPL punkt 0 (2) angir derfor at «[t]he act of running the Program is not restricted (...)». GPL gir med dette lisenstaker en vilkårsløs tillatelse til å bruke programmet, i form av å kjøre dette på et ubegrenset antall datamaskiner.

Etter åvl. § 2 (1) har opphavsmannen «enerett til å råde over [programmet] ved å fremstille varig eller midlertidig eksemplar av [dette]». Opphavsretten gir opphavsmannen enerett til så vel fysisk – kildekoden skrives f.eks. ut i papirutgave – som digital reproduksjon – programmet installeres på maskinens harddisk – av programmet.²¹² Når programmet kjøres på maskinen er programmet avhengig av å kopiere data fra til maskinens internminne for å kunne utføre de funksjoner programmet er ment å utføre, bla. ved kommunika-

209 Det finnes en rekke oversettelser av GPL, se <<http://www.fsf.org/licensing/licenses/translations.html>>. Disse vil kunne være å anse som hjelpemidler til forståelse av lisensen, men er ikke gjenstand for tolkningen.

210 Tilsvarende i tysk rett, Koglin i IFROSS s. 52, randnr. 46.

211 Se The Free Software Definition frihet 0, ovenfor pkt. 2.1.2.

212 Jfr. Rdir. 2001/29/EF art. 2, som definerer eksemplarfremstillingsretten som «en enerett til å tillate eller forbyde direkte eller indirekte, midlertidig eller permanent reproduksjon på en hvilken som helst måte og i en hvilken som helst form, helt eller delvis».

sjon med andre programmer. Denne kopieringen innebærer at det fremstilles midlertidige eksemplarer av deler av programmet i internminnet, jfr. åvl. § 2 (1),²¹³ hvorpå samtykke fra programmets opphavsmann er nødvendig for å kjøre programmet.²¹⁴

GPL punkt 1 (1) gir videre tillatelse «[to] copy (...) verbatim copies of the Program's source code as you receive it, in any medium (...)» – dvs. tillatelse til å kopiere kildekoden ved å fremstille permanente, eksakte kopier av denne. Slik tillatelse er nødvendig pga. opphavsmannens enerett til såvel fysisk som digital reproduksjon av programmet, jfr. åvl. § 2 (1).²¹⁵

Videre gir punkt 1 (1) lisenstaker tillatelse «[to] distribute distribute verbatim copies of the Program's source code». Gitt GPLs amerikanske opphav, synes denne tillatelsen å måtte forstås som en henvisning til den amerikanske opphavsrettsloven § 106 (3), som gir opphavsmannen enerett «to distribute copies (...) of the copyrighted work to the public by sale or other transfer of ownership, or by rental lease or lending». Dette tilsvarer tilsynelatende den såkalte spredningsretten i åvl. § 2 (3), litra a). Som vi skal komme tilbake til går imidlertid den amerikanske retten «to distribute copies» lenger enn den norske spredningsretten.²¹⁶ Foreløpig er det imidlertid tilstrekkelig å legge til grunn at GPL punkt 1 gir tillatelse til en eller annen form for tilgjengeliggjøring av programmet for allmennheten. Det nærmere innholdet av «the right to distribute copies» og hvordan denne forholder seg til eneretten til tilgjengeliggjøring for allmennheten, jfr. åvl. § 2 (1), vil bli behandlet nedenfor i pkt. 6.2. Forutsetningen for disse tillatelsene er imidlertid at lisenstaker navngir programmets opphavsmenn og beholder henvisningene til GPL i de eksemplarer han fremstiller av programmet, jfr. GPL punkt 1 (1).

Hovedformålet med åpen programvarelisensiering og kjernen i copyleft-klausulene er imidlertid ikke retten til å tilgjengeliggjøre programmet i opp-

213 Se Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 15 ff. Åvl. § 11a gjør imidlertid unntak for visse midlertidige eksemplarer, men disse unntakene gjelder ikke for datamaskinprogrammer, jfr. § 11a (2).

214 Åvl. § 39h (1) gir riktignok «[d]en som har rett til å bruke et datamaskinprogram [rett] til å fremstille eksemplar av (...) programmet i den utstrekning det er nødvendig for å bruke programmet i samsvar med dets formål». Formålet med et proprietært program vil imidlertid være å kjøre programmet på et begrenset antall maskiner, mens formålet med et GPL-lisensiert program bla. er å kjøre dette på et ubegrenset antall maskiner, hvilket GPL punkt 0 (2) gir uttrykk for og tillatelse til.

215 Åvl. § 39h (2) gir riktignok «[d]en som har rett til å bruke et datamaskinprogram [rett til å] fremstille sikkerhetseksemplar i den utstrekning det er nødvendig for å bruke programmet i samsvar med dets formål». Et av formålene med et GPL-lisensiert program er imidlertid å kunne fremstille et ubegrenset antall kopier av programmet, uavhengig av om disse er sikkerhetseksemplar eller ikke, hvilket GPL punkt 1 (1) gir uttrykk for og tillatelse til.

216 Se nærmere nedenfor, pkt. 6.2.1.

rinnelig form, men retten til å *modifisere* programmet og *gjøre modifiserte versjoner av programmet tilgjengelig for andre*. GPL punkt. 2 (1) gir derfor lisenstaker tillatelse «[to] modify (...) the Program or any portion of it, thus forming a work based on the Program, and copy and distribute such modifications». «[W]ork based on the Program» er i GPL punkt 0 (1) definert som «any derivative work under copyright law (...)», som åpenbart er inspirert av den amerikanske opphavsretsloven § 106 (2). Denne gir opphavsmannen «the right to prepare derivative works based upon the copyrighted work», og er den amerikanske ekvivalenten av eneretten til bearbeidelser etter åvl. § 2 (1). Tar man formålet med GPL i betraktning må punkt 2 (1) imidlertid forstås slik at den gir tillatelse til alle de enerettshandlinger som etter norsk rett er nødvendig for å endre programmet og for bruke deler av dette i andre programmer. I dette ligger det at GPL ikke bare anses å gi tillatelse til å modifisere det lisensierte programmet for å fremstille bearbeidelser og gjøre disse tilgjengelig for allmennheten, men også tilsvarende fremstille fellesverk etter åvl. § 6 og tilgjengeliggjøre slike. Forutsetningen for tillatelsen til å tilgjengeliggjøre programmet i endret form er imidlertid, i tillegg til oppfyllelse av vilkåret om navngivelse og videreformidling i punkt 1, at lisenstaker gir lisens til modifikasjonen under GPL uten å kreve vederlag, jfr. punkt 2 (1), litra b).

De tillatelser som gis i GPL punkt 1 og 2 gjelder bare programmet som kildekode. GPL punkt 3 (1) utvider imidlertid disse til en tillatelse «[to] copy and distribute the Program (or a work based on it, under Section 2) in object code or executable form». Dersom lisenstaker benytter denne tillatelsen til å tilgjengeliggjøre programmet som maskinkode, pålegger imidlertid GPL punkt 3 lisenstaker også på nærmere anviste måter å gi mottaker tilgang til programmets kildekode.²¹⁷

217 Se nærmere nedenfor, pkt. 5.4.5.

4.4 Oppsummering

GPLs vilkårstruktur kan etter dette skjematisk oppstilles slik:

HANDLING/ FORM	Opprinnelig kildekode	Opprinnelig maskinkode	Modifisert kilde- kode	Modifisert mas- kinkode
Kjøring av programmet	Vilkårsløs, jfr. punkt 0 (2)	Vilkårsløs, jfr. punkt 0 (2)	Vilkårsløs, jfr. punkt 0 (2)	Vilkårsløs, jfr. punkt 0 (2)
Eksemplar- fremstilling	Navngivelse og viderefor- midling, jfr. punkt 1	Navngivelse og videreformidling, jfr. punkt 1	Navngivelse og videreformidling, jfr. punkt 1	Navngivelse og videreformidling, jfr. punkt 1
Tilgjengelig- gjøring for allmennheten	Navngivelse og viderefor- midling, jfr. punkt 1	- Navngivelse og videreformidling, jfr. punkt 1 - Tilgang til kildekode, jfr. punkt 3	- Navngivelse og videreformidling, jfr. punkt 1 - Lisensiering av modifikasjoner, jfr. punkt 2 (1), litra b)	- Navngivelse og videreformidling, jfr. punkt 1 - Lisensiering av modifikasjoner, jfr. punkt 2 (1), litra b) - Tilgang til kildekode, jfr. punkt 3

Figur 2: GPLs vilkårstruktur

Vi ser at GPL på denne måten er systematisk oppbygd gjennom punkt 1 til 3. Punkt 1 gir tillatelse til eksemplarfremstilling og tilgjengeliggjøring av programmets kildekode i opprinnelig form, men oppstiller vilkår om navngivelse og videreformidling av lisensen. Punkt 2 gir tillatelse til eksemplarfremstilling og tilgjengeliggjøring av programmets kildekode i modifisert form, under forutsetning av at vilkårene i punkt 1 oppfylles. Tilgjengeliggjøres programmet for allmennheten må lisenstaker også gi lisens til sine egne opphavsrettigheter knyttet til modifikasjonen. Punkt 3 gir tillatelse til eksemplarfremstilling og tilgjengeliggjøring av programmet som maskinkode. Eksemplarfremstillingen forutsetter at vilkårene i punkt 1 oppfylles. Tilgjengeliggjøres programmet for allmennheten må lisenstaker gi mottaker tilgang til kildekodens, i tillegg til at vilkårene i punkt 2 må oppfylles, dersom det er snakk om en modifikasjon.

GPL trekker med dette et distinkt skille mellom privat bruk av programmet, som er vilkårsløs eller tilnærmet vilkårsløs, og tilgjengeliggjøring av programmet for andre, der lisenstaker potensielt må oppfylle samtlige vilkår, avhengig av hvilken form han tilgjengeliggjør programmet i.²¹⁸ Dette markerer også et skille i den personkrets vilkårene i GPL vil ha betydning for. Sluttbrukeren kan bruke programmet selv og la andre få tilgang til det uten at vilkårene i praksis forhindrer dette. Utvikleren som modifiserer programmet og tilgjengeliggjør dette for andre, vil derimot i større grad være begrenset av vilkårene. Den nærmere grensen mellom den bruk av programmet som er privat og den som medfører tilgjengeliggjøring for allmennheten og den nærmere rekkevidden av GPLs gjensidighetseffekt ved modifikasjoner vil bli drøftet nedenfor i kapittel 6. Først skal vi imidlertid, i kapittel 5, analysere innholdet av *vilkårene* i GPL nærmere, og fastslå i hvilke tilfeller overtredelse av disse innebærer inngrep i opphavsretten og i hvilke tilfeller slik overtredelse bare innebærer kontraktsbrudd.

218 Eksemplarfremstilling av programmet forutsetter riktignok at lisenstaker navngir programmets opphavsmenn og videreformidler henvisningen til lisensen. Håndhevelse av dette vilkåret ved eksemplarfremstilling vil imidlertid være så upraktisk at vilkårene i GPL, for alle praktiske formål, bare får betydning der lisenstaker gjør programmet tilgjengelig for allmennheten.

5 COPYLEFT SOM OPPHAVSRETTLIG VIRKENDE VILKÅR

5.1 Rettslig innordning av vilkårene i GPL

Som vist i kapittel 4 gir GPL lisenstaker tillatelse til å kjøre programmet på et ubegrenset antall maskiner, fremstille eksemplarer av programmet og gjøre det tilgjengelig for allmennheten, i opprinnelig og bearbeidet form, både som kildekode og maskinkode. Tillatelsen til eksemplarfremstilling forutsetter imidlertid at lisenstaker navngir programmets opphavsmenn og formidler at programmet er lisensiert på vilkårene i GPL. Dersom lisenstaker også tilgjengeliggjør programmet for allmennheten i modifisert form, må han gi lisens til modifikasjonen under GPL. Og dersom programmet tilgjengeliggjøres som maskinkode, enten dette er i opprinnelig eller modifisert form, må mot-takere av programmet gis tilgang til dets kildekode.

Spørsmålet blir da hvordan disse *vilkårene* skal karakteriseres rettslig. Utgangspunktet er at utnyttelse av det lisensierte programmet uten samtykke fra opphavsmannen vil innebære et inngrep i opphavsretten til programmet. GPL gir imidlertid lisenstaker *tillatelse* til å utnytte programmet, forutsatt at han oppfyller vilkårene. Avtalerettslig må GPL anses som et *løfte* fra lisensgiver til mulige lisenstakere, som gir disse tillatelse til å utnytte det lisensierte programmet, forutsatt at vilkårene oppfylles.²¹⁹ Løftet blir da å anse som et *tilbud* til lisenstaker, som gir ham rett til å utnytte programmet i tråd med lisensen, dersom han aksepterer vilkårene og blir kontraktsrettslig forpliktet til å oppfylle disse.²²⁰ Spørsmålet er imidlertid om vilkårene i GPL, ved siden av å være kontraktsrettslig forpliktende, også kan anses å utgjøre en *opphavsrettslig relevant oppdeling av eneretten*, slik at utnyttelse i strid med vilkårene ikke bare vil innebære et kontraktsbrudd, men også et inngrep i opphavsretten til programmet.

Åndsverkloven § 39 (1) gir opphavsmannen rett til «helt eller delvis [å] overdra sin rett til å råde over åndsverket». I dette ligger det at opphavsmannen kan dele opp enerettsbeføyelsene, og kun overdra enkelte av disse. Det logiske

219 Et løfte kan avtalerettslig betegnes som partsutsagn som tar sikte på å skape en rett for adressaten og en forpliktelse for avgiveren av løftet, se WOXHOLTH s. 60.

220 Et tilbud kan avtalerettslig betegnes som et løfte som forutsetter adressatens aksept for å bli endelig bindende, jfr. WOXHOLTH s. 60.

motstykket til en rett til «delvis» overdragelse er at opphavsmannen kan holde de resterende beføyelsene tilbake, og gjøre utnyttelse av disse gjeldende som inngrep i opphavsretten.²²¹ Den motsatte regel – at overtredelser av opphavsrettslige lisensavtaler utelukkende utløser kontraktsrettslige sanksjoner – ville komme i konflikt med de hensyn som begrunner opphavsretten.²²² Opphavsmannens eneretter er dertil generelt formulerte, og en hensiktsmessig utnyttelse av disse vil som regel forutsette oppspaltede overdragelser. Det er dessuten sjelden noen grunn til å stille avtaleparten i noen særstilling bare fordi han har inngått en avtale med opphavsmannen.

Ut over åvl. § 39 er det imidlertid sparsomt med norske rettskilder om temaet. De norske forarbeidene kommenterer ikke problemstillingen, men de svenske uttaler at:

«Överlåtelse av förfoganderätt avser vanligen endast rätt att i vissa begränsade hänseenden utnyttja verket. Överlåtelsen kan sålunda inskränkas till någon eller några av de befogenheter, som ingå i förfoganderätten. (...) Överträdes villkor av den art varom hittills varit tal, innebär detta en kränkning av upphovsmannens rätt, och den skyldige drabbas av sedvanliga påföljder enligt 7 kap. Villkor, som icke omedelbart anknyter till förfoganderätten, medför däremot i allmänhet endast s.k. obligatorisk bundenhet för förvärvaren (...).»²²³

De svenske forarbeidene skiller på denne måten mellom vilkår som har umiddelbar tilknytning til eneretten – der overtredelse innebærer et inngrep i opphavsretten – og vilkår som ikke har slik umiddelbar tilknytning – der overtredelse kun innebærer kontraktsbrudd.

Noe uklarhet skapte imidlertid uttalelsene i forarbeidene til § 53, om at straffebestemmelsens manglende henvisning til bestemmelsene om overdragelse av opphavsrett i lovens kapittel 3, førte til at overtredelser av vilkår i avtaler om overdragelse, ikke kunne føre til straff, men bare erstatning.²²⁴ I lys av de ovennevnte uttalelsene, er det imidlertid naturlig å tolke dette som en henvisning kun til brudd på deklatoriske kontraktsregler, ikke eneretter som er holdt tilbake ved delvis overdragelse.²²⁵

221 Se ROGNSTAD 1999 s. 333.

222 Id.

223 SOU 1956:25 s. 275-276

224 SOU 1956:25 s. 425: «Det föreslagna stadgandet hänvisar icke till 3 kap. Åsidosättande av däri meddelade föreskrifter är således ej förenat med ansvar men kan föranleda skadeståndsskyldighet.»

225 Se ROGNSTAD 1999 s. 326 og ROSÉN 1989 s. 137.

Norsk rettspraksis er svært sparsom.²²⁶ Høyesterettsdommen inntatt i Rt. 1902 s. 22 (Robinson Crusoe) gir imidlertid støtte for at i alle fall overtredelse av kvantitative begrensninger av en overdratt opphavsrett innebærer et opphavsrettsinngrep.²²⁷ Reelle hensyn og uttalelsene fra de svenske forarbeidene, som var del av et nordisk lovsamarbeid, tilsier imidlertid at opphavsmannen også *kvalitativt* kan dele opp sine eneretter med opphavsrettslig virkning. Spørsmålet i norsk rett blir derfor ikke *hvorvidt* opphavsmannen kan dele opp sine eneretter ved overdragelse, men *i hvilken grad* han kan foreta en slik oppdeling med opphavsrettslig virkning.²²⁸

5.2 Forskjellen mellom GPL som kontrakt og opphavsrettslig relevant oppdeling av eneretten

Hovedforskjellen mellom en opphavsrettslig enerett og en rettighet som er stiftet gjennom kontrakt er at eneretten kan gjøres gjeldende overfor enhver, i motsetning til en kontraktsrettslig rettighet, som kun kan gjøres gjeldende mellom kontraktens parter.²²⁹ Dersom GPL anses som en opphavsrettslig relevant oppdeling vil lisensgiver derfor kunne håndheve utnyttelse av programmet i strid med vilkårene i lisensen som inngrep i opphavsretten, uavhengig av om han står i noe kontraktsforhold til mottaker av programmet. Denne «tredjemansvirkningen» innebærer videre at lisenstaker kan overdra de «resterende» enerettene til andre og håndheve grensene mellom de oppdelte rettighetene med

226 Faktum i Rt. 1999 s. 1320 (Frislid) ga for så vidt grunnlag for å reise problemstillingen. Saken gjaldt spørsmålet om en oversetter hadde rett til tilleggsvederlag for bokklubbdistribusjon av en bok han hadde oversatt. I lagmannsrettssaken (LB-1996-3568) konkluderte rettens flertall med at retten til bokklubbdistribusjon var overdratt, uten å drøfte spørsmålet om opphavsrettslig relevante oppdeling nærmere. For Høyesterett ble spørsmålet ikke berørt annet enn som en atter subsidiær anførsel om at «eneretten [ikke] ga Cappelen rett til en så ekstensiv spredning som har skjedd uten at Frislids samtykke måtte innhentes. Forlaget har dermed brutt sin lojalitetsplikt slik at Frislid har krav på erstatning for krenkelse av sine opphavsrettigheter» (s. 1323). Høyesterett løste deretter saken på rent kontraktsrettslig grunnlag.

227 Saken gjaldt en avtale mellom oversetter og forlegger om rett til å forlegge en oversettelse av Daniel Defoes «Robinson Crusoe». Det oppsto tvil om forleggeren hadde rett til å forlegge flere opplag ut over de 1000 eksemplarer loven ga tillatelse til. Høyesterett kom, i samsvar med byrettens mindretall, til at avtalen ikke ga forlegger en slik rett, og han ble, i henhold til Lov om Forfatterret og Kunstnerret av 1893, pålagt å destruere det andre opplaget, samt betale erstatning til oversetteren. Se nærmere, ROGNSTAD 1999 s. 323 og 333.

228 Se ROGNSTAD 1999 s. 332 f.

229 Tidligere ble formuesrettigheter som på denne måten allment kunne gjøres gjeldende betegnet som «tinglige», mens formuesrettigheter som angikk krav mot en person ble betegnet som «obligatoriske». Se nærmere, Lilleholt i KNOPHS OVERSIKT s. 170 ff.

grunnlag i opphavsretten. En begrensning ligger imidlertid i at opphavsretten bare kan håndheves av opphavsmannen til programmet, enten i egenskap av å være frembringer eller etter overdragelse. Overtredelse av GPL som kontraktsforpliktelse kan derimot håndheves av lisensgiver som distributør av programmet, uavhengig av om han er opphavsmann til noen del av dette.

Man kan da spørre om lisensgiver egentlig har noe reelt behov for å gjøre overtredelser av GPL gjeldende som inngrep i opphavsretten. Gjennom å betrakte GPL som en avtale kan lisensgiver og lisenstaker, innenfor rammen av avtalerettslige ugyldighetsregler, gi lisensen det innhold de ønsker. Som opphavsrettslig relevant oppdeling vil GPL derimot være begrenset til inngrep i de opphavsrettslige enerettene. Det er imidlertid flere forhold ved GPL og åpne programvarelisenser generelt, som tilsier at det for lisensgiver vil kunne være relevant å forholde seg til lisensen som en delvis overdragelse av opphavsretten, i motsetning til utelukkende som en ren kontraktsforpliktelse.

For det første vil det kunne knytte seg problemer til å få etablert en rekke av bindende kontraktsforpliktelser gjennom distribusjonskjeden til et åpent datamaskinprogram.²³⁰ Etter hvert som det lisensierte programmet blir endret og utvidet, vil det bestå et flettverk av kontraktsrelasjoner mellom ulike bidragsytere og distributører til programmet. Én ting er at disse kontraktsrelasjonene kan fremstå som svært uoversiktlige. Det sentrale her er imidlertid at det *ikke nødvendigvis foreligger noen bindende avtale* mellom lisensgiver som ønsker å håndheve lisensen, og lisenstaker som angivelig har overtrådt denne. Gjennom å påberope seg overtredelser av GPL som inngrep i opphavsretten vil lisensgiver derimot kunne håndheve vilkårene, uavhengig av om han står i noe kontraktsforhold til mottaker av programmet.

For det andre vil lisensgivers eneste kontraktsrettslige virkemiddel for å bringe en lisenstridig utnyttelse av programmet til opphør, være å heve lisensen, og dermed frata lisenstaker retten til å utnytte programmet.²³¹ Det vil imidlertid, i samsvar med formålet med åpen programvarelisensiering, normalt sett være i lisensgivers interesse at lisenstaker kan fortsette å bruke programmet innenfor rammene av lisensen.²³² Gjennom å håndheve overtredelser av lisensen som inngrep i opphavsretten kan lisenstaker derimot sanksjonere bruk av programmet i strid med lisensen, uten å frata lisenstaker rett til utnyttelse som er i samsvar med vilkårene.

230 Se SCHIFFNER s. 153.

231 Se SCHIFFNER s. 152 f.

232 Se Moglen, Eben, Enforcing the GPL, II s. 2, <<http://emoglen.law.columbia.edu/publications/lu-13.pdf>>.

For det tredje vil det, avhengig av hvilket sanksjonsapparat som påberopes, kunne foreligge forskjeller i grunnlaget for erstatning og erstatningsutmålingen. Etter alminnelige erstatningsrettslige regler er det en forutsetning for erstatningsansvar at det foreligger et ansvarsgrunnlag, et økonomisk tap og årsakssammenheng mellom disse. Åvl. § 55 (2) gjør imidlertid delvis unntak fra kravene til ansvarsgrunnlag og økonomisk tap når den slår fast at «[s]elv om gjerningsmannen har handlet i god tro, kan den fornærmede uansett skadens størrelse kreve utbetalt nettofortjenesten ved den ulovlige handling». Der opphavsrettsinngrepet er forsettlig eller grovt uaktsomt, kan opphavsmannen dessuten tilkjennes oppreisning for ikke-økonomisk tap, jfr. åvl. § 55 (1).

På den annen side vil muligheten til å få naturaloppfyllelse i form av tilgang til kildekoden og lisensiering under GPL, være forbeholdt håndhevelse av GPL som kontraktsforpliktelse. I amerikansk rett er retten til «specific performance» en sekundær sanksjon som bare blir tilkjent i unntakstilfeller. Dette gjør at det er tvilsomt om naturaloppfyllelse kan kreves ved overtredelse av GPL etter amerikansk rett.²³³ Der lisensavtalen bedømmes etter norsk rett vil mulighetene for naturaloppfyllelse i alle fall ikke være utelukket, uten at det i denne sammenhengen skal tas nærmere stilling til spørsmålet.

5.3 GPL som opphavsrettslig relevant oppdeling av eneretten

Spørsmålet blir da om, og i så fall i hvilken grad, GPL kan anses som en opphavsrettslig relevant oppdeling av eneretten til det lisensierte programmet. Retten i åvl. § 39 til «helt eller delvis» å overdra opphavsretten legger tilsynelatende ingen begrensninger på oppdelingsadgangen. Heller ikke åvl. § 39a, som slår fast at dersom «opphavsmannen [har] overdratt rett til å bruke verket på en bestemt måte eller ved bestemte midler, har erververen ikke rett til å gjøre det på andre måter eller ved andre midler», synes å legge noen begrensninger på oppdelingsadgangen. Åvl. § 39a regulerer imidlertid bare *tolkningen av omfanget av overdragelsen*, og er derfor ikke relevant ved fastleggelsen av grensen mellom opphavsrettslige og kontraktsrettslig virkende vilkår.²³⁴

Åndsverkloven § 2 gir opphavsmannen enerett til å fremstille eksemplarer av programmet, og til å gjøre det tilgjengelig for allmennheten gjennom spredning, visning og fremføring. Opphavsmannen må i alle fall som et minimum kunne dele opp opphavsretten i de fire lovbestemte enerettene.²³⁵ Men også ut

233 Se Meeker, Heather, Why You Need to Understand Open Source Licenses, <<http://www.gtlaw.com/pub/articles/2001/meekerk01a.asp>>.

234 Se ROSÉN s. 138 f.

235 Se BLOMQVIST s. 72.

over dette synes det klart at opphavsmannen til en viss grad må kunne dele opp opphavsretten ved overdragelse, så vel kvalitativt som kvantitativt, både i tid og rom.²³⁶ GPL gir tidsmessig og geografisk ubegrensede tillatelser, og pålegger heller ingen kvantitative begrensninger. Vilkårene i GPL innebærer imidlertid en *kvalitativ oppdeling* av eneretten, der lisenstaker bare gis tillatelse til å bearbeide og tilgjengeliggjøre programmet for allmennheten dersom mottaker gis tilgang til kildekoden og rett til å utnytte programmet under GPL. Spørsmålet blir da om denne oppdelingen kan tillegges opphavsrettslig virkning. Dette må besvares gjennom en vurdering av de hensyn som begrunner den opphavsrettslige eneretten og en oppdeling av denne ved overdragelse, veid opp mot de hensyn som taler for å begrense adgangen til å dele opp eneretten med opphavsrettslig virkning.

Enerettene i åvl. § 2 er vide og generelt formulerte. Opphavsmannen vil derfor sjelden være i stand til å utnytte samtlige av disse på egen hånd, og har som en følge av dette et behov for også å gi andre tillatelse til å utnytte dem. Den alminnelige spesialiseringen i samfunnet tilsier også at enerettene bør kunne overdras til *flere*, for en mer spesifikk og avgrenset utnyttelse. Forfatteren må for eksempel kunne overdra retten til å fremstille eksemplarer av romanen i hardbackutgave til en forlegger, men selv beholde de tilsvarende rettigheter til en pocketbokutgave.²³⁷ På samme måte vil opphavsmannen til et datamaskinprogram kunne ha behov for å markedsføre og selge et datamaskinprogram, der ulike lisenstakere gis tillatelse til å utnytte programmet på ulike *vilkår*.

De opphavsrettslige enerettene kan dels sies å hvile på et *belønningshensyn* - hensynet til at opphavsmannen får betalt for den innsats han har lagt ned.²³⁸ Fra et markedsøkonomisk ståsted kan belønningshensynet begrunnes i at fraværet av opphavsrettslige eneretter vil lede til underproduksjon av åndsverk.²³⁹ En effektiv økonomisk utnyttelse av enerettene når åndsverket er frembrakt vil imidlertid i stor grad forutsette en overdragelse av disse. Belønningshensynet tilsier da at opphavsmannen bør kunne dele opp enerettene med opphavsrettslig virkning, i den grad dette er nødvendig for en fullstendig kommersiell utnyttelse av verket.²⁴⁰ Betydningen av at en rettighetsoppdeling har en slik markedsmessig egenverdi har kommet til uttrykk i tysk rettspraksis og rettsteori, der det er antatt at en opphavsrettslig relevant oppdeling av opphavsretten ved overdragelse kan foretas der det skjer en oppspalting i «klar abgrenzbare, wirtschaftlich-technisch als einheitlich und selbständig sich abzeichnende

236 Se BLØMQVIST s. 71 f.

237 Se i tysk rett, GRUR 1992, 310 (Taschenbuch-Lizenz).

238 Se ROGNSTAD 1999 s. 170.

239 Se ovenfor, pkt. 2.2.4.

240 Se ROSÉN 1989 s. 139, jf. REIMER s. 635, ved note 39.

(...)».²⁴¹ Lignende synspunkter har også kommet til uttrykk i nordisk retts-teori, der det tillegges vekt hvorvidt enerettene etter oppdelingen kan sies å ha *selvstendig økonomisk eller markedsmessig verdi*.²⁴²

I dette kravet ligger det at utnyttelsen av eneretten må ha en økonomisk egenverdi i *vid forstand*. Utnyttelse av programmet under en proprietær lisens vil som regel ha en økonomisk verdi i seg selv, fordi eneretten utnyttes til å kreve betaling for *selve lisensen*. De vide tillatelsene i GPL forhindrer imidlertid i praksis lisensgiver fra å ta betalt for selve lisensen.²⁴³ Utnyttelse av et program under GPL vil allikevel kunne ha en *markedsmessig verdi*, fordi utnyttelsen skaper en betalingsvillighet for andre tjenester og produkter som ytes i tilknytning til programmet. Eksempler på slike tjenester og produkter er dokumentasjon, service og dobbeltlisensiering av programmet på andre lisensvilkår.²⁴⁴ En slik markedsmessig verdi må imidlertid være reell; det er ikke tilstrekkelig at programmet kan tenkes å få en slik verdi i fremtiden. På den annen side kan det ikke stilles krav til at denne verdien *rent faktisk* utnyttes, det må være tilstrekkelig at den *kan* utnyttes. Dette innebærer at det ikke er noen forutsetning at lisensgiver rent faktisk utnytter programmet gjennom flere ulike oppdelinger, for at utnyttelse under GPL skal anses som en opphavsrettslig relevant oppdeling.

Det er imidlertid ikke tilstrekkelig at utnyttelse av programmet under GPL har en markedsmessig verdi, det er også en forutsetning at denne er *selvstendig*. I dette ligger det et krav til at en alternativ utnyttelsesform må skape eller tilfredsstillende en *supplementær etterspørsel* etter programmet.²⁴⁵ Det er derfor en forutsetning at lisensgiver, gjennom rettighetsoppdelingen, treffer et markedsegment med andre preferanser enn allerede eksisterende segmenter. Dersom utnyttelse av programmet under GPL bare fungerer som et *substitut* for eksisterende utnyttelsesformer, kan ikke denne utnyttelsen anses som et utnyttet kommersielt potensial, men bare som en *annerledes* utnyttelse.

På bakgrunn av dette kan man hevde at en sluttbruker, i et hypotetisk valg mellom et program lisensiert under henholdsvis en proprietær sluttbrukerlisens – som mot betaling gir tillatelse til og kjøre programmet – og det samme programmet lisensiert under GPL, vil velge GPL-versjonen fordi denne er billigere i anskaffelse. Utnyttelse av programmet under GPL kan da ikke sies å tilfredsstillende andre preferanser enn det proprietære programmet, fordi valget av GPL-versjonen bare er et rasjonelt valg av det produktet som har lavest pris.

241 Schricker i SCHRICKER Vor §§ 28 ff. randnr. 52, GRUR 1959 s. 200 (Heiligenhof)

242 Se ROGNSTAD 1999 s. 336 og ROSÉN s. 141 f.

243 Se ovenfor, pkt. 2.2.4.

244 Se ovenfor, pkt. 1.2.

245 Se i tysk rett, SCHIFFNER s. 157.

I et sluttbrukermarked vil dette resonnementet være riktig, ettersom en sluttbruker kun etterspør tillatelse til å kjøre programmet og vil være likegyldig til den mulighet GPL gir ham til å modifisere programmet og tilgjengeliggjøre dette. I valget mellom to lisenser som gir ham tillatelse til å kjøre programmet, vil han da gjennom å maksimere sin egen nytte velge den billigste.

En utvikler vil imidlertid kunne etterspørre programmet under en lisens som gir ham tilgang til kildekode og tillatelse til å bearbeide og tilgjengeliggjøre programmet for allmennheten. Han vil også kunne være villig til å ta den implisitte kostnaden som ligger i den begrensning som følger copyleft-klausulen, og tilsvarende uvillig til å betale for en lisens som gir rett til tilgjengeliggjøring på proprietære vilkår og utelukkende som maskinkode. Copyleft-klausulene kan derfor sies å innebære en egenskap ved programmet som produkt som ulike etterspørere har ulike preferanser til. For utviklere som skal tilgjengeliggjøre modifikasjonen under en proprietær lisens, vil copyleft være en ulempe som man er villig til å betale for å unngå. Andre utviklere kan igjen tenkes å forholde seg nøytralt til copyleft, mens copyleft for noen utviklere vil være en positiv egenskap ved programmet, som gjør at de er nærmere til å velge dette fremfor programmer som er lisensiert under andre lisenser.

Dette resonnementet bekreftes, rent empirisk, av den såkalte *dobbeltlisensieringen* som bla. det norske selskapet Trolltech²⁴⁶ og det svenske selskapet MySQL²⁴⁷ har lyktes med.²⁴⁸ Konseptet bak slik dobbeltlisensiering er at det samme programmet lisensieres under både en åpen lisens og en proprietær lisens.²⁴⁹ På denne måten skapes en betalingsvillighet for den proprietære lisensen fra kommersielle selskaper som ikke ønsker å gi lisens til egne programmer under GPL og frigi kildekode til disse slik copyleft-klausulen vil forplikte dem til, samtidig som tilgangen gjennom copyleft-lisensen gir programmet en reklameeffekt. Forutsetningen for en slik modell er imidlertid at det anvendes en copyleft-lisens med en viss gjensidighetseffekt, da en åpen lisens uten slike forpliktelser ikke vil skape tilstrekkelig betalingsvillighet for den proprietære lisensen.

Selv om en utnyttelsesform har en markedsmessig egenverdi kan dette imidlertid ikke anses å være avgjørende for retten til oppdeling ved opphavsrettslig virkning. Det bør i tillegg legges vekt på at oppdelingsadgangen bør skape rimelig klare og oversiktlige rettsforhold.²⁵⁰ Partene imellom er dette relevant fordi det av prosessøkonomiske hensyn er ønskelig at rettsforholdet i rimelig grad er avklart dersom det skulle komme til en konflikt. I forhold til *tredjemann* som

246 Se <<http://www.trolltech.com/newsroom/announcements/00000043.html>>.

247 Se <http://www.mysql.com/news-and-events/news/article_23.html>.

248 Se nærmere, VÄLIMÄKI s. 211 ff.

249 Se VÄLIMÄKI s. 206 ff.

250 ROGNSTAD 1999 s. 337. I tysk rett, se REIMER s. 627, SCHIFFNER s. 155.

mottar programmet senere i distribusjonskjeden, er hensynet til klarhet relevant fordi den tilbakeholdte eneretten i prinsippet kan gjøres gjeldende overfor senere mottaker uavhengig av han var i god tro.²⁵¹ Godtroargumentet bør imidlertid ikke overvurderes. Tredjemann som får tilgang til det lisensierte programmet kan normalt ikke anses å ha noen forventning om at det er gitt tillatelse til bearbeidelse og tilgjengeliggjøring av programmet, dersom han ikke er blitt gjort uttrykkelig oppmerksom på dette gjennom eksistensen av en lisens. Godtroende erververs plikt til å betale erstatning for opphavsrettsinngrepet, vil dessuten være begrenset til nettofortjenesten, jf åvl. § 55 (2). Dette tatt i betraktning kan hensynet til å skape klare og oversiktlige rettsforhold, ikke anses som noe avgjørende motargument mot GPL som opphavsrettslig relevant oppdeling av eneretten. Utnyttelse av et program under GPL kan derfor anses å utgjøre en selvstendig markedsmessig utnyttelsesform.²⁵²

5.4 Vilåårene i GPL som opphavsrettslig virkende vilkår

5.4.1 Utgangspunkter

Selv om utnyttelsen av et program under GPL anses for å ha en selvstendig markedsmessig verdi, vil ikke overtredelse av ethvert vilkår i lisensen nødvendigvis innebære et inngrep i opphavsretten til programmet. Det er en forutsetning at overtredelsen av vilkåret, per se, innebærer et inngrep i en opphavsrettslig *enerettsbeføyelse*.

Copyleft-klausulen i GPL oppstiller tre vilkår som lisensstaker må oppfylle dersom han tilgjengeliggjør programmet i opprinnelig form (vilkår 1, 2 og 4), og fem vilkår dersom han tilgjengeliggjør det i modifisert form. Lisensstaker forpliktes til å:

1. Navngi programmets opphavsmenn.
2. Videreformidle at programmet er lisensiert under GPL.
3. Gi senere mottakere lisens til modifikasjoner under vilkåårene i GPL.
4. Gi senere mottakere av programmet tilgang til dets kildekode.
5. Ikke kreve vederlag for den lisensen som gis etter nr. 3).

251 Se BLOMQVIST s. 76 f., med videre henvisninger.

252 Tilsvarende i tysk rett, SCHIFFNER s. 161. Motsatt i tysk rett, Harald Welte v. S, Landgericht München I, 19.05.2004 (henvisning i note 139), METZGER & JAEGER s. 38 f., METZGER & JAEGER 2001 s. 62 f. og Jaeger i IFROSS s. 91 f.

Dersom overtredelse av noen av disse vilkårene skal innebære et inngrep i opphavsretten, må vilkåret for det første være knyttet til utøvelsen av en enerettshandling. Testen her vil være om lisenstaker lovlig ville kunnet utføre handlingen uavhengig av lisensen. Det vil derfor for eksempel aldri innebære et inngrep i opphavsretten til programmet å tilgjengeliggjøre et selvstendig verk uten å oppfylle vilkårene, fordi dette er en handling som uansett ikke krever samtykke fra lisensgiver.

For det andre vil ikke enhver begrensning som er knyttet til utøvelse av en enerettsbeføyelse være et opphavsrettslig virkende vilkår. Det må foretas en kvalitativ vurdering av vilkåret for å fastslå hvorvidt det innebærer en *delo-verdragelse* av eneretten, eller bare et kontraktsrettslig *forbehold* mot bestemte former for utnyttelse.²⁵³

I tysk rett sonder man mellom begrensninger som går på de overdratte rettigheters omfang («Umfang»), som ligger innenfor eneretten, og former og måter for rettighetenes utøvelse («Art und Weise»), som kun kan gjøres gjeldende som kontraktsbrudd.²⁵⁴ Sondringen synes imidlertid å gi liten veiledning for den nærmere grensedragningen, da enhver begrensning med hensyn til måten de aktuelle rettigheter utøves på nødvendigvis også påvirker de samme rettigheters omfang.²⁵⁵ For å fastlegge den nærmere grensen bør man derfor heller sonde mellom *selve beføyelsen* og *konsekvenser* av rådighetsretten.²⁵⁶ Avgjørende for om et vilkår er en del av selve beføyelsen eller bare en konsekvens av denne, vil være hvor nært vilkåret knytter seg til *selve tilgjengeliggjøringshandlingen*. Eller som de svenske forarbeidene uttrykker det: Det må være tale om «[v]ilkår, som (...) omedelbart anknytter til förfoganderätten».²⁵⁷

Vurderingen av *hvilke vilkår* som anses som opphavsrettslig virkende kan imidlertid ikke gjøres uavhengig av vurderingen av om utnyttelsen av programmet lisensiert under GPL har en selvstendig markedsmessig verdi. Hvorvidt vilkåret er nødvendig for å gi utnyttelse av programmet under GPL en selvstendig markedsmessig verdi, vil således være en del av vurderingen om vilkåret er å anse som et opphavsrettslig virkende vilkår.

253 Se ROGNSTAD 1999 s. 333.

254 Se i tysk rett, REIMER s. 627. Se tilsvarende i svensk rett, STRÖMHOLM 1971 s. 147, der han sonder mellom tiltak som «kvantitativt» går utenfor rammen av det avtalte – hvilket innebærer inngrep i opphavsretten – og tiltak som går ut over det avtalte mht. «sättet» rettigheten blir utøvd på – hvilket kun utgjør et kontraktsbrudd, sml. ROSÉN s. 142.

255 ROGNSTAD 1999 s. 333 f.

256 ROGNSTAD 1999 s. 334.

257 SOU 1956:25 s. 276

5.4.2 Navngivelse av programmets opphavsmenn

Dersom de bidrag som ble gjort til åpne programmer utelukkende var begrundet i altruistiske motiver, ville det ikke vært behov for å oppstille vilkår i lisensen. Ut fra et markedsøkonomisk ståsted kan imidlertid bidragsytternes motivasjon til å bidra til et åpent prosjekt forklares ut fra et ønske om anerkjennelse og anseelse for det arbeid de legger ned i det åpne programmet – en anseelse som på sikt potensielt kan lede til en betalt jobb.²⁵⁸ En forutsetning for slik «peer recognition» er imidlertid at senere mottakere av programmet blir gjort oppmerksom på hvem som har bidratt til det. Programmererne angir derfor i en «copyright notice» at de er opphavsmenn til programmet, hvorpå GPL punkt 1 pålegger lisenstaker «[to] conspicuously and appropriately publish on each copy an appropriate copyright notice (...)».

Etter åvl. § 3 (1) har opphavsmannen «krav på å bli navngitt slik som god skikk tilsier, så vel på eksemplar av åndsverket som når det gjøres tilgjengelig for almenheten». Til tross for at de ideelle rettighetene i åvl. § 3 har mindre betydning for datamaskinprogrammer enn de økonomiske enerettene i § 2, kan de ikke anses som helt ubetydelige.²⁵⁹ I åpne programmer er det vanlig praksis å navngi opphavsmennene i kildekodefilene. Avvik fra denne praksisen må anses å være i uoverensstemmelse med «god skikk», slik at det vil innebære et inngrep i den ideelle retten til navngivelse etter åvl. § 3 (1), ikke å navngi programmets opphavsmenn på denne måten.

5.4.3 Videreformidling av at programmer er lisensiert under GPL

Dersom senere mottakere av programmet skal kunne utnytte de rettigheter de gis, er det en forutsetning at de også blir gjort oppmerksom på at programmet er lisensiert under GPL. Punkt 1 pålegger derfor lisenstaker «[to] keep intact all the notices that refer to this License and to the absence of any warranty; and give any other recipients of the Program a copy of this License along with the Program».

Retten til navngivelse etter åvl. § 3 (1) omfatter ingen rett til formidling av de vilkår et program eventuelt kan utnyttes under. Spørsmålet blir derfor om vilkåret om videreformidling av lisensen kan anses som en opphavsrettslig relevant oppdeling av eneretten etter åvl. § 2. Lisenstaker gis i så tilfelle tillatelse til å tilgjengeliggjøre programmet dersom han videreformidler at dette er lisensiert under GPL, mens retten til å tilgjengeliggjøre programmet på andre vilkår forbeholdes lisensgiver.

258 Se ovenfor pkt. 2.2.4 og LERNER & TIROLE 2002 s. 213 f.

259 Se WAGLE & ØDEGAARD s. 191.

Mottakere av mer tradisjonelle verk kan utnytte disse som forutsatt uten noen videre tillatelse; kjøperen av en bok kan lese denne og kjøperen av en CD-plate kan spille denne innenfor en privat krets. For å bruke et datamaskinprogram kreves derimot opphavsmannens samtykke, fordi bruken medfører at det fremstilles eksemplarer av programmet når dette installeres, samt i maskinens internminne når programmet kjører.²⁶⁰ Dette innebærer at lisenstaker som tilgjengeliggjør det lisensierte programmet, for alle praktiske formål, vil måtte gi mottaker tillatelse til en eller annen form for utnyttelse av dette, enten eksplisitt eller underforstått. Dersom lisenstaker gir slik tillatelse under en annen lisens enn GPL, blir spørsmålet om dette innebærer et inngrep i opphavsretten eller bare et kontraktsbrudd.

Åndsverkloven § 2 (1) gir opphavsmannen *enerett* til å tilgjengeliggjøre programmet for allmennheten. Terminologisk sett kan man riktignok diskutere om opphavsretten utelukkende er en forbudsrett – en rett til å *nekte* andre å utnytte programmet.²⁶¹ Praktisk sett må man imidlertid «forudsætte, at opphavsmanden (...) har visse positive beføjelser. Forbudsretten har kun interesse set på baggrund af de positive beføjelser, og – hvad ligeså vigtigt er – de positive beføjelser har navnlig interesse på baggrund af forbudsbeføjelserne».²⁶² Opphavsmannens enerett til tilgjengeliggjøring for allmennheten må derfor anses å inneholde en negativ beføyelse – retten til selv å nekte andre å utnytte programmet – og en positiv beføyelse – retten til selv å utnytte programmet.²⁶³ Denne retten til selv å utnytte programmet må også innebære en enerett til å *tillate at andre utnytter* dette. Lisensgiver kan derfor med opphavsrettslig virkning bestemme at senere lisenstakere skal gis visse tillatelser til utnyttelse, men ikke andre. Dette støttes også av åvl. § 39b (2), som angir at en overdratt enerett «ikke kan overdras videre uten samtykke (...)».

Eneretten til å tillate at andre utnytter programmet innebærer imidlertid ikke at lisensgiver kan diktere ethvert vilkår som stilles overfor senere lisenstakere, og håndheve avvik fra disse som inngrep i opphavsretten; det er kun opphavsrettslige enerettshandlinger lisensgiver har enerett til å tillate. Unnlattelse av å oppstille vilkår som bare har en flyktig tilknytning til eneretten, som for eksempel ansvarsfraskrivelsene i GPL punkt 11 og 12, kan bare anses som en konsekvens av enerettsbeføyelsen. Dette innebærer at det ikke vil medføre et inngrep i opphavsretten dersom lisenstaker unnlater å formidle at programmet er lisensiert under GPL *som sådan*.

260 Se ovenfor, pkt. 4.3.

261 Se KOKTVEDGAARD 1965 s. 196 f.

262 KOKTVEDGAARD 1965 s. 197.

263 KNOPH s. 96 f. og 267 f., ROGNSTAD 2004 s. 76 og KOKTVEDGAARD 1965 s. 197.

Problemet oppstår der vilkåret er nærmere knyttet til enerettsbeføyelsen. Klart nok er det at lisenstaker ikke kan pretendere å overdra til senere lisenstakere rettigheter som lisensgiver overhodet ikke har gitt tillatelse til. I de tilfeller lisenstaker har gitt lisenstaker tillatelse til å lisensiere programmet under et knippe rettigheter, kan lisenstaker imidlertid ikke velge bare å videreformidle noen av disse. Resonnementet her må være at det i eneretten til å tillate andre å utnytte programmet må ligge en rett til å avgrense *mot* visse former for utnyttelse som kan bestå av en sammensetning av flere eneretter, mens han selv forbeholder seg retten til andre sammensetninger. Dette innebærer at det vil medføre inngrep i opphavsretten til programmet dersom lisenstaker for eksempel *bare* gir senere lisenstakere tillatelse til å kjøre programmet, men ikke tillatelse til å bearbeide og tilgjengeliggjøre det.

Kjernespørsmålet blir da hvorvidt unnlattelse av å videreformidle copyleft-klausulen til senere mottakere innebærer et inngrep i eneretten til å gi andre tillatelse til å utnytte programmet. Annerledes formulert; vil det innebære et inngrep i opphavsretten å lisensiere programmet under en lisens som gir samtlige av de tillatelser som GPL gir, men uten de begrensninger som ligger i copyleft-klausulen – i praksis en akademisk lisens.²⁶⁴

Copyleft begrenser den tillatelse senere lisenstakere gis til å tilgjengeliggjøre programmet, fordi de ikke kan tilgjengeliggjøre dette uten at senere mottakere gis tilsvarende rettigheter. På den ene side synes vilkår som på denne måte begrenser hvordan programmet tilgjengeliggjøres i senere ledd, å være en typisk *konsekvens* av enerettsbeføyelsen. På den annen side må videreformidling av copyleft-klausulen sies å være nært knyttet til å utnytte programmet, fordi den sikrer at *senere mottakere* gis tilsvarende tillatelser. Det vil være inkonsekvent om retten til å bestemme hvilke opphavsrettslige tillatelser som gis til programmet skal fratras lisenstaker, bare fordi det er en annen enn ham selv som distribuerer programmet.

Copyleft-klausulen er dessuten helt avgjørende for den produkt differensiering copyleft-klausulene innebærer i forhold til proprietære lisenser. Uten copyleft vil det eneste som i markedsmessig henseende skiller et program under en åpen lisens og et proprietær lisens, være det vederlag mottaker er villig til å betale for å få tilgang til programmet.²⁶⁵ Jeg finner at dette må være avgjørende for å fastslå at tilgjengeliggjøring av programmet uten å videreformidle copyleft-klausulen til senere lisenstakere vil innebære et inngrep i opphavsretten til programmet.

264 Se ovenfor, pkt. 2.2.2.

265 Se ovenfor, pkt. 5.3.

5.4.4 Lisensiering av modifikasjoner under GPL

Dersom lisenstaker benytter seg av tillatelsen til å endre og bearbeide det lisensierte programmet i GPL punkt 2 (1), vil han gjennom egen skapende innsats kunne frembringe en bearbeidelse av programmet. I så fall får han selv «opphavsrett til verket i denne skikkelse», jfr. åvl. § 4 (2), 1. periode. Tilgjengeliggjøring av denne *bearbeidelsen* krever derfor samtykke fra lisenstaker, jfr. åvl. § 2 (1). Slik tilgjengeliggjøring er imidlertid fortsatt avhengig av samtykke fra lisensgiver, fordi lisenstaker ikke kan «råde over [bearbeidelsen] på en måte som gjør inngrep i opphavsretten til originalverket», jfr. § 4 (2), 2. periode.

GPL punkt 2 (1), litra b) forplikter derfor lisenstaker

«[to] cause any work that you distribute or publish, that in whole or in part contains or is derived from the Program or any part thereof, to be licensed as a whole at no charge to all third parties under the terms of this License» (uth. her).

Opphavsmannen må klart nok kunne dele opp eneretten til tilgjengeliggjøring i henholdsvis en rett til å utnytte originalverket og en rett til å utnytte bearbeidelser, jfr. åvl. § 1 (2) nr. 13. Oppdelingsadgangen kan imidlertid ikke være begrenset til bearbeidelser generelt, men må kunne konkretiseres. Forfatteren må for eksempel, med opphavsrettslig virkning, kunne overdra retten til tilgjengeliggjøring av en roman oversatt til svensk til én forelegger og retten til tilgjengeliggjøring av den samme romanen i engelsk oversettelse til en annen.

GPL punkt 2 (1), litra b) tilsikter på samme måte en mer konkretisert oppdeling av eneretten til tilgjengeliggjøring av bearbeidelser, jfr. åvl. § 2 (1), jfr. § 1 (2) nr. 13, der lisenstaker gis tillatelse til å tilgjengeliggjøre bearbeidelsen der denne lisensieres under GPL, mens tillatelse til å tilgjengeliggjøre bearbeidelsen på andre vilkår holdes tilbake av lisensgiver. Som vist ovenfor i pkt. 5.4.3 vil det innebære et inngrep i opphavsretten til det lisensierte programmet, dersom dette blir gjort tilgjengelig for allmennheten med et sett tillatelser som avviker fra de GPL gir.

Plikten til å gi lisens til bearbeidelser av det lisensierte programmet innebærer imidlertid ikke bare en videreformidling av den tillatelse lisensgiver gir, men også en plikt for lisenstaker til å gi lisens til eneretter han selv er inneha- ver av som bearbeider. Plikten til å gi lisens til egne bearbeidelser står derfor tilsynelatende i et annet lys enn plikten til å videreformidle lisensen. Utnyttelse av bearbeidelsen er imidlertid rettslig sett fullstendig avhengig av det opprinnelige programmet, slik at lisenstaker ikke under noen omstendighet kan gjøre bearbeidelsen tilgjengelig for allmennheten uten lisensgivers samtykke. At lisenstaker da ikke kan gi lisens til sin bearbeidelse på vilkår som avviker fra det

opprinnelige programmet, blir da bare en konsekvens av lisensgivers enerett til å gi tillatelse til å utnytte bearbeidelser av programmet. Det vil derfor innebære et inngrep i opphavsretten til programmet dersom lisenstaker gjør bearbeidelser av dette tilgjengelig for allmennheten med andre tillatelser enn tillatelse til eksemplarframstilling, bearbeidelse, tilgjengeliggjøring og plikt til å gi senere mottakere tilsvarende rettigheter.

Tilsvarende må gjelde ved tilgjengeliggjøring av *fellesverk* som er frembrakt på grunnlag av et program lisensiert under GPL, jfr. åvl. § 6, da utnyttelse av disse på samme måte som bearbeidelsene er avhengig av samtykke fra samtlige bidragsytere. Som vi skal komme tilbake til nedenfor i pkt. 6.3.6, går gjensidighetseffekten i GPL i noen henseender lenger enn bearbeidelser og fellesverk, da den også i noen grad pålegger lisensiering av programmer som i forhold til det lisensierte programmet er å anse som selvstendige verk, jfr. åvl. § 4 (1). Slike selvstendige verk kan utnyttes uten samtykke fra lisensgiver, og det vil da ikke innebære noe inngrep i hans opphavsrett om slike programmer blir gjort tilgjengelig for allmennheten på andre vilkår.

5.4.5 Tilgang til programmets kildekode

Dersom lisenstaker gjør det lisensierte programmet tilgjengelig for allmennheten som maskinkode, er det en forutsetning for at mottaker skal kunne utnytte lisensen til å bearbeide programmet at han også gis tilgang til programmets kildekode. GPL punkt 3 (1), litra a) pålegger derfor lisenstaker, «[to] [a]ccompany [the machine code] with the complete corresponding machine-readable source code». Det mest praktiske vil i de aller fleste tilfeller være å tilgjengeliggjøre kildekoden *sammen* med maskinkoden, enten på samme fysiske lagringsmedium eller ved å gjøre den tilgjengelig for nedlasting fra samme sted.

Tillatelsen til tilgjengeliggjøring av programmet begrenser seg imidlertid ikke til ordinære lagringsmedier, da GPL punkt 1, jfr. punkt 2 tillater tilgjengeliggjøring av programmet «in any medium». Dette innebærer at programmet også kan gjøres tilgjengelig gjennom salg av bærbar enheter, som mobiltelefoner, PDA'er og lignende. Tilgjengeliggjøring av kildekoden sammen med maskinkoden vil i slike tilfeller, på grunn av den lave lagringskapasiteten på slike enheter, ikke alltid være like praktisk. GPL punkt 3 (1), litra b), gir derfor lisenstaker muligheten «[to] [a]ccompany [the machine code] with a written offer, valid for at least three years, to give any third party, for a charge no more than your cost of physically performing source distribution, a complete machine-readable copy of the corresponding source code (...)».

Dersom lisenstaker tilgjengeliggjør programmet i opprinnelig, uendret form, og han selv bare har mottatt et *tilbud* om å få tilgang til kildekoden, vil

han kunne oppfylle vilkåret gjennom å viderefremidle dette tilbudet til senere mottakere, jfr. GPL punkt 3 (1), litra c). Dette alternativet gjelder imidlertid bare ved ikke-kommersiell distribusjon av programmet. Dersom lisenstaker tilgjengeliggjør programmet kommersielt, må han derimot gi mottaker tilgang til kildekode etter punkt 3 (1), litra a) eller b).

GPL punkt 3 (2), 1. punktum definerer kildekode som «the preferred form of the work for making modifications to it». Formålet er at mottakeren skal ha tilgang til kildekode i en slik form at han enklest mulig kan endre denne. I praksis vil dette si tilgang til kildekode i en eller flere filer som han kan modifisere i et program beregnet for dette.²⁶⁶ Dersom programmet tilgjengeliggjøres som en eksekverbar fil,²⁶⁷ presiserer GPL punkt 3 (2), 2. punktum at «complete source code means all the source code for all modules it contains, plus any associated interface definition files, plus the scripts used to control compilation and installation of the executable». Formålet er at mottaker skal gis tilgang til all kildekode som er nødvendig for at han selv skal kunne recompile filen. Etter GPL punkt 3 (2), 3. punktum er det imidlertid ikke nødvendig å gi tilgang til kildekode til komponenter som normalt blir distribuert som en del av det operativsystemet den eksekverbare filen er compilert til å kjøre på, såfremt disse komponentene ikke blir tilgjengeliggjort sammen med programmet. Disse har mottaker presumptivt tilgang til selv dersom operativsystemet er et åpent program (eksempelvis Linux). Dersom operativsystemet ikke er åpent vil heller ikke lisenstaker ha tilgang til denne koden, og det vil derfor legge en begrensning på hans mulighet til å tilgjengeliggjøre programmet dersom det var en forutsetning for denne tillatelsen å gi tilgang til kildekode til et proprietært program han selv ikke er opphavsmann til.

Spørsmålet blir da om vilkåret om tilgang til kildekode er et opphavsrettslig virkende vilkår, slik at det vil innebære et inngrep i opphavsretten til programmet å gjøre dette tilgjengelig for allmennheten uten tilgang til kildekode. Ved også å anse den opphavsrettslige eneretten som en positiv rett, understreker man at opphavsmannen til en viss grad må kunne *kontrollere hvordan* et verk gjøres tilgjengelig for allmennheten.²⁶⁸ Opphavsmannen må derfor i det minste kunne dele opp eneretten med opphavsrettslig virkning gjennom å gi lisens til tilgjengeliggjøring av programmet enten utelukkende som kildekode eller utelukkende som maskinkode. GPL går imidlertid lenger enn dette, da den tillater tilgjengeliggjøring av *både* kildekode og maskinkode. Tillatelsen til å tilgjengeliggjøre programmet som maskinkode er imidlertid begrenset,

266 Se om såkalte «editorer» nedenfor i pkt. 6.4.3.

267 Se nedenfor, pkt. 6.3.3, ved note 371.

268 Se ovenfor, pkt. 5.4.3.

idet den forutsetter at mottaker *også* gis tilgang til kildekode. Dersom plikten til å gi tilgang til kildekode anses som et opphavsrettslig virkende vilkår, innebærer dette en oppdeling av eneretten til å tilgjengeliggjøre programmet som *maskinkode*, der lisenstaker forbeholder seg retten til å gjøre programmet tilgjengelig for allmennheten utelukkende som maskinkode.

På samme måte som vilkårene om videreformidling av lisensen og lisensiering av modifikasjoner under GPL, skiller vilkåret om tilgang til kildekode seg tilsynelatende fra andre, mer tradisjonelle, oppdelinger av opphavsretten, fordi den synes å pålegge en positiv plikt – en plikt til å gi tilgang til kildekode. Logisk sett kan vilkåret om tilgang til kildekode konstrueres som et forbud mot å tilgjengeliggjøre maskinkoden uten at det samtidig gis tilgang til kildekode. Spørsmålet blir derfor om vilkåret om tilgang til kildekode ved tilgjengeliggjøring av maskinkoden, har en umiddelbar tilknytning til selve enerettsbeføyelsen.

Som redegjort for ovenfor i pkt. 2.1.4 er det i praksis en nødvendig forutsetning for muligheten til å utnytte de tillatelser som gis til å bearbeide programmet at mottaker gis tilgang til programmets kildekode. Det kan derfor konstateres at vilkåret om tilgang til kildekode har en nær tilknytning til lisenstakers enerett til å tillate andre å bearbeide hans program. Senere mottakeres tilgang til programmets kildekode er også en helt nødvendig forutsetning for utnyttelse under GPL som selvstendig utnyttelsesform. Uten tilgang til programmets kildekode vil lisenstaker ha små praktiske muligheter til å utnytte den tillatelse han er gitt til å bearbeide og tilgjengeliggjøre programmet for allmennheten. Økonomisk utnyttelse av programmet under GPL er helt avhengig av at lisensgiver sikrer senere lisenstakere i distribusjonsskjeden tilgang til programmets kildekode. Vilket om senere mottakeres tilgang til programmets kildekode må derfor anses å være en del av eneretten til tilgjengeliggjøring av maskinkoden, og ikke bare en konsekvens av eneretten. Dersom lisenstaker tilgjengeliggjør det lisensierte programmet i opprinnelig eller bearbeidet form som maskinkode, uten samtidig å gi mottaker tilgang til programmets kildekode, vil dette derfor ikke bare innebære et kontraktsbrudd av lisensen, men også et inngrep i opphavsmannens enerett til å tilgjengeliggjøre programmet for allmennheten etter åvl. § 2 (1).

5.4.6 Forbudet mot vederlag for lisens og tilgang til kildekode

Formålet med åpen programvare er som påpekt ovenfor i pkt. 2.1 *ikke* at programmet skal være gratis i anskaffelse eller bare være begrenset til distribusjonskostnadene, men at alle som ønsker det skal ha rettslig og faktisk mulig-

het til å bearbeide og tilgjengeliggjøre programmet for andre.²⁶⁹ Programmet skal være «free as in free speech, not as in free beer». Stallman oppfordrer til og med de som tilvirker åpen programvare til å ta seg betalt for denne.²⁷⁰ Dette er også presisert i GPL punkt 1 (2) presiserer også at lisenstaker står fritt til å ta seg betalt for « the physical act of transferring a copy, and (...) may at [his] option offer warranty protection in exchange for a fee». Som tidligere påpekt vil imidlertid tillatelsene alle mottakere av programmet gis til å tilgjengeliggjøre programmet gjør at betalingsvilligheten for å få tilgang til dette naturlig vil begrense seg.

Til tross for at formålet med åpen programvare ikke er kostnadsfri tilgang til programmet, vil imidlertid en mulighet til å kreve vederlag for senere mottakeres utnyttelse av programmet kunne begrense de muligheter disse er gitt til å utnytte dette. GPL punkt 2 (1), litra b) pålegger derfor lisenstaker å gi lisens til sine egne modifikasjoner «at no charge». Dette innebærer at lisenstaker ikke kan ta seg betalt for *utnyttelsen av de tillatelser som gis*.

På et punkt begrenser GPL også hvilke betalingskrav lisenstaker kan gjøre gjeldende for selve tilgangen til programmet. Dersom lisenstaker gir senere lisenstakere tilgang til kildekoden gjennom et *tilbud* om tilgang til kildekode, kan kostnadene ved dette ikke overstige «the cost of physically performing source distribution», jfr. GPL punkt 3 (1), litra b). Lisenstaker kan på denne måten ikke begrense senere lisenstakers tilgang til kildekoden ved å kreve høy betaling for tilgang til denne.

Spørsmålet blir da om forbudene mot henholdsvis å kreve vederlag for lisensen og tilgang til kildekoden ut over distribusjonskostnadene, er opphavsrettslig virkende vilkår. For å besvare spørsmålet om en slik oppdeling er opphavsrettslig relevant, må det undersøkes nærmere hva retten til å bestemme prisen som kreves for en lisens i realiteten innebærer. Enhver innehaver av en formuesrett, det være seg eiendomsrett til en fysisk gjenstand eller en opphavsrettighet, kan i prinsippet kreve den prisen han ønsker for å overdra denne rettigheten til en annen. Det faktum at opphavsmannen er innehaver av en enerett setter ham i en posisjon til å kreve en høyere pris enn han ellers ville vært. Hvilken pris opphavsmannen vil kunne kreve vil imidlertid også være avhengig av ytre omstendigheter; hvor unikt programmet er i forhold til andre programmet og muligheten for i stedet å anvende alternative program-

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

270 Se STALLMAN s. 63 f.

mer. Denne relativiteten i «retten» til prisfastsettelse understreker det sentrale; opphavsretten gir opphavsmannen enerett til tilgjengeliggjøring for allmennheten og muligheten til å bestemme vederlaget ved lisensiering er bare en tilsiktet konsekvens av denne eneretten.²⁷¹ Dette innebærer at forbudet mot å kreve betaling for lisensen i GPL punkt 2 (1), litra b) og forbudet mot å kreve betaling ut over for tilgang til kildekode, distribusjonskostnadene i punkt 3 (1), litra b), ikke kan anses som en opphavsrettslig relevant oppdeling av eneretten til tilgjengeliggjøring. Dersom lisenstaker krever betaling for den lisens han gir til programmet eller tilgang til kildekode, vil dette derfor bare innebære kontraktsbrudd, og ikke inngrep i opphavsmannens enerett til tilgjengeliggjøring av programmet for allmennheten.

5.5 Oppsummering

Fremstillingen har vist at de vilkår som oppstilles for utnyttelse av et program under GPL kan anses som en opphavsrettslig relevant oppdeling av eneretten til programmet, slik at overtredelse av vilkårene vil innebære opphavsrettsinngrep og ikke bare kontraktsbrudd. Enhver overtredelse av vilkår i en opphavsrettslig lisens vil imidlertid ikke innebære et opphavsrettsinngrep. Den nærmere gjennomgangen har vist at overtredelse av vilkårene om navngivelse, videreformidling av lisens, lisensiering av bearbeidelser av og fellesverk under GPL og tilgang til kildekode, i stor grad vil innebære inngrep i opphavsretten til programmet. Overtredelse av forbudene mot vederlag for lisensen og vederlag for tilgang til kildekode vil derimot bare innebære kontraktsbrudd.

271 Se ROGNSTAD 1999 s. 335, om retten til prisfastsettelse av verkseksemplar ved spredning.

6 REKKEVIDDEN AV COPYLEFT-KLAUSULENES GJENSIDIGHETSEFFEKT

6.1 Innledning

Datamaskinprogrammer som er resultatet av en original og individuelt preget åndsvirksomhet fra frembringerens side og som ikke bare utgjør en abstrakt idé, er opphavsrettslig vernet som *åndsverk* etter åvl. § 1 (2), nr. 12. Denne opphavsretten gir frembringeren av programmet – opphavsmannen – en tidsbegrenset *enerett* til å fremstille eksemplarer av programmet og til å gjøre dette tilgjengelig for allmennheten både i opprinnelig og bearbeidet form, jfr. åvl. § 2 (1). Opphavsretten gir på denne måten enerett til en *handling*, men denne er knyttet til en «gjenstand» – *åndsverket*.²⁷² Åndsverket som opphavsrettens gjenstand kan på denne måten ses på som en mellomstasjon for tanken – en *kvalifikasjonsnorm* ved fastleggelsen av enerettens innhold.

Som vist i kapittel 4 gir GPL tillatelse til å fremstille eksemplarer av det lisensierte programmet, og til å tilgjengeliggjøre dette for allmennheten i opprinnelig og bearbeidet form. Disse tillatelsene er imidlertid betinget av at lisenstaker navngir programmets opphavsmenn, videreformidler at programmet er lisensiert under GPL og gir mottakere tilgang til programmets kildekode. Dersom lisenstaker tilgjengeliggjør en modifisert versjon av programmet er han også forpliktet til selv å gi lisens til utnyttelse av denne under GPL.

Disse vilkårene knytter seg både til selve tilgjengeliggjøringshandlingen som gjør programmet tilgjengelig for andre enn lisenstaker og åndsverket som opphavsrettens «gjenstand». For det første er det bare i de tilfeller der programmet blir *gjort tilgjengelig utenfor en privat krets* at lisenstaker er forpliktet til å oppfylle vilkårene – privat bruk gir GPL i praksis vilkårsløs tillatelse til. Dette innebærer at det må trekkes en grense mellom privat bruk av programmet og bruk som medfører at programmet blir gjort tilgjengelig for allmennheten. Dette er tema i pkt. 6.2. For det andre innebærer ikke enhver modifikasjon av programmet eller sammenbinding med andre programmer at *hele programmet*

272 Tanken om opphavsretten som en «åndelig eiendomsrett» var gjenstand for en omfattende diskusjon og kritikk i nordisk rettsteori i etterkrigstiden, se ROSENMEIER s. 33-47. Selv om diskusjonen nok avdekket at verksterminologien sett gjennom rettsrealismens briller, filosofisk sett fremsto som lite holdbar, må det i dag sies å være enighet om at denne allikevel har store praktiske fordeler og derfor bør anvendes, se Lassen i KNOPHS OVERSIKT s. 481.

må lisensieres under GPL med tilgang til kildekode dersom slike modifikasjoner gjøres tilgjengelig for allmennheten. Det må derfor trekkes en grense mellom de *deler* av programmet som bare kan tilgjengeliggjøres på de vilkår GPL foreskriver, og de deler av programmet som kan tilgjengeliggjøres på andre vilkår. Dette er tema for pkt. 6.3 og 6.4.

I kapittel 5 ble det slått fast at overtredelse av enkelte av vilkårene i GPL også kan innebære et inngrep i opphavsretten til det lisensierte programmet, forutsatt at de er knyttet til utøvelsen av en enerettsbeføyelse. GPL går imidlertid i enkelte henseender lenger enn dette, gjennom også å knytte vilkårene til handlinger som ikke krever opphavsmannens samtykke. Overtredelse av denne typen vilkår vil imidlertid ikke innebære inngrep i opphavsretten, men bare kontraktsbrudd. I det følgende vil de opphavsrettslige og de kontraktsrettslige begrensningene bli behandlet sammen, så langt overtredelse av kontraktsforpliktelsene også innebærer inngrep i opphavsretten. Dette vil bli gjort i punktene 6.2 og 6.3.1 til 6.3.5. De rent kontraktsrettslige begrensningene vil deretter bli behandlet i punkt 6.3.6.

6.2 Tilgjengeliggjøring av programmet for allmennheten

6.2.1 Utgangspunkter

GPL punkt 0 (2), 2. punktum slår fast at «[t]he act of running the Program is not restricted». Samtidig pålegger GPL punkt 2 lisenstaker

«[to] cause any work that you *distribute or publish*, that in whole or in part contains or is derived from the Program or any part thereof, to be licensed as a whole at no charge to all third parties under the terms of this License» (uth. her).

Plikten til å gi tilgang til programmets kildekode gjelder på samme måte bare der programmet blir «distribute[d]», jfr. punkt 3 (1), litra a). Plikten til navngivelse og videreformidling av lisensen er riktignok også knyttet til eksemplar fremstilling av programmet, jfr. punkt 1. Håndhevelse av disse vilkårene ved eksemplar fremstilling vil imidlertid være så upraktisk at vilkårene i GPL, for alle praktiske formål, bare får betydning der programmet blir «distribute[d]».

Gitt GPLs amerikanske opphav, synes det umiddelbart naturlig å betrakte «distribute or publish» som en direkte henvisning til den amerikanske opphavsrettsloven § 106 (3), som gir opphavsmannen enerett «to distribute copies (...) of the copyrighted work to the public by sale or other transfer of ownership,

or by rental lease or lending».²⁷³ Lisensens terminologi er imidlertid ikke helt entydig, da GPL på tre steder i selve lisensen også bruker begrepet «redistribute».²⁷⁴ Sikkert nok må det imidlertid være at GPL ved begrepet «distribute» sikter til en eller annen form for tilgjengeliggjøring av programmet. Spørsmålet blir da hva som er det nærmere innholdet av denne tilgjengeliggjøringen som innebærer at lisenstaker må oppfylle vilkårene i lisensen.

The distribution right var historisk sett retten til å tilgjengeliggjøre fysiske eksemplarer av verket for allmennheten i form av overgang av eiendomsretten til disse. Etter rettspraksis omfatter *the distribution right* imidlertid også retten til *overføring av digitale eksemplarer i digitale nettverk*.²⁷⁵ Spredning av fysiske eksemplarer er utvilsomt omfattet av GPL, jfr. åvl. § 2 (3), litra a), men gitt GPLs amerikanske opphav må det samme gjelde tilgjengeliggjøring for nedlasting i digitale nettverk. Slik tilgjengeliggjøring av digitale eksemplarer anses i norsk rett ikke som eksemplarspredning, men som *fremføring* av programmet, jfr. åvl. § 2 (3), litra c), uten at dette innebærer noen realitetsforskjell.²⁷⁶

Mer problematisk er spørsmålet om GPL også gir tillatelse til utnyttelse av den såkalte «making available right», som er nedfelt i Infosoc art. 3 nr. 1, og om gjensidighetsvilkåret i så fall begrenser en slik utnyttelse tilsvarende. Infosoc art. 3, nr. 1 gir opphavsmannen

«eneret til at tillade eller forbyde trådbunden eller trådløs overføring til almenheden af deres værker, herunder tilrådighetsstillelse af deres værker på en sådan måde, at almenheden får adgang til dem på et individuelt valgt sted og tidspunkt».²⁷⁷

Direktivbestemmelsen innebærer en plikt til å gi opphavsmannen enerett også til en videre form for «communication to the public», som ikke bare omfatter tilgjengeliggjøring for nedlasting, men også tilgjengeliggjøring i form av annen utnyttelse av programmet over nett. I endringen av åndsverkloven av

273 «[P]ublish» er som utgivelsesbegrepet i åndsverkloven, jfr. dens § 8 (2), bare en spesialregel under eneretten til tilgjengeliggjøring.

274 GPL punkt 2 (1), litra c), punkt 6, 1. punktum og punkt 12. «Redistribute» brukes også tre steder i tillegg «How to Apply These Terms to Your New Programs».

275 Se for eksempel A&M Records Inc. v. Napster, Inc., 239 F.3d 1004, 1014 (9th Cir. 2001). Se METZGER & JAEGER s. 33, ved note 133.

276 Se ROGNSTAD 2003 s. 453, ved note 16. I rettspraksis har tilsvarende oppfatning kommet til uttrykk i Eidsivating lagmannsretts dom i LE-2003-482 (Napster.no). Standpunktet legges også til grunn av Høyesterett i samme sak, i Rt. 2005 s. 41, uten at dette kommenteres nærmere. I svensk og dansk rett legges tilsvarende standpunkt blitt lagt til grunn i henholdsvis NJA 2000 s. 252 (Tommy Olsen) og i UfR 2001 s. 1562 (Vestre Landsret – Dypinking).

277 Rdir. 2001/29/EF art. 3 nr. 1

17.06.2005 nr. 97, ble eneretten til «communication to the public» innordnet under fremføringsretten i åvl. § 2 (3), litra c), gjennom en presisering i § 2 (4) om at «annen overføring i tråd eller trådløst til allmennheten, herunder når verket stilles til rådighet på en slik måte at den enkelte selv kan velge tid og sted for tilgang til verket» også regnes som offentlig fremføring.²⁷⁸

Eneretten til «communication to the public» er problematisk i forhold til GPL, fordi enkelte av de utnyttelsesformer som omfattes av den var ukjente på tidspunktet da enkelte programmer ble lisensiert under GPL. Linux ble for eksempel lisensiert under GPL tidlig på 90-tallet, mens utnyttelsesformer som tillot bruk av programmer over Internett uten at programmet lå lagret på brukerens maskin, først ble tatt i på slutten av 90-tallet.²⁷⁹ Det såkalte *spesialitetsprinsippet* i åvl. § 39a gir tilsynelatende uttrykk for en avtalerettslig beskyttelse av opphavsmannen i de tilfeller der nye måter å utnytte programmet på oppstår etter tidspunktet for overdragelsen.²⁸⁰

«Har opphavsmannen overdratt rett til å bruke verket på en bestemt måte eller ved bestemte midler, har erververen ikke rett til å gjøre det på andre måter eller ved andre midler.»

Det avgjørende for hvilke beføyelser som anses overdratt vil være partenes intensjoner på overdragelsestidspunktet. Det har da formodningen mot seg «at parternes intentioner strækker sig til endnu ukendte udnyttelsesmåder, hvis økonomiske og ideelle konsekvenser adskiller sig fra de kendte udnyttelsesmåder og derfor ikke lader sig overskue».²⁸¹ GPLs formål som er å gjøre programmet tilgjengelig for flest mulig, tilsier imidlertid at lisensen også omfatter utnyttelsesformer som var ukjente på overdragelsestidspunktet. Og dette må, i mangel av partsforutsetninger som indikerer det motsatte, være avgjørende for å konstatere at GPL også gir tillatelse til utnyttelse av programmet gjennom slike nye utnyttelsesmåter.²⁸² Den begrensning copyleft-klausulen legger på denne tillatelsen vil naturligvis gjelde tilsvarende. Lisenstaker gis da tillatelse til å utnytte programmet i samsvar med eneretten til «communication to the

278 Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 21 f.

279 Se nærmere om såkalte ASP-tjenester nedenfor, pkt. 6.2.2.

280 Det avgjørende skjæringspunktet må her anses å være det tidspunkt da det aktuelle programmet først ble lisensiert under GPL, ikke de ulike tidspunkt da senere modifikasjoner ble lisensiert under GPL. Tidspunktet for tilblivelsen av selve lisensen er selvfølgelig uten betydning.

281 BLOMQVIST s. 166.

282 Tilsvarende i tysk rett, Koglin i IFROSS s. 46, randnr. 22. Motsatt i tysk rett, METZGER & JAEGER s. 36.

public», men bare dersom mottaker av programmet gis lisens til programmet under GPL og tilgang til dets kildekode.

Nye utnyttelsesformer gir imidlertid mulighet for å utnytte programmet i digitale nettverk uten at dette nødvendigvis innebærer at programmet gjøres tilgjengelig for allmennheten. Dette kan være tilfellet der programmet for eksempel kjøres på en server som driver en nettjeneste.²⁸³ GPL punkt 0 (2), 2. punktum sier imidlertid klart at «[t]he act of running the Program is not restricted». Konklusjonen er derfor at gjensidighetsvilkåret i GPL er begrenset til de tilfeller der programmet gjøres tilgjengelig for allmennheten i form av eksemplarspredning eller fremføring, jfr. åvl. § 2 (3), litra a) og c). Innholdet og rekkevidden av disse enerettshandlingene vil bli drøftet i det følgende.

6.2.2 Programmet må stilles til rådighet for mottaker

En grunnforutsetning for at programmet skal anses som tilgjengeliggjort for allmennheten etter åvl. § 2 er at det på en eller annen måte blir *stilt til rådighet* for andre enn opphavsmannen selv.²⁸⁴ Denne rådigheten kan være av varig karakter – mottaker gis mulighet til å installere programmet på sin egen maskin, og kan bruke det når han selv ønsker inntil han sletter det. På den annen side kan rådigheten være av en mer flyktig karakter, der mottaker kun har rådighet over programmet den tiden han er koblet opp mot nettverket programmet gjøres tilgjengelig gjennom. Det må da trekkes en grense mellom bruk av programmet som bare innebærer privat bruk av programmet, og bruk som innebærer at programmet blir *tilgjengeliggjort* for mottakeren, jfr. åvl. § 2.

Der mottaker får varig rådighet over programmet i form av et eksemplar kan han installere på sin egen maskin, blir programmet klart nok stilt til rådighet for ham. Dette kan skje i form av *spredning*, der «eksemplar av verket frembys til salg, utleie, eller utlån eller på annen måte spres (...) utenfor det private området», jfr. åvl. § 2 (3), litra a). Utgangspunktet er at spredningsretten omfatter besittelsesoverføring av fysiske eksemplarer av programmet fra en person til en annen. Det stilles imidlertid ikke krav til at besittelsesoverføring *har skjedd* – det er tilstrekkelig at eksemplaret *frembys*.²⁸⁵ Flere tilbydere av åpen programvare selger programmet som et fysisk produkt lagret på CD med medfølgende dokumentasjon. Slike produkter tilbys over disk, men annonseres også i tids-

283 Se nærmere om såkalte ASC-tjenester nedenfor, pkt. 6.2.2.

284 Se SCHÖNNING 2003 s. 152.

285 ROGNSTAD 2004 s. 79.

skrifter og over Internett. Slik frembydelse vil være spredning i åndsverklovens forstand, dersom annonseringen skjer med utgangspunkt i Norge.²⁸⁶

Spredningsretten er imidlertid begrenset til *fysiske eksemplarer* av programmet, dvs. at programmet fiksert på et fysisk medium.²⁸⁷ Der programmet distribueres digitalt, anses dette som tilgjengeliggjøring for allmennheten i form av fremføring, jfr. åvl. § 2 (1), 1. alternativ.²⁸⁸ Det må da være klart at opplasting av programmet som stiller dette til disposisjon for nedlasting av andre, er tilgjengeliggjøring for allmennheten i form av fremføring, jfr. åvl. § 2 (1), 1. alternativ.²⁸⁹ På samme måte som det ikke er avgjørende at det skjer en besittelsesoverføring av fysiske eksemplarer, er det her uten betydning hvorvidt programmet *rent faktisk* lastes ned. Det avgjørende er at programmet er *stilt til disposisjon* for nedlasting. Etter napster.no-dommen er det uklart i hvilken grad hyperlinking til opphavsrettslig vernet materiale er omfattet av eneretten etter åvl. § 2.²⁹⁰ Betydningen av om hyperlinking anses som tilgjengeliggjøring må allikevel sies å være marginalt i relasjon til spørsmålet om et åpent program er gjort tilgjengelig for allmennheten, da man vanskelig kan tenke seg tilfeller der lisenstaker linker til det åpne programmet uten selv å laste det opp.

Det lisensierte programmet kan imidlertid også bli stilt til mottakers rådgighet *uten at han får varig tilgang* til dette. Eksempler på slik flyktig verkstilgang til mer tradisjonelle verkstyper vil være at mottaker har mulighet til høre på musikk eller se på en film. Knyttet til tilgjengeliggjøring over digitale nettverk vil det typiske eksempelet være «on-demand» levering av musikk og film over Internett. I stedet for at brukeren laster musikken ned til sin egen maskin og spiller den av der, lastes denne ned kontinuerlig mens den spilles av, uten at brukeren blir sittende igjen med et eksemplar til senere avspilling. Musikken stilles likevel åpenbart til disposisjon for mottakeren i opphavsrettslig forstand.

Tilsvarende tilgang til et datamaskinprogram vil foreligge der mottaker har mulighet til å lese programmets kildekode eller – mest praktisk – har mulighet til å *bruke* programmet mens han er koblet opp mot et digitalt nettverk. Ved såkalt Network Computing (NC)²⁹¹ og Application Service Providing (ASP)²⁹² gis mottaker tilgang til programmer over et lokalt nettverk eller Internett, som

286 Se nærmere ROGNSTAD 1999 s. 50 ff.

287 Se ovenfor, note 276.

288 Se ROGNSTAD 2003 s. 453, ved note 16 og Eidsivating lagmannsretts dom i LE-2003-482 (Napster.no). Standpunktet legges også til grunn av Høyesterett i samme sak, i Rt. 2005 s. 41, uten at dette kommenteres nærmere.

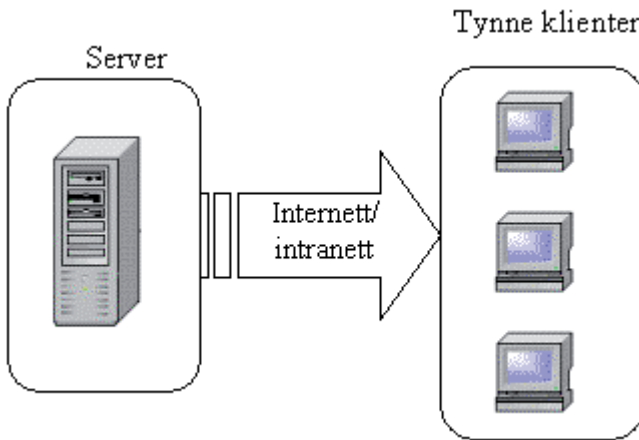
289 Id.

290 Se Rt 2005 s. 41 (Napster.no), avsnitt 40-57.

291 Se nærmere, <http://en.wikipedia.org/wiki/Network_computer>.

292 Se nærmere, <http://en.wikipedia.org/wiki/Application_service_provider>.

om programmet skulle ha vært lagret lokalt og kjørt på deres egen datamaskin. Ved bruk av en NC har brukeren en såkalt «tynn klient» som kommuniserer med en eller flere større maskiner mens den kjører. Programmene som brukes ligger ikke lagret på den tynne klienten, men kjøres av andre maskiner i nettverket. Ved bruk av ASP sitter brukeren med en fullverdig datamaskin, men som også kjører egne programmer, men enkelte programmer kjøres derimot gjennom nettverket.²⁹³ Forskjellen mellom NC og ASP er derfor at mens man ved NC har en mer fullstendig nettverksløsning, har man ved ASP en kombinert løsning der maskinen både kjører programmer som er lagret lokalt, samtidig som den kjører programmer over nettverket. NC/ASP kan illustreres slik:



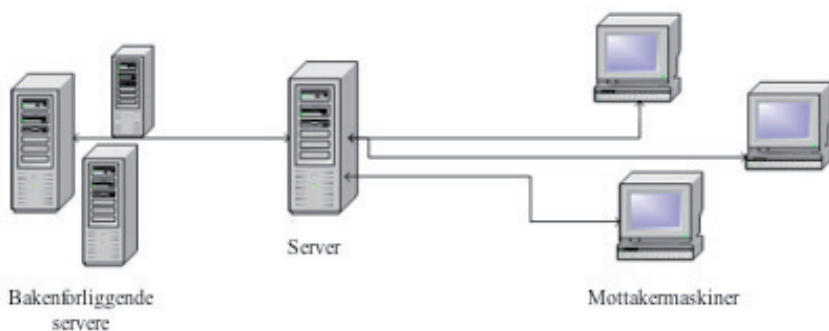
Figur 3: NC/ASP

Ved bruk av NC/ASP får brukeren full tilgang til programmet som om dette var lagret på hans egen maskin. Den eneste forskjellen er at han må være oppkoblet til nettverket for å bruke programmet. NC/ASP er i så måte analogt til levering «on demand» av musikk og film, der musikken og filmen spilles av som om den var lagret lokalt hos mottaker. Det kan derfor ikke være tvilsomt at programmet i disse tilfellene blir stilt til disposisjon for mottaker. Dersom det lisensierte programmet blir stilt til rådighet for mottaker gjennom NC eller ASP, innebærer dette dermed at programmet gjøres tilgjengelig for allmennheten, jfr. åvl. § 2 (1), 1. alternativ. Dersom lisenstaker stiller programmet til disposisjon

293 Som eksempel på en slik ASP-tilbyder kan nevnes Citrix, som bla. tilbyr flerbrukerløsninger for Windows-plattformer over nett.

for mottaker gjennom NC eller ASP, innebærer dette derfor at programmet gjøres tilgjengelig for allmennheten, jfr. åvl. § 2, slik at lisenstaker må gi mottaker tilgang til programmet under GPL og gi tilgang til dets kildekode.²⁹⁴

Det må imidlertid trekkes en grense mellom tilfeller der programmet stilles til mottakers disposisjon, og tilfeller der mottaker kun drar nytte av funksjoner programmet yter, uten at programmet stilles til hans rådighet. En mer indirekte form for befatning med programmet har mottaker ved såkalt Application Server Computing (ASC). Mottaker får her ikke direkte tilgang til programmet, men kommuniserer bare med servere som kjører programmet i bakenforliggende ledd. Dette kan illustreres slik:



Figur 4: ASC

Som eksempel kan man tenke seg en nettbanktjeneste som kjører et program lisensiert under GPL, som har som funksjon bla. å formidle informasjon om saldoen på kundenes konti. Kunden ber nettbanken om denne informasjonen ved å trykke på en lenke, hvorpå nettbanktjenesten ber det bakenforliggende programmet om saldoen, får denne og viser den på brukerens skjerm.

Forskjellen mellom NC/ASP og ASC og lignende tjenester er innholdet av den informasjonsstrømmen som går mellom mottakerens maskin og det lisensierte programmet. Ved NC/ASP får mottakeren direkte tilgang til det lisensierte programmet som om det ble kjørt på hans egen maskin, ved at deler av det eksekverbare programmet overføres fra server til mottakerens maskin. Ved ASC overføres kun enkle forespørsler og svar, som bare har rent tekstlig innhold uten å inneholde noen del av programmets kode. Bruk av programmet i ASC-tjenester innebærer riktignok at mottaker har befatning med pro-

²⁹⁴ Tilsvarende i sveitsisk rett, WIDMER s. 119 f.

grammet, men programmet kan vanskelig sies å bli stilt til hans rådighet. Slik bruk medfører derfor ikke at det lisensierte programmet blir tilgjengeliggjort allmennheten, jfr. åvl. § 2 (1). Dette innebærer at lisenstaker kan bruke det lisensierte programmet i en ASC-tjeneste eller tilsvarende tjeneste, uten å måtte gi lisens til dette under GPL eller tilgang til kildekoden.²⁹⁵

6.2.3 Programmet må tilgjengeliggjøres utenfor det private området

Det er ikke slik at alle tilfeller der programmet stilles til rådighet for andre enn opphavsmannen anses som tilgjengeliggjøring for *allmennheten*. Det er også en forutsetning at programmet stilles til rådighet for noen «utenfor det private området», jfr. åvl. § 2 (3). Dette innebærer at lisenstaker kan stille det lisensierte programmet til rådighet innenfor et slikt privat område, uten å måtte gi mottaker tilgang til kildekoden eller lisens til programmet under GPL.

For at eneretten skal anses for å skje innenfor «det private området» må bruken ha en privat karakter. Den må, som Knoph formulerer det, «skje innenfor den forholdsvis snevre krets som familie- venns- eller omgangsbånd skaper».²⁹⁶ Disse uttalelsene ble tiltrådt av Høyesteretts flertall i dommen i Rt. 1953 s. 633 (Bedriftsmusikk), og forarbeidene til åndsverkloven av 1961, som ga sin tilslutning til flertallets rettsoppfatning.²⁹⁷ Vurderingstemaet gir anvisning på at det må foreligge en viss nærhet mellom den som gjør programmet tilgjengelig og de som får tilgang til dette – det må foreligge personlige bånd mellom dem.²⁹⁸ Der det skjer en tilgjengeliggjøring for flere, kan det imidlertid ikke kreves at det foreligger personlige bånd mellom de enkelte mottakerne. Det må være tilstrekkelig at det er slike bånd mellom den som foranlediger tilgjengeligjøringen og mottakerne.²⁹⁹

Ved tilgjengeliggjøring gjennom digitale nett vil det avgjørende derfor være *hvem som har tilgang til nettverket*. Tilgjengeliggjøring av programmet over Internett er naturligvis tilgjengeliggjøring utenfor en privat krets, såfremt tilgangen ikke på en eller annen måte er begrenset, for eksempel ved å passordbeskytte tilgangen til serveren hvor programmet ligger lagret, og kun la en privat krets ha tilgang til passordet.

Spørsmålet blir da hva som utgjør en privat krets. Høyesterett uttalte seg i Rt. 1991 s. 1296 (Pornovideo) om grensen for retten til eksemplarframstilling til privat bruk etter daværende åvl. § 11 (1), nåværende § 12 (1). Selv om

295 Tilsvarende i sveitsisk rett, WIDMER s. 120 f.

296 KNOPH s. 89.

297 Se ROGNSTAD 2004 s. 91 f.

298 Se ROGNSTAD 2004 s. 93.

299 Id.

grensene for den private sfære nok er noe snevrere for eksemplarframstilling til privat bruk etter daværende § 11 enn tilgjengeliggjøring for allmennheten etter åvl. § 2 (1), må uttalelsene likevel sies å ha interesse for fastleggelsen sistnevnte. Høyesterett uttalte at «kopiering til bruk for arbeidskollegaer må kunne skje med hjemmel i § 11 dersom disse også er personlige venner, og kanskje også i noe større utstrekning».³⁰⁰ Høyesterett forsto byrettens domsgrunner dit hen at det ikke hadde vært «noen kontakt som kan sammenlignes med vennsforhold», og fastslo at den aktuelle eksemplarframstillingen ikke hadde vært til privat bruk.³⁰¹ På bakgrunn av dette må man kunne fastslå at det nok kreves et rimelig nært personlig forhold mellom lisenstaker og mottakerne for at tilgjengeliggjøringen skal anses for å skje innenfor det private området. Dersom programmet gjøres tilgjengelig for noen som lisenstaker ikke har et slikt personlig forhold til, må lisenstaker derfor lisensiere programmet under GPL og gi mottaker tilgang til programmets kildekode.

Dersom programmet på denne måten *er* gjort tilgjengelig utenfor en privat krets, innebærer dette ikke nødvendigvis at programmet er fritt tilgjengelig under GPL for alle som ønsker det. GPL punkt 2 (1), litra b) pålegger riktignok lisenstaker å gi lisens til programmet «to all third parties». En forutsetning for å kunne utnytte en slik lisens er imidlertid at man har tilgang til programmet. Og GPL pålegger ikke lisenstaker noen plikt til å gi slik tilgang;³⁰² den pålegger bare lisensiering under GPL og tilgang til kildekode *dersom* slik tilgang gis. Dette innebærer at lisensgiver kan gjøre det lisensierte programmet tilgjengelig *innenfor* en større sluttet krets, uten å være forpliktet til å gi utenforstående lisens til programmet under GPL eller tilgang til kildekode.³⁰³ En bedrift vil da for eksempel kunne benytte programmet innad i bedriften uten at utenforstående kan kreve å få tilgang til programmet.

6.2.4 Spredningsrettens konsumpsjon

Bestemmelsene i åndsverkloven 2. kapittel *begrenser* opphavsretten, slik at programmet kan utnyttes uten samtykke fra rettighetshaver.³⁰⁴ Disse reglene betegnes som «låneregler».³⁰⁵ Dersom en handling omfattes av en låneregel innebærer dette at handlingen ikke behøver opphavsmannens samtykke.

300 Rt. 1991 s. 1296, 1299.

301 Id.

302 Se GPL FAQ: <<http://www.fsf.org/licensing/licenses/gpl-faq.html#TOCCanIDemandACopy>>.

303 Se GPL FAQ: <<http://www.fsf.org/licensing/licenses/gpl-faq.html#GPLRequireSourcePostedPublic>>.

304 Se om en annen låneregel – sitatretten, nedenfor, pkt. 6.3.2.1, ved note 327-328.

305 Se ROGNSTAD 2004 s. 102.

Handlinger som er tillatt etter l nereglene kan imidlertid forbys ved kontrakt, men det stilles da særskilte krav til vedtakelsen av avtalen.³⁰⁶

Etter åvl.   19 (1), 1. punktum kan «et eksemplar av et verk solgt med opphavsmannens samtykke (...), spres videre blant allmennheten». Det samme gjelder «eksemplar av offentliggjort verk, og ethvert eksemplar av kunstverk eller fotografisk verk, som opphavsmannen på annen måte har overdratt», jfr.  vl.   19 (1), 2. punktum. Dette betegnes som *konsumpsjon* av opphavsmannens enerett til spredning, jfr.  vl.   2 (3), litra a), og innebærer at det som hovedregel bare er første gangs spredning av et verkseksemplar som krever opphavsmannens samtykke.

Opphavsmannens enerett til eksemplarspredning er imidlertid som nevnt ovenfor begrenset til *fysiske eksemplarer* av programmet.³⁰⁷ Dette innebærer at det ved tilgjengeliggjøring av programmet over digitale nettverk i form av fremføring hverken skjer noen konsumpsjon av fremføringsretten eller spredningsretten. Spredningsrettens konsumpsjon er dessuten begrenset til å gjelde spredning av *det enkelte eksemplarer av programmet* som er gjenstand for overdragelse, jfr.  vl.   19 (1).³⁰⁸ Dette innebærer at konsumpsjonen vil gjelde for et bestemt fysisk eksemplar, men ikke for kopier av dette. Lisenstaker kan derfor i prinsippet spre enkelte eksemplarer av programmet på andre vilkår og uten tilgang til kildekode. Dette vil imidlertid ikke være veldig praktisk, siden lisens og kildekoden som regel allerede vil følge med de eksemplarer lisensgiver har spredt. Fremstiller lisenstaker derimot et nytt eksemplar av programmet, noe som er en forutsetning dersom han skal endre det, gjelder konsumpsjonsregelen ikke. Konsumpsjonsregelen vil derfor rettslig sett være uten betydning for lisenstakers plikt til å oppfylle vilkårene i GPL når han tilgjengeliggjør programmet for allmennheten i modifisert form.³⁰⁹

6.3 Programmet i endret og utvidet form

6.3.1 Innledning

Som vist i pkt. 6.2 er det bare i de tilfeller der programmet stilles til rådighet utenfor en privat krets at lisenstaker blir forpliktet til å oppfylle vilkårene i GPL. Spørsmålet blir da *hvilke deler* av det programmet som gjøres tilgjengelig

306 Se RG s. 2004 s. 414 (Borgarting lagmannsrett – DVD-Jon), jfr. NOU 1983:35 s. 63. Se nærmere, ROGNSTAD 2004 s. 108 ff.

307 Se ovenfor, pkt. 6.2.1.

308 Se ROGNSTAD 1999 s. 207 ff.

309 Tilsynelatende tilsvarende i tysk rett, Jaeger i IFROSS s. 96.

for allmennheten som lisenstakere er forpliktet til å gi tilgang til kildekode til og lisensiere under GPL, og hvilke deler av programmet han kan lisensiere på andre vilkår og uten tilgang til kildekode.

Dersom lisenstaker tilgjengeliggjør det lisensierte programmet i uendret form, slik han selv mottok dette, vil hans forpliktelser etter GPL bare bestå i å navngi opphavsmannen og videreformidle at programmet er lisensiert under GPL, jfr. GPL punkt 1, samt gi mottaker tilgang til programmets kildekode, jfr. GPL punkt 3. Hovedformålet med åpne programvarelisenser er imidlertid *ikke* tillatelsen til å tilgjengeliggjøre programmet i opprinnelig form, men tillatelsen til å endre, utvide og bruke deler av det lisensierte programmet i andre programmer. På tilsvarende måte er hovedformålet med copyleft-klausulene at senere mottakere av programmet skal gis tilsvarende rettigheter til slike *modifiserte versjoner av programmet*.³¹⁰

Dersom lisenstaker endrer programmet gjennom egen individuell, skapende innsats, får han selv «opphavsrett til verket i denne skikkelse», jfr. åvl. § 4 (2). Lisensgivers opphavsrett til programmet er imidlertid ikke begrenset til programmet i opprinnelig form, men omfatter også programmet i «endret skikkelse, i oversettelse eller bearbeidelse», jfr. åvl. § 2 (1). Lisenstakers utnyttelse av sin *bearbeidelse* av programmet er derfor fortsatt avhengig av samtykke fra lisensgiver, jfr. åvl. § 4 (2), 2. periode. På samme måte vil et program som utvikles i samarbeid mellom lisensgiver og lisenstaker, der de enkelte deltakernes ytelser ikke «kan skilles ut som særskilte verk», gi dem opphavsrett til programmet i fellesskap, jfr. åvl. § 6 (1). Lisenstaker kan også endre det lisensierte programmet i så stor grad at det oppstår et nytt og selvstendig verk, jfr. åvl. § 4 (1), 1. punktum, eller sammenbinde programmet med andre selvstendige verk. Utnyttelse av slike selvstendige verk behøver ikke samtykke fra den opprinnelige opphavsmannen, jfr. åvl. § 4 (1), 2. punktum.

Felles for bearbeidelser, fellesverk og selvstendige verk, er at det er en forutsetning at lisenstaker gir samtykke til utnyttelse av programmet og tilgang til kildekode til dette dersom senere mottakere av programmet skal gis tilsvarende rettigheter til dette. GPL pålegger derfor lisenstaker å gi lisens til det modifiserte programmet under GPL, samt gi mottaker tilgang til programmets kildekode, jfr. GPL punkt 2 (1), litra b) og punkt 3 (1). Det avgjørende spørsmålet blir da hvor langt denne plikten rekker – det man kan betegne som spørsmålet om rekkevidden av copyleft-klausulenes *gjensidighetseffekt*. Formulert på en annen måte; hvilke programmer eller programdeler må lisenstaker gi tilgang til kildekode til og lisensiere under GPL, og hvilke kan han lisensiere på andre vilkår og kun med tilgang til maskinkoden?

310 Se Stallman i OPEN SOURCES s. 59.

GPL punkt 2 (1), litra b) pålegger lisenstaker

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

Disse vilkårene gjelder «the modified work as a *whole*» (uth. her), jfr. punkt 2 (2). Det avgjørende spørsmålet blir da hva som omfattes av denne «*helheten*». Gitt GPLs amerikanske bakgrunn synes ordlyden «derived from the Program (...)» å måtte forstås som en verbalisering av «derivative works» i den amerikanske opphavsrettsloven § 106 (2).³¹¹ Ordlyden «contains» i GPL punkt 2 (1), litra b), samt presiseringene av «helheten» i punkt 2 (2) til (4), reiser imidlertid spørsmålet om gjensidighetsvilkåret rekker lenger enn den utnyttelse av programmet som krever lisensgivers samtykke, til også å kreve at lisenstaker gir lisens og tilgang til kildekode til selvstendige verk som er en del av et større program som «inneholder» det lisensierte programmet.

Sikkert er det imidlertid at lisenstaker kan benytte deler av det lisensierte programmet som ikke har opphavsrettslig vern, og derigjennom frembringe selvstendige verk, jfr. åvl. § 4 (1). Det er ikke i samsvar med formålet til GPL å begrense lisenstakers utnyttelse av elementer i programmet som fra lovgivers side står til fri benyttelse. Lisenstaker kan derfor fritt utnytte ideer og deler av programmet som ikke er originale, og lisensiere resultatet av slik utnyttelse på andre vilkår og uten tilgang til programmets kildekode.³¹²

For å drøfte hvorvidt utnyttelse av programmet i strid med vilkårene innebærer et opphavsrettsinngrep, er det imidlertid tilstrekkelig å konstatere at «helheten» etter punkt 2 (1), litra b), *i alle fall* omfatter modifikasjoner der tilgjengeliggjøring krever lisensgivers samtykke. For å kartlegge i hvilke tilfeller det vil innebære et inngrep i opphavsretten til programmet å gjøre dette tilgjengelig for allmennheten på andre vilkår og uten tilgang til kildekode, må det derfor undersøkes når utnyttelsen av henholdsvis *bearbeidelser* og *fellesverk* krever samtykke fra lisensgiver.

311 17 U.S.C. Sect. 106 para. 2: «Subject to sections 107 through 122, the owner of copyright under this title has the exclusive rights to do and to authorize any of the following: (2) to prepare derivative works based upon the copyrighted work»

312 Se <<http://www.fsf.org/licenses/gpl-faq.html#TOCCombinePublicDomainWithGPL>>. Tilsvarende, Dahlen, Tommy og Piene, Thomas, Myter om fri programvare, Teknisk ukeblad, <<http://www.tu.no/bedriftshjelpere/article25440.ece>>.

6.3.2 Opphavsrettsvernet av datamaskinprogrammer

6.3.2.1 Utgangspunkter

GPL «applies to any program or other work which contains a notice placed by the copyright holder saying it may be distributed under the terms of this General Public License», jfr. GPL punkt 0, 1 ledd, første punktum. Dette innebærer at GPL ikke bare gir lisens til utnyttelse av «datamaskinprogrammer», jfr. åvl. § 1 (2) nr. 12, men også verk fra andre verkskategorier. Dette kan være programdokumentasjon³¹³ som er en del av programmet, enten i kildekodeform³¹⁴ eller maskinkodeform, billedverk, musikkverk, og filmverk, som er del av programmet slik dette fremstår utad gjennom programmets brukergrensesnitt.³¹⁵ Programmet kan dessuten inneholde vernede databaser, jfr. åvl. § 43. Opphavsrettsvernet av dokumentasjon og kunstneriske verk som er en del av det lisensierte programmet reiser imidlertid ikke særlige problemer for rekkevidden av gjensidighetsvilkåret i GPL. Ut over å fastslå at slike frembringelser vil være opphavsrettslig vernet dersom de oppfyller de krav til originalitet som det vil bli redegjort for nedenfor i pkt. 6.3.2.2, vil de ikke bli drøftet nærmere i det følgende. Databasevernet har derimot relevans i forhold til såkalte programvarebiblioteker, og vil derfor bli berørt nedenfor i pkt. 6.4.2.

Datamaskinprogrammer er vernet som åndsverk etter åvl. § 12 (2), nr. 12, dersom de er resultatet av en *individuell, skapende innsats, og ikke utelukkende anses som en idé*. Et datamaskinprogram i åndsverklovens forstand er «instruksjoner i en bestemt rekkefølge og i en bestemt form – som kan utføres av en datamaskin».³¹⁶ Disse instruksjonene består av kildekode, som deretter oversettes til maskinkode som kjøres på maskinen.³¹⁷ Instruksjonene til maskinen er opphavsrettslig vernet uavhengig av om disse fremstår som kildekode eller som maskinkode.³¹⁸ Betragtningen av kildekoden som skriftlig uttrykk for programmet har gjort at datamaskinprogrammer opphavsrettslig sett er kategorisert som *litterære verk*.³¹⁹ Utgangspunktet for vurderingen av om programmet har opphavsrettsbeskyttelse er derfor kildekoden som litterær tekst.

Inngrep i opphavsretten kan da for det første skje ved gjengivelser av programmets kildekode. Opphavsrettsvernet er imidlertid ikke begrenset til *nøy-*

313 Se NOU 1986:18 s. 9 og WAGLE & ØDEGAARD s. 75 f.

314 Se BING 1999 s. 281 f. og VETTER 2005 s. 117, note 165.

315 Se BING 1999 s. 285 og BRYDE ANDERSEN s. 363 f., pkt. 7.3.b.

316 NOU 1986:18 s. 7, note 1.

317 Se ovenfor, pkt. 2.1.4.

318 Se BRYDE ANDERSEN s. 303.

319 Ot.prp. 1989-90 nr. 33 s. 7 og NOU 1986:18 s. 28.

aktige gjengivelser av kildekoden, men også til variasjoner av denne.³²⁰ Vernet er heller ikke, i likhet med mer tradisjonelle litterære verk, begrenset til gjengivelse av programmets skriftlige uttrykk. Kildekoden er på samme måte som en roman uttrykk for en underliggende struktur av ideer, og er i seg selv en konkretisering av disse. For å sikre et effektivt plagiatvern er det derfor nødvendig i noen grad også å verne denne underliggende strukturen.³²¹ For å unngå monopolisering av generelle konsepter er det imidlertid nødvendig å trekke enn grense mellom *ideer* – som alle er fri til å benytte – og det *uttrykk* ideene gis gjennom sin nærmere utforming i programmet – som er opphavsrettslig vernet. Inngrep i opphavsretten kan da for det andre skje ved gjengivelse av vernede deler av programmets understruktur.

Det vil sjelden være tvilsomt at datamaskinprogrammer av en viss størrelse, som *helhet* har opphavsrettslig vern.³²² Problemet oppstår der lisenstaker kun utnytter *deler* av det lisensierte programmet. Spørsmålet blir da hvorvidt den utnyttede delen i seg selv også nyter opphavsrettslig vern. Dette kan formuleres som et spørsmål om opphavsrettslig beskyttelse av *verksdeler*.³²³ Det prinsipielle utgangspunktet i norsk rett er at en del av et større verk har opphavsrettsbeskyttelse, dersom den *i seg selv er preget av opphavsmannens individuelle skapende innsats*, og ikke i utelukkende utgjør en *ubeskyttet idé*.³²⁴ For svensk retts vedkommende bekreftes dette av Högsta Domstolens dom inntatt i NJA 1995 s. 256³²⁵ (Nummerbanken).³²⁶ I dansk rett kan høyesterettsdommen inntatt i UfR 1951 s. 725 («Hvem ringer klokkerne for?»), sies å gi støtte til tilsvarende standpunkt.³²⁷

Utnyttelse av deler av et datamaskinprogram har også en side til den opphavsrettslige *sitatretten*. Gjengivelse av en vernet del av et åndsverk kan nemlig være tillatt etter åvl. § 22, som gir rett til å «sitere fra et offentliggjort verk i

320 Se WAGLE & ØDEGAARD s. 333 f.

321 Som dommer Learned Hand uttrykker det i saken Nichols v. Universal Pictures Corp., 45 F. 2d 119, 121 (2nd Cir. 1930): «It is of course essential to any protection of literary property (...) that the right cannot be limited literally to the text, else a plagiarist would escape by immaterial variations».

322 Justisdepartementet påpeker i Ot.prp. nr. 33 (1989-90) s. 14, 2. spalte at «det typiske vil være at et program av en viss kompleksitet og som har interesse for markedet, vil (...) [tilfredsstille] kravene til verkshøyde».

323 Se ROGNSTAD 2004 s. 73. Forarbeidene og enkelte andre forfattere bruker begrepet «partitionering» om den samme problemstillingen. Se Ot.prp. nr. 33 (1989-90) s. 14, 2. spalte, BING 1985 s. 32, WAGLE & ØDEGAARD s. 174 og BRYDE ANDERSEN s. 310 og 349 f.

324 Se ROGNSTAD 2004 s. 73 f. og ROSENMEIER s. 81, note 124. Se tilsvarende, WAGLE & ØDEGAARD s. 174, sml. s. 344. Tilsynelatende annerledes, op.cit. s. 173.

325 Også inntatt i NIR 1995 s. 341.

326 Se ROGNSTAD 2004 s. 73.

327 ROSENMEIER s. 81, note 124.

samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger». Sitarettens formål er primært å sikre den alminnelige diskusjonsfrihet.³²⁸ Gjengivelse av en opphavsrettslig beskyttet del av et datamaskinprogram som en funksjonell del av et annet program har imidlertid ikke noe diskusjonsformål, og sitaretten kan derfor ikke gi grunnlag for lovlig bruk av en beskyttet verksdel av det lisensierte programmet i et annet program.³²⁹

6.3.2.2 Originalitetskravet

Forutsetningen for at et datamaskinprogram skal være vernet som åndsverk er at programmet er resultatet av *original og individuelt preget åndsvirksomhet* fra opphavsmannens side.³³⁰ Dette kan sammenfattes i et krav om at frembringelsen må ha verkshøyde,³³¹ eller at frembringelsen må være original.³³² Konsekvensen av at hele eller deler av det lisensierte programmet ikke har verkshøyde, er at det ikke er opphavsrettslig vernet, hvorpå lisenstaker kan utnytte dette uten å oppfylle vilkårene i GPL.³³³

Programvaredirektivet³³⁴ art. 1 nr. 3 og databasedirektivet³³⁵ art. 3 nr. 1, oppstiller begge et tilsvarende krav om at frembringelsen må være «opphavsmandens egen intellektuelle frembringelse». I fortalen til begge direktivene er dette eksplisitt formulert som et originalitetskrav og presisert at det ut over dette ikke skal legges vekt på estetiske eller kvalitative kriterier, uten at det fremgår nærmere hvordan dette skal forstås.³³⁶ Det fremgår imidlertid av direktivets forhistorie at direktivets originalitetskriterium var mer eller mindre bevisst formulert for å ta avstand fra det strenge tyske originalitetskravet for datamaskinprogrammer, slik dette hadde kommet til uttrykk i BGHs avgjørelse 9. mai 1985 (Inkassoprogramm).^{337, 338} Formuleringen av direktivets

328 ROGNSTAD 2004 s. 113.

329 Se BRYDE ANDERSEN s. 337 f. Tilsynelatende annerledes, FOLKER s. 174.

330 Ot.prp. nr. 26 (1959-60) s. 12 jfr. KNOPH s. 64, ROGNSTAD 2004 s. 24.

331 I norsk rett har begrepet verkshøyde blitt brukt utelukkende som betegnelse på kravet om at verket må være frembrakt som en følge av individuelt preget åndsvirksomhet fra opphavsmannen. I dansk rett har begrepet imidlertid vært brukt som betegnelse på et supplerende krav til kvalitet som ble oppstilt for funksjonelle verk, se ROGNSTAD 2004 s. 27 ff.

332 I rettspraksis har kravet blitt formulert noe forskjellig, uten at det i dette ligger noen realitet-sforskjell, se nærmere ROGNSTAD 2004 s. 24 f.

333 Slik bruk vil hverken innebære et opphavsrettsinngrep eller et kontraktsbrudd, se ovenfor, pkt. 6.3.1, ved note 312.

334 Rdir. 91/250/EØF

335 Rdir. 96/6/EF

336 Rdir. 91/250/EØF, fortalens 8. ledd og Rdir. 96/6/EF, fortalens 16. ledd.

337 GRUR 1985 s. 1041, IIC 1986 s. 681

338 Se DREXL s. 96 og ROSENMEIER s. 206 f.

originalitetskrav må samtidig forstås som en avstandtagen fra det tilsvarende lave engelske kravet,³³⁹ og kan derfor ses som et forsøk på harmonisering av det kontinentaleuropeiske og det engelske originalitetskravet.³⁴⁰ Fra dette kan man slutte at det ikke er tilstrekkelig at det ligger en *arbeidsinnsats* av en viss størrelse bak frembringelsen, for at denne skal anses for å ha verkshøyde.

Språklig sett ligger det i kravet til originalitet at det er frembrakt noe *nytt* – noe ingen andre har frembrakt tidligere. Opphavsretten verner imidlertid den *enkelte opphavsmanns* individuelt pregede åndsvirksomhet, uavhengig av om andre tidligere har frembrakt et tilsvarende verk. Originalitetskravet er således et krav til subjektiv originalitet, ikke et krav til objektiv nyhet. Det vern opphavsmannen gis er derfor et *vern mot etterligninger*, ikke et prioritetsvern.³⁴¹ Den engelske betegnelsen *copyright* er for så vidt dekkende i så måte. Dette subjektive kravet til originalitet innebærer at frembringeren ikke må ha hatt kunnskap om den tidligere frembringelsen, eller, hvis han har hatt slik kunnskap, ikke har benyttet seg av denne ved frembringelsen av sitt eget program.³⁴² Spørsmålet blir da hva som nærmere ligger i original og individuelt preget åndsvirksomhet, og hva som skal til for at slik innsats skal anses å ha kommet til uttrykk gjennom et datamaskinprogram.

I svensk rett, og til dels i dansk rett, har frembringerens *valgmuligheter* ved frembringelsen vært trukket frem som et moment i verkshøydevurderingen,³⁴³ og dette må anses som et egnet kriterium også etter norsk rett.³⁴⁴ Et datamaskinprogram vil være utviklet for å løse en bestemt oppgave. Dersom frembringeren ved løsningen av denne oppgaven har blitt stilt overfor flere valgmuligheter, vil dette kunne være en indikasjon på at han har foretatt individuelle, skapende valg mellom disse. Dersom det på den annen side bare finnes én eller et svært begrenset antall valgmuligheter, taler dette *mot* å anse frembringelsen som et utslag av individuell, skapende innsats.³⁴⁵

Formålet med å skrive et datamaskinprogram – å få datamaskinen til å utføre en oppgave – innebærer imidlertid at en rekke av de valg programmeren foretar vil være funksjonelt betinget. Denne *funksjonsavhengigheten* deler datamaskinprogrammene med andre funksjonelle verk, som brukskunst og faglitteratur. Og på samme måte som en stol må ha minst en fot eller

339 Se HAGEDAL s. 9.

340 Se BROY & LEHMANN s. 419 f.

341 Se ROGNSTAD 2004 s. 25 og KOKTVEDGAARD 1965 s. 132-133.

342 Se ROGNSTAD 2004 s. 63.

343 Se i dansk rett, bla. BENDER s. 98 ff., pkt. 5.3.1; i svensk rett, NJA 1998 s 563 (Byggemoduler), se ROGNSTAD 2004 s. 26 f.

344 Se ROGNSTAD 2004 s. 26 f. og Stensaasen s. 52.

345 Se ROGNSTAD 2004 s. 26.

minst fire ben, vil programmererens valgmuligheter være tilsvarende begrenset. Fordi programmereren må forholde seg til datamaskinens arkitektur og programmeringsspråkets formallogikk og de begrensninger som er knyttet til disse, vil en del av de valgene han foretar ikke kunne anses som individuelle og skapende valg.³⁴⁶

Problemet vil bestå i å skille ut de valg som *typisk ikke* vil være utslag av en individuell, skapende innsats. Vurderingen av frembringerens valgmuligheter må gjøres innenfor rammen av de *programmeringsverktøy* frembringeren velger å bruke. Valget mellom å uttrykke programmet i programmeringsspråket C++ eller JAVA, er like lite et valg som gir uttrykk for en individuell frembringelse som forfatteren som bestemmer seg for å skrive sin roman på engelsk i stedet for på norsk.³⁴⁷

Videre må valg som er diktert av henholdsvis begrensninger i programmeringsspråket, interoperabilitet med andre programmer³⁴⁸ og tekniske spesifikasjoner ved den datamaskin som programmet er ment å kjøres på³⁴⁹ skilles ut. Innen programmeringsindustrien vil det eksistere endel *standardløsninger* – løsninger på ofte forekommende problemer – som er allment kjent gjennom f.eks. programmeringsteknisk litteratur.³⁵⁰ Slike standardløsninger må alminneligvis forutsettes kjent av programmereren, slik at frembringelse av slike ikke kan lede til noe opphavsrettsvern. I tillegg til de rent funksjonsbetingede valgene vil programmererens valgmuligheter kunne være betinget av ytre omstendigheter, navnlig de *oppgaver programmet skal løse*. Dersom disse oppgavene påvirker programmeringstekniske valg, vil disse ikke kunne sies å være resultatet av en individuell, skapende innsats fra programmereren.³⁵¹

Som en forlengelse av, eller et alternativ til, valgfrihetssynspunktet er det tatt til orde for å legge stor, om ikke avgjørende, vekt på *risikoen for dobbeltfrembringelser*, et synspunkt som også har vært

346 Se BING 1999 s. 293.

347 Tilsynelatende annerledes, BENDER s. 99 ff.

348 Se tilsvarende, Computer Associates Inc v. Altai Inc 982 F.2d 693, 710. Argumentet er riktignok gjort gjeldende som en del av den såkalte «scenes a faire doctrine», som under idéuttrykk-dikotomien har som formål å skille ut standardelementer som er nødvendige for å uttrykke en ubeskyttet idé. Argumentet hører imidlertid i norsk rett naturlig under originalitetsvurderingen, se Riis 2001 s. 37.

349 Se tilsvarende, Computer Associates Inc v. Altai Inc 982 F.2d 693, 709 f.

350 Se BING 1999 s. 294,

351 Se RG 1999 s. 330, 339 (MOCS), der lagmannsretten uttaler at «[u]tformingen av linkområdet er ikke (...) begrenset på grunn av regnskapsreglene, og det står fritt opp til systemutvikleren å utforme dette.»

hevdet i norsk rett.³⁵² Dersom frembringeren kun har én eller få valgmuligheter ved frembringelsen øker dette også risikoen for at andre har frembrakt, eller vil frembringe, identiske verk.³⁵³ Slik forstått er risikoen for dobbeltfrembringelser bare en bevisregel for frembringerens valgmuligheter som kriterium i verkshøydevurderingen. Dobbeltfrembringelseskriteriet er imidlertid bedre egnet ved verkshøydevurderingen for andre verk enn datamaskinprogrammene. Til tross for programmeringsspråkernes begrensninger er det mulig å skrive tilsvarende funksjoner for et program på et utall forskjellige måter, med for så vidt unødvendige kodesnutter. Slike programmer vil imidlertid kunne være mindre effektive, eller i det minste mindre systematiske enn programmer som er skrevet på en mer stringent måte. En for stor vektlegging av dobbeltfrembringelseskriteriet vil kunne lede til at denne typen programmer har lettere for å oppnå vern enn de mer stringente programmer.³⁵⁴

Hvor man etter å ha skilt ut de valg som ikke kan ha vært resultatet av en individuell, skapende innsats, legger listen for kravet til verkshøyde vil bero på en skjønnsmessig helhetsvurdering. Klart er det imidlertid at det ikke stilles noe krav til kvalitet. Norsk rett har aldri oppstilt et kvalitetskrav for opphavsrettsbeskyttelse,³⁵⁵ og for datamaskinprogrammer utelukker programvaredirektivet uansett at det oppstilles et slikt kvalitetskrav.³⁵⁶ Videre må det tas i betraktning at om listen for verkshøyde legges for lavt, kan det bare bli tale om et marginalt vern mot alt annet enn slaviske etterligninger; fordi spørsmålet om det foreligger et inngrep i opphavsretten i neste omgang bero på den påståtte inngriperens valgmuligheter når han skal uttrykke tilsvarende funksjon.

Det er vil derfor være *kombinasjonen* av en rekke valg programmereren foretar i prosessen, som gjør at programmet eventuelt kan sies å være frembrakt med individuell, skapende innsats.³⁵⁷ Videre vil de valg programmereren foretar mht. programmets struktur, dvs. hvordan de ulike deler av programmet forholder seg til hverandre, kunne være valg som gir programmet tilstrekkelig originalitet.³⁵⁸ Disse kriteriene innebærer at programmereren vil måtte frembringe en kvantitativt større frembringelse enn forfatteren av et tradisjonelt

352 Se bla. ROGNSTAD 2004 s. 26 f. og SIJTHOFF STRAY s. 33 og 43; i svensk rett, BERNITZ m. fl. s. 37; i dansk rett, ROSENMEIER s. 132 ff. og SCHÖNNING s. 107. Rosenmeier tar, i sin PhD-avhandling, sterkt til orde for å i større grad vektlegge risikoen for dobbeltfrembringelser ved verkshøydevurderingen i dansk rett, eventuelt supplert med frembringerens valgmuligheter, se særlig ROSENMEIER s. 143 f.

353 Se de danske og svenske høyesterettsdommene i hhv. i UfR 1993 s. 17 (Tippesystemer) og NJA 1995 s. 256.

354 Tilsynelatende tilsvarende, men med en annen begrunnelse, BRYDE ANDERSEN s. 296.

355 Se ROGNSTAD 2004 s. 29 og STENSAASEN s. 49.

356 Rdir. 91/250/EØF Art. 1 nr. 3, jfr. fortalens 8. ledd.

357 Se ULMER & KOLLE s. 177 og BING 1999 s. 294.

358 Se ULMER & KOLLE s. 177 f.

verk for at programmet skal kunne anses å ha verkshøyde.³⁵⁹ Riktignok er frembringelsen størrelse ikke et kriterium i originalitetsvurderingen i norsk rett.³⁶⁰ En kvantitativt sett liten frembringelse vil imidlertid gi mindre spillerom for kreativ utfoldelse, hvilket kan gjøre det vanskeligere å gi den tilstrekkelig originalitet.³⁶¹

6.3.2.3 Vernet av datamaskinprogrammets understruktur

Det opphavsrettslige vernet av datamaskinprogrammer er som nevnt ikke begrenset til programmets kildekode, men omfatter også dets *understruktur*, i form av programmets oppbygning, algoritmer mv. – forutsatt at slike elementer oppfyller originalitetskravet. Den tilgangen lisenstaker gis til kildekoden i åpne programmer, gjør at han lettere kan undersøke programmets underliggende oppbygning og utnytte elementer i denne til å skrive nye programmer.³⁶² Tilsvarende mulighet har han ikke på samme måte til proprietære programmer, fordi disse i liten grad gir tilgang til kildekoden. Dersom mottaker utnytter opphavsrettslig vernede deler av programmets understruktur og på grunnlag av disse frembringer en bearbeidelse av programmet, må han imidlertid gi lisens til denne under GPL og gi tilgang til programmets kildekode. De deler av programmets understruktur som ikke er opphavsrettslig vernet kan lisenstaker derimot fritt utnytte uten å oppfylle vilkårene i GPL.³⁶³

Spørsmålet om hvilke deler av et datamaskinprogramms understruktur som er opphavsrettslig vernet kan konkretiseres i et skille mellom *ideer* og *uttrykk* – der ideen har fått en mer konkret utforming. Skillet mellom idé og uttrykk er i norsk rett ulovfestet, men er derimot skriftfestet i TRIPS³⁶⁴ art. 9 (2) og WCT³⁶⁵ art. 2, som er basert på førstnevnte: «Copyright protection extends to expression and not to ideas, procedures, methods of operation or mathematical concepts as such».

Amerikanske appelldomstoler har ved sin behandling av spørsmålet om vern av datamaskinprogrammets understruktur i stor grad anvendt ulike varianter av *abstraksjonstester*, der programmet abstraheres ned til enkelte deler, som deretter sammenlignes med tilsvarende deler i det påstått krenkende programmet.

359 Se SCHMIDT s. 213.

360 ROGNSTAD 2004 s. 31.

361 Id.

362 Se FOLKER s. 177 f.

363 Se ovenfor, pkt. 6.3.1, ved note 312.

364 Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, 15.04.1994.

365 WIPO Copyright Treaty.

Mest kjent av disse er den såkalte abstraction-filtration-comparison-test, som ble utviklet av Court of Appeals for 2. krets, i dommen *Computer Associates Inc v. Altai*.³⁶⁶ Testen består av tre trinn. På det første trinnet – «abstraction» – deles programmet i kildekodeversjon analytisk inn i enkelte strukturelle elementer på ulike abstraksjonsnivåer. Deretter foretas en «filtration» – en filtrering – av alle de elementer som ikke har opphavsrettslig beskyttelse. Dette innebærer en utskilling av idéer og elementer uten verkshøyde. Til sist foretas en «comparison» – en sammenligning – mellom det vernede programmet og det påstått krenkende programmet, for å fastslå om det er tilstrekkelig likhet mellom de vernede elementer og de påstått gjengitte elementer.

Ulempen med denne typen abstraksjonstester er at man står i fare for å miste helheten av syne – man «ser ikke skogen for bare trær». ³⁶⁷ Sikkert er det at man ved vurderingen må foreta en eller annen form for abstraksjon, da sammenligningsvurderingen hverken kan foretas ved sammenligning av programmenes grafiske brukergrensesnitt eller deres kildekode. Det er imidlertid grunn til å anta at norske domstoler ved slik abstraksjon vil forholde seg friere til materialet, og i større grad foreta en helhetsvurdering, enn hva tilfellet har vært ved amerikanske domstoler.

Vurderingen av hvor man trekker den nærmere grensen mellom idé og uttrykk for datamaskinprogrammer vil bestå i en skjønnsmessig helhetsvurdering, der det sentrale kriteriet må være hensynet til å unngå monopolisering av generelle ideer og konsepter.³⁶⁸ Dette hensynet tilsier da at uttrykk skal være temmelig konkret utformet før det kan bli spørsmål om å gi den opphavsrettslig vern.

6.3.3 Den tekniske rammen for copyleft-klausulenes gjensidighetseffekt

Modifikasjoner av det lisensierte programmet kan teknisk sett frembringes på flere ulike måter. For å drøfte i hvilken grad lisenstaker er forpliktet til å gi lisens og tilgang til kildekode til programmer han selv har skrevet, er det derfor nødvendig å gi en oversiktsmessig innføring i hvordan et datamaskinprogram kan endres og utvides, og hvordan kode fra flere programmer kan fungere sammen i et større program mens programmet kjører.

Datamaskinprogrammer skrives som kildekode i et programmeringsspråk, som deretter oversettes til maskinkode ved hjelp av en kompilator.³⁶⁹ Når lisenstaker mottar programmet vil dette være i form av en eller flere kildekodefiler. En fil kan beskrives som en sekvens med data som teknisk sett er

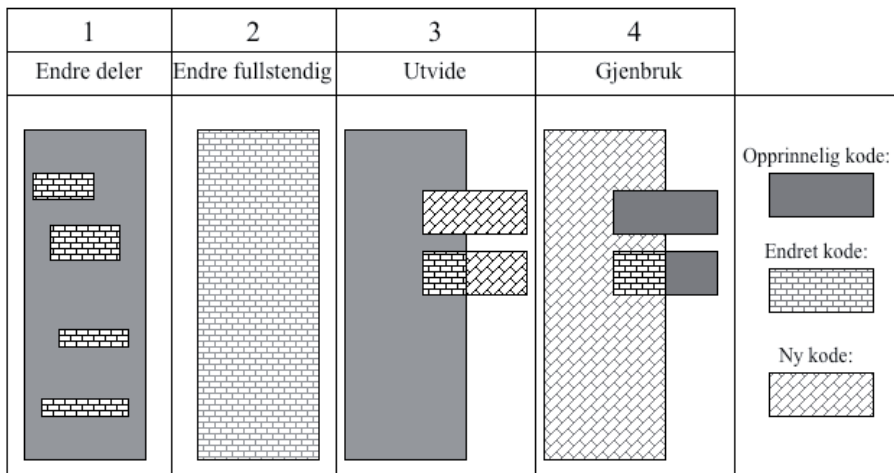
366 *Computer Associates Inc v Altai Inc*, 23 USPQ 2d 1241 (2nd Cir. 1992)

367 Se BING 1999 s. 295.

368 Se ROSENMEIER s. 68.

369 Se ovenfor, pkt. 2.1.4.

lagret i samme «beholder». For brukeren fremstår en fil også som *en* enhet, for eksempel en .doc fil lagret i OpenOffice.org eller MS Word. Med tilgang til kildekodefilen(e) vil lisenstaker kunne endre koden i denne, utvide den med ny kode og bruke hele eller deler av koden på nytt i andre programmer. Denne fasen i programutviklingen kan man betegne som *programmeringsfasen*. De endringer, utvidelser og den gjenbruk programmereren kan gjøre med og av programmet i denne fasen kan illustreres slik:



Figur 5: Endring, utvidelse og gjenbruk av det lisensierte programmet

De modifikasjoner lisenstaker gjør i programmet i programmeringsfasen kan være helt enkle; han *endrer deler* av koden i programmet til en alternativ programmering, for eksempel for å rette en feil, men lar programmets funksjoner forblir de samme. Dette illustreres i kolonne 1, der lisenstaker har gjort noen endringer i programmet, mens mesteparten av den opprinnelige koden fortsatt er intakt.

En endring av programmet kan imidlertid være mer omfattende, til og med så omfattende at det ikke gjenstår noe av den opprinnelige kildekoden. Et typisk eksempel på en slik *fullstendig endring* vil være oversettelse fra et programmeringsspråk til et annet, for eksempel fra C++ til JAVA. Gjennom en slik oversettelse kan de to programmene utad fremstå som identiske, men i kildekodeform være helt forskjellige. Dette illustreres i kolonne 2.

Lisenstaker kan videre *utvide* det lisensierte programmet med ny kode, for eksempel gjennom å legge til nye funksjoner.³⁷⁰ Dette illustreres i kolonne 3. Slike endringer forutsetter som regel en tilpasning av det opprinnelige programmet for å sikre interoperabilitet med den nye koden. Dette illustreres ved den nederste horisontale søylen i kolonne 3.

Endelig kan lisenstaker bruke hele eller deler av koden til det lisensierte programmet i et annet program, hvilket illustreres i kolonne 4. Slik gjenbruk vil på samme måte som utvidelser som regel forutsette en tilpasning av det lisensierte programmet. Dette illustreres ved den nederste horisontale søylen i kolonne 4.

Endringer, utvidelser og gjenbruk som beskrevet ovenfor kan på den enkleste måten skje i én kildekodefil som deretter oversettes til én maskinkodefil ved hjelp av et oversetterprogram. Denne fasen av programmets «liv», der kildekoden oversettes til maskinkode, kan betegnes som *kompileringsfasen*. Et program kan imidlertid bestå av flere filer. En *endring* må nødvendigvis skje i den opprinnelige kildekodefilen. Utvidelser og gjenbruk kan imidlertid skje ved at det lisensierte programmet lagres i en (eller flere) fil(er), mens utvidelsen eller programmet den lisensierte koden er gjenstand for gjenbruk i, lagres i andre filer. Man kan skille mellom såkalte *eksekverbare* filer, som er skrevet og kompilert slik at den kan kjøres direkte på maskinen uten støtte fra andre programmer,³⁷¹ og filer som inneholder hjelpeprogrammer, som ikke i seg selv kan kjøres av maskinen, men som andre programmer benytter seg av.³⁷² En eksekverbar fil kan selv inneholde all informasjon som er nødvendig for å kjøre programmet på maskinen, eller den kan være avhengig av andre filer med hjelpeprogrammer mens den kjører.

Dersom kode fra flere kompilerte filer skal blandes sammen må det skje en eller annen form for sammenbinding mellom dem. Slik sammenbinding betegnes ofte som «linking».³⁷³ Linking vil i det følgende bli brukt som en fellesbe-

370 Grensen mellom det som her betegnes som henholdsvis endringer og utvidelser vil kunne være subtil, da en endring, såfremt den ikke utelukkende består i å fjerne kode, også vil bestå i å tilføye kode. Som det vil fremgå av teksten tilsiktes det med begrepet «endring» mer trivielle endringer, mens det med begrepet «utvidelse» siktes til større tilskudd av ny kode for eksempel ved å legge nye funksjoner til programmet.

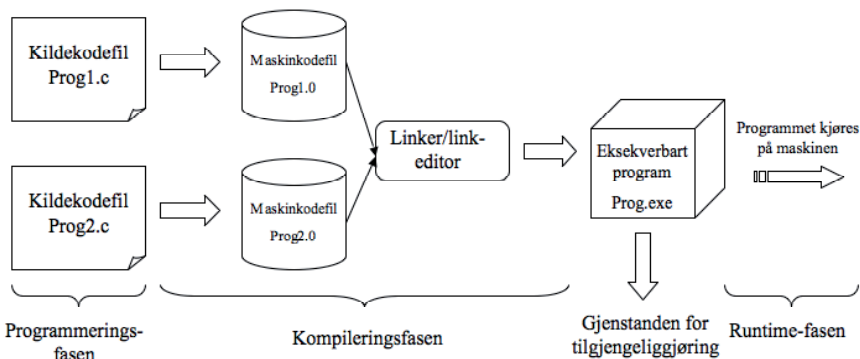
371 MS Windows og tidligere MS-DOS, markerer slike eksekverbare filer ved å gi dem egne «eternavn», for eksempel .exe.

372 Et eksempel på slike hjelpeprogrammer er programvarebiblioteker, se nærmere nedenfor pkt. 6.4.2.

373 Denne typen linking har en annerledes, men likevel analog betydning til de hyperlinker man finner på Internett. Klikkbare hyperlinker fungerer i større grad som en referanse som brukeren kan velge å benytte seg av eller ikke, mens linking slik ordet her benyttes leder til en utveksling av informasjon mellom ulike programdeler med det formål at programmet skal utføre sin programmerte funksjonen.

tegnelse på den kommunikasjon som skjer mellom ulike deler av et program eller mellom flere programmer. Disse kan enten ligge lagret på samme maskin eller på flere maskiner, hvorpå kommunikasjonen mellom programmene eller programdelene skjer gjennom digitale nettverk.³⁷⁴ Slik kommunikasjon kan skje på flere måter og med varierende grad av fleksibilitet i forhold til de endringer og forberedelser som må foretas i de programmene som kommuniserer med hverandre.

Ved den mest permanente formen for linking blir kildekodefilene compilert til flere maskinkodefiler i kompileringsfasen, men kobles etterpå sammen ved hjelp av en såkalt «linker» eller «link editor», som binder de ulike maskinkodefilene sammen til *en* eksekverbar fil. Maskinkoden som tilgjengeliggjøres vil da bestå av en fil som selv inneholder alle data den i prinsippet behøver for å kjøres på maskinen. Denne formen for linking betegnes derfor ofte som *statisk linking*.³⁷⁵



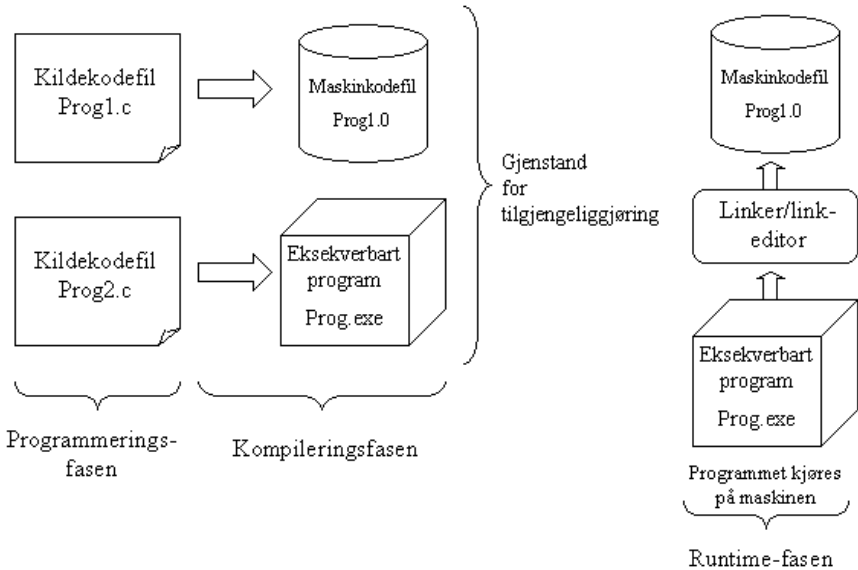
Figur 6: Statisk linking

Ulempen med slik statisk linking er at den sammenbindingen som gjøres er permanent og eksklusiv. Det er bare hovedprogrammet som er linket sammen med hjelpeprogrammet som kan utnytte funksjoner i dette. Dette er dårlig ressursutnyttelse dersom flere andre programmer også bruker de samme funksjonene. Når sammenbindingen er foretatt vil den dessuten være permanent, slik at endringer forutsetter at alle programmene blir compilert og linket på nytt. Det vil derfor i mange tilfeller være praktisk å sammenbinde ulike programmer på en mer fleksibel måte. I stedet for å linke programmene statisk

374 Se VETTER 2005 s. 109, note 144.

375 Se nærmere <http://en.wikipedia.org/wiki/Library_%28computer_science%29>, under punktet «static linking».

sammen til én fil, kan programmene hente informasjon fra hverandre mens programmet kjører, i det man kan betegne som *runtime-fasen*. Denne mer fleksible formen for linking betegnes ofte som *dynamisk linking*:³⁷⁶



Figur 7: Dynamisk linking

Programmereren kan på denne måten dele opp programmet i flere filer, og deretter programmere disse til å fungere sammen mens programmet kjører på maskinen.

Hittil har vi implisitt forutsatt at sammenbinding bare skjer mellom moduler og programdeler *innad i ett og samme program*. Et program vil imidlertid også i stor grad utnytte og til dels være avhengig av andre programmer, i særdeleshet maskinens *operativsystem*. Operativsystemet er den sentrale programmessige drivenheten til en datamaskin, hvis hovedformål er å skape et grensesnitt som andre programmer som kjører på maskinen kan kommunisere med maskinvaren gjennom. Et operativsystem vil bestå av en *kernel* – en kjerne – som kommuniserer direkte med maskinvaren, fordeler dennes ressurser mellom programmene som kjører på maskinen, og skaper en abstraksjon av maskinvaren som gjør det mulig å skrive applikasjonsprogrammer som kan kjøre på denne. Moderne operativsystemer vil videre inneholde et *grafisk*

376 Se nærmere, VETTER 2005 s. 104 f, og id., under punktet «dynamic linking».

brukergrensesnitt, som setter i stand til å kommunisere med operativsystemet og programmene som kjører på dette og vice versa, gjennom et grafisk grensesnitt fremfor gjennom skrevne kommandoer. Det sentrale i denne sammenhengen er imidlertid at programmene som kjører på operativsystemet, kan og vil kommunisere og dele ressurser med hverandre gjennom operativsystemet.³⁷⁷ Spørsmålet blir da om, og i så fall i hvilken grad, slik kommunikasjon og deling av ressurser fører til at begge programmene anses for å være omfattet av «helheten» i GPL punkt 2 (1), litra b).

6.3.4 Bearbeidelser

Før vi undersøker den fulle rekkevidden av GPL skal vi imidlertid se på i hvilken grad modifikasjoner av det lisensierte programmet innenfor disse tekniske rammene, utgjør en *bearbeidelse* av det lisensierte programmet, jfr. åvl. § 2 (1). Som fastslått ovenfor i pkt. 6.3.1 omfatter «helheten» etter GPL punkt 2 (1), litra b) *i alle fall* bearbeidelser og fellesverk etter henholdsvis åvl. §§ 2 (1) og 6. Selv om «helheten» går lengre enn dette, er det imidlertid interessant å undersøke når en modifikasjon er å anse som en bearbeidelse eller et fellesverk, fordi utnyttelse av slike i strid med vilkårene ikke bare vil innebære et kontraktsbrudd, men også et inngrep i opphavsretten til programmet. I det følgende vil rekkevidden av bearbeidelsesvernet bli drøftet, mens rekkevidden av opphavsrettsvernet av fellesverk vil bli drøftet nedenfor i pkt. 6.3.5.

Etter åvl. § 2 (1) har opphavsmannen enerett til «å råde over programmet i opprinnelig eller endret skikkelse, i oversettelse eller bearbeidelse (...)». Dette innebærer at programmet ikke bare er vernet i den form opphavsmannen har gitt det, men også i noen grad i endret skikkelse. Klassiske eksempler på bearbeidelser er oversettelser av litterære verk og andre omarbeidelser som har i seg klare islett av det opprinnelige verket, for eksempel en filmatisering av en roman. Dersom lisenstaker modifiserer det lisensierte programmet trenger han derfor samtykke fra lisensgiver for å utnytte endringen. Spørsmålet er hvor langt dette kravet til samtykke rekker.

Dersom det ligger en individuell, skapende innsats bak modifikasjonen vil denne være en *bearbeidelse* som lisenstaker har opphavsrett til sammen med lisensgiver, jfr. åvl. § 4 (2). Der det derimot ikke ligger en slik skapende innsats bak modifikasjonen vil det bare foreligge en *endring uten verkshøyde* som lisensgiver alene har opphavsrett til. Grensen mellom endringer uten verkshøyde og bearbeidelser vil være identisk med grensen mellom programmer med og uten

377 Se nærmere, VETTER 2005 s. 107 f.

verkshøyde, slik denne er redegjort for ovenfor i pkt. 6.3.2.2.³⁷⁸ Betydningen for lisenstakers plikter etter GPL vil imidlertid bare være at lisenstaker ikke er forpliktet til å lisensiere endringer uten verkshøyde, fordi det da ikke er noe å gi lisens til. Betegnelsen *bearbeidelser* vil derfor i det følgende bli brukt generelt om endringer av det lisensierte programmet som ligger innenfor lisensgivers enerett etter åvl. § 2 (1), uavhengig av om disse i seg selv har verkshøyde.

Lisensgiver kan derimot ikke hindre at lisenstaker «benytter hans åndsverk på en slik måte at nye og selvstendige verk oppstår», jfr. åvl. § 4 (1), første punktum. Det må derfor sondres mellom den utnyttelse av programmet i endret skikkelse som krever opphavsmannens samtykke, jfr. åvl. § 2 (1), og den utnyttelse som medfører frembringelse av et nytt og selvstendig verk etter åvl. § 4 (1), første punktum, som ikke behøver slikt samtykke, jfr. § 4 (1), andre punktum. Dette innebærer at man må trekke en grense for opphavsmannens enerett. Hvilke *elementer* i den helheten som utgjør programmet er det beskyttelsen gjelder, og som andre derfor ikke kan utnytte?³⁷⁹

I de tilfeller der den som utnytter et program overhodet ikke er gitt tillatelse til dette, vil det være tilstrekkelig å konstatere at han har utnyttet slike vernede elementer. Hvor store deler av det vernede verket som er gjengitt vil da bare ha betydning av fastleggelsen av inngrepets omfang. GPL punkt 2 *gir* imidlertid lisenstaker tillatelse til å modifisere det lisensierte programmet og til å gjøre slike modifikasjoner tilgjengelig for allmennheten, under forutsetning av at vilkårene oppfylles. Dette innebærer at lisenstaker kan utnytte programmet uten at denne utnyttelsen griper inn i opphavsretten, dersom han oppfyller lisensens vilkår i relasjon til de elementer av programmet som er opphavsrettslig vernet. Samtidig kan han lisensiere de deler av programmet som ikke inneholder slike elementer på andre vilkår og uten tilgang til kildekoden.³⁸⁰ For å fastlå i hvilke tilfeller tilgjengeliggjøring av endringer og utvidelser av programmet i strid med vilkårene innebærer et opphavsrettsinngrep, er det således ikke tilstrekkelig å konstatere *at* lisenstaker har utnyttet vernede deler fra det lisensierte programmet, det må også konstateres at han har utnyttet *disse delene* i strid med vilkårene. Det må derfor trekkes en grense mellom de *deler* av programmet som utgjør bearbeidelser etter åvl. § 2 (1), og de deler som utgjør selvstendige verk etter åvl. § 4 (1).

I de tilfeller det oppstår tvil om det foreligger en overtredelse av GPL vil programmet i de aller fleste tilfeller være tilgjengeliggjort som en eller flere

378 Se ROGNSTAD 2004 s. 51.

379 Se ROGNSTAD 2004 s. 65.

380 Slik utnyttelse kan imidlertid innebære en kontraktsrettslig overtredelse av GPL, se nærmere nedenfor, pkt. 6.3.6.

maskinkodefiler. Dersom lisenstaker tross alt tilgjengeliggjør programmets kildekode vil det være mer tvilsomt om han også, i alle fall bevisst, overtrer vilkåret om å lisensiere under GPL. Det opphavsrettslige vernet av datamaskinprogrammer verner ikke bare mot slavisk gjengivelse, men også mot tilnærmet tilsvarende gjengivelser. Opphavsrettsvernet av datamaskinprogrammer må imidlertid anses å være snevrere enn det tilsvarende vernet av tradisjonelle litterære verk. Det skal derfor mindre variasjon i forhold til det opprinnelige uttrykket før man har å gjøre med et selvstendig verk. Hvor store endringer som skal til vil avhenge av de valgmuligheter som foreligger ved den opprinnelige programmeringen og ved endringen. Som nevnt ovenfor i pkt. 6.3.2.2, vil det være et moment i verkshøyde vurderingen at er for lavt nivå på kravet til verkshøyde, vil måtte begrense *vernets omfang* nærmest bare til slaviske kopier. Tar man dette i betraktning når man legger listen for verkshøyden av den opprinnelige koden, vil man ved å heve denne kunne gi vern for et noe videre spekter av tilsvarende uttrykk. Hvor man legger listen for verkshøyden får derfor betydning for likhetsvurderingen under krenkelsesspørsmålet.

Som vist ovenfor i figur 5 kan modifikasjoner av det lisensierte programmet i sin enkleste form skje ved at lisenstaker *endrer* det lisensierte programmet. De enkleste endringene lisenstaker kan gjøre med det lisensierte programmet er å *fjerne* kode fra dette. Ren fjerning av kode og tilgjengeliggjøring av restene vil imidlertid være et relativt sjeldent foretakende. Endringene vil som regel bestå i at lisenstaker *erstatte* deler av koden i det lisensierte programmet med noenlunde tilsvarende funksjoner. Skal man dra linjen til mer tradisjonelle litterære verk kan dette sammenlignes med å gjøre mindre endringer, for eksempel ved å endre på tiden og ordstillingen i setninger eller flytte på noen avsnitt. Hvorvidt slike endringer anses som selvstendige verk vil i stor grad avhenge av omfanget av endringene. Er endringene små vil de ligge innenfor den variasjonsbredden som opphavsretten til det lisensierte programmet beskytter. Er endringene derimot større og kildekode i større grad skiller seg fra det lisensierte programmet, foreligger det ikke nødvendigvis en opphavsrettslig relevant gjengivelse av den opprinnelige kildekode. Som vi skal se nedenfor kan slike større endringer imidlertid anses som uttrykk for vernede deler av programmets understruktur.

Videre kan lisenstaker endre det lisensierte programmet fullstendig, for eksempel gjennom å oversette dette til et annet programmeringsspråk, slik at det ikke gjenstår noe av den opprinnelige kildekode. Hvorvidt en slik oversettelse utgjør en bearbeidelse av det lisensierte programmet vil da avhenge av i hvilken grad oversettelsen gjengir vernede deler av programmets understruktur.

Lisenstaker kan videre *utvide* det lisensierte programmet med ny kode han selv har skrevet, for eksempel gjennom å legge til nye funksjoner til program-

met. Alternativt kan han bruke hele eller deler av det lisensierte programmet *i et annet program*. Som beskrevet ovenfor i pkt. 6.3.3 vil slik utvidelse og gjenbruk, avhengig av hvordan utvidelsen eller gjenbruken rent teknisk skjer, kunne forutsette visse endringer i det lisensierte programmet. Slike *endringer* vil tilsvare endringer som beskrevet ovenfor, og vil lett bli ansett som bearbeidelser.

Det interessante spørsmålet er imidlertid om, og i så fall i hvilken grad, selve *utvidelsen* eller *det andre programmet koden brukes i*, kan anses som en bearbeidelse av det lisensierte programmet. Som beskrevet ovenfor i pkt. 6.3.3, kan utvidelser og gjenbruk av programmet for det første skje i samme fil, enten i samme kildekodefil – i programmeringsfasen; eller i kompileringsfasen – der programmene som maskinkode bindes sammen til én fil gjennom statisk linking. Til sist kan utvidelsen skje ved at programmene sammenbindes mens programmet kjører – såkalt dynamisk linking.

Innledningsvis må det presiseres at det for vurderingen av om det foreligger en bearbeidelse er irrelevant hvorvidt kode fra ulike kilder blandes sammen i samme fil. Bearbeidelsesvurderingen relaterer seg til hvorvidt opphavsrettslig beskyttede elementer i et program er gjengitt. Slik sammenblanding av kode i samme fil gjør derfor i seg selv ikke den ene kodesnutten til en bearbeidelse av den andre, like lite som det å trykke to noveller i samme bok gjør det.³⁸¹

Utvidelsen eller programmet koden gjenbrukes i vil relativt sjelden ha tilstrekkelige likheter med det lisensierte programmet på *kildekodenivå* til at disse kan anses som en bearbeidelse av dette. Spørsmålet blir da om lisenstaker gjennom utvidelsen eller programmet koden gjenbrukes i, gjengir vernede deler av det lisensierte programmets understruktur. For å hente et eksempel fra mer tradisjonelle litterære verk, kan slik utvidelse sammenlignes med forfatteren som utvider eller skriver en oppfølger til en annen forfatters roman, der han gjengir karakterene og deler av handlingen i den opprinnelige romanen.³⁸² Forutsetningen for at koden det lisensierte programmet utvides med eller gjenbrukes sammen med, skal anses for å være en bearbeidelse av dette, vil derfor være at disse modifikasjonene anses som et skriftlig uttrykk for vernede deler av det lisensierte programmets understruktur. Hvorvidt dette er tilfellet, vil avhenge av hva slags funksjon utvidelsen eller programmet den lisensierte koden gjenbrukes i har i forhold til det lisensierte programmet.

Dersom den funksjon som programmet utvides med har nær tilknytning til eksisterende funksjoner i programmet, er det mer nærliggende å anse den som

381 Tilsynelatende motsatt, i dansk rett, FOLKER s. 176.

382 Et eksempel på en slik er boken «Laras Tochter» som var skrevet som en oppfølger til Boris Pasternaks «Dr. Zhivago». Oppfølgeren ble i tyske Bundesgerichtshof dømt for plagiat mot sistnevnte, se GRUR Int. 1999 s. 889 og IIC 2000 s. 1055.

et uttrykk for vernede deler av programmets understruktur, enn om det er tale om en helt ny funksjon. Dette gjenspeiles også i måten den lisensierte koden rent teknisk knyttes sammen med den nye koden. Dersom sammenbindingen skjer i samme kildekodefil, vil dette være en indikasjon på at innholdet i filen er ganske tett fungerende med hverandre, og at utvidelsen utgjør et skriftlig uttrykk for vernede deler av filens understruktur. Hvorvidt dette er tilfellet vil imidlertid avhenge av den relative mengden ny kode i forhold til den opprinnelige koden. Jo større mengde ny kode, jo sterkere indikasjon er dette på at utvidelsen *ikke* er en bearbeidelse av det opprinnelige programmet.

Selv om sammenblanding av kode i samme fil ikke har direkte betydning for bearbeidelsesvurderingen, vil imidlertid slik blanding av kode rent faktisk kunne ha betydning, fordi lisenstaker vanskelig kan gi lisens til og tilgang til *deler* av kildekoden i én fil. I praksis vil lisenstaker derfor måtte gi lisens til hele filen, enten denne er en kildekodefil eller en maskinkodefil. Dersom lisenstaker tilgjengeliggjør en maskinkodefil som inneholder kode både fra det lisensierte programmet og kode som utgjør selvstendige verk, jfr. åvl. § 4 (1), er det derimot ikke nødvendig å gi tilgang til kildekoden til sistnevnte.

I amerikansk rett har det imidlertid i enkelte saker vært tilløp til å strekke opphavsrettsbeskyttelsen av «derivative works» også til frembringelser som «henviser» til beskyttede verk, men som vanskelig kan sies å gjengi beskyttede deler av dette.³⁸³

Bearbeidelsesvernet av programmet strekker seg derfor som hovedregel ikke lenger enn til rene endringer av vernede deler av det lisensierte programmet. Lisenstaker kan derfor tilgjengeliggjøre modifikasjoner som innebærer utvidelse eller gjenbruk av det lisensierte programmet på andre vilkår og uten tilgang til kildekoden, uten at dette vil innebære et inngrep i bearbeidelsesvernet av det lisensierte programmet, jfr. åvl. § 2 (1), jfr. § 1 (2), nr. 13.

6.3.5 Fellesverk

Spørsmålet blir da om det opphavsrettslige vernet av fellesverk strekker seg lenger enn vernet av bearbeidelser, og gir GPL en videre gjensidighetseffekt. Dersom det er «to eller flere opphavsmenn til et åndsverk uten at de enkeltes ytelser kan skilles ut som særskilte verk, erverver de opphavsrett til verket i

383 Se bla. *Micro Star v. FormGen Inc.*, 154 F.3d 1107 (9th Cir. 1998), *Dun & Bradstreet Software Servs. v. Grace Consulting, Inc.*, 307 F.3d 197 (3rd Cir. 2002) og *Worlds of Wonder, Inc. v. Vector Intercontinental, Inc.*, 653 F. Supp. 135 (N.D. Ohio). Motsatt, *Lewis Galoob Toys Inc. v. Nintendo of Am., Inc.*, 964 F.2d 965 (9th Cir. 1992, cert denied, 507 U.S. 985 (1993)).

felleskap», jfr. åvl. § 6 (1). Utnyttelse av programmet krever da samtykke fra samtlige av opphavsmennene dersom annet ikke er avtalt, jfr. åvl. § 6 (2)

Forutsetningen for at et datamaskinprogram skal anses som et fellesverk, er at programmet er frembrakt i samarbeid,³⁸⁴ og at den enkelte frembringers bidrag ikke kan skilles ut som «særskilte verk». Et åpent program kan være et fellesverk fra begynnelsen av, eller det kan utvikle seg til å bli et fellesverk etter hvert, fordi den videre utviklingen av programmet skjer av flere i fellesskap, slik dette typisk skjer i åpne programvareprosjekter.³⁸⁵ Alle bidrag til programmet oppfyller imidlertid ikke nødvendigvis kravene som stilles til fellesverk. Dette innebærer at enkelte versjoner eller deler av et åpent program kan være et fellesverk, mens andre versjoner og andre deler ikke er det. Det må derfor trekkes en grense mellom de *deler* av et program som anses som fellesverk, og de deler som ikke gjør det.

I kravet til at deler av verket ikke skal kunne skilles ut som «*særskilte verk*» ligger det noe *mer* enn at enkeltytelsene ikke kan skilles ut som selvstendige verk etter åvl. § 4 (1).³⁸⁶ I tillegg må både de delene som tas ut og de som blir igjen kunne fungere som et verk i *funksjonelt henseende*.³⁸⁷ Et fellesverk kan derfor i prinsippet bestå av flere selvstendige verk, der utnyttelse av disse hver for seg allikevel krever samtykke fra alle bidragsyterne, fordi verket som helhet er frambrakt i samarbeid.

Et datamaskinprogram vil i stor grad være preget av en indre sammenheng, slik at de forskjellige delene av programmet vil være avhengige av hverandre og sammen utgjøre datamaskinprogrammet som helhet. Hvor man trekker den nærmere grensen, vil dels måtte avhenge av om koden som tas bort og koden som står igjen, rent teknisk, vil kunne fungere i seg selv. Anvendes dette kriteriet fullt ut ville imidlertid knapt nok noen datamaskinprogrammer anses som særskilte verk. Det må derfor legges en viss vekt på hvorvidt det programmet som tas bort og det programmet som står igjen *utad fremstår som flere programmer*. Kernen i et operativsystem, for eksempel Linux, må følgelig anses som ett program som ikke kan deles opp, mens applikasjonsprogrammer som kjører på maskinen gjennom kernelen må anses som særskilte programmer i forhold til denne. Det kan på denne måten sies å være en sammenheng mellom

384 Kravet til samarbeid fremgår ikke av lovteksten, men det er på det rene at det foreligger et slikt krav, se ROGNSTAD 2004 s. 57-58, WAGLE & ØDEGAARD s. 209-210. Kravet fremgikk eksplisitt av § 8 i åndsverkloven av 1930, men falt ut av de første utkastene til ny åndsverklø. Forarbeidene gjør det imidlertid klart at et krav om samarbeid fortsatt skal gjelde, se LASSEN s. 328.

385 Se nærmere ovenfor, pkt. 2.1.3.

386 Se ROGNSTAD 2004 s. 56 f.

387 Id.

samarbeidskriteriet og selvstendighetskriteriet.³⁸⁸ Der programmet som skrives ikke lenger bygger på en felles idé, men i stedet bygger videre og kjører oppå et eksisterende program, vil samarbeidskriteriet ikke være oppfylt samtidig som programmet kan skilles ut som et særskilt verk.³⁸⁹

Fellesverkene særpreges av det *samarbeid* som ligger til grunn for frembringelsen av programmet. Kravet til samarbeid reiser to spørsmål. Hvilke krav stilles til samarbeidets innhold, og hvilke deler av programmet må omfattes av samarbeidet? Kravet til samarbeidets innhold er ikke særlig strengt. Det er tilstrekkelig at frembringerne har arbeidet i fellesskap etter en felles idé. Samarbeid både vertikalt, horisontalt og over tid er omfattet.³⁹⁰ Et minimumskrav er imidlertid at man har bidratt med individuell, skapende innsats. Et bidrag uten verkshøyde gir naturligvis ikke frembringeren noen opphavsrett til fellesverket. Dette kan for eksempel være tilfellet ved enklere retting av feil, patcher etc. som blir distribuert til prosjektet.

Spørsmålet om hvilke deler av programmet som omfattes av samarbeidet er vanskeligere. Klart nok er det at samarbeid i ettertid ikke gir noen opphavsrett til deler av programmet som allerede er frembrakt.³⁹¹ Samarbeid «i ettertid» kan imidlertid gi grunnlag for opphavsrett i nye versjoner av programmet som fellesverk. På den ene side følger det logisk av kravet om at ingen deler av fellesverket må kunne skilles ut som særskilte verk at det ikke kreves at samtlige opphavsmenn har bidratt med individuell, skapende innsats til alle deler av programmet.³⁹² På den annen side kan ikke ethvert bidrag som tidsmessig kan tenkes å ha medvirket danne grunnlag for opphavsrett til programmet som fellesverk. Konkret innebærer dette at det må stilles visse krav til bidrag til resultatet som *helhet*. En forutsetning må i det minste være at samarbeidet bygger på en felles idé eller et felles konsept.³⁹³ Den programutvikling som skjer i åpne prosjekter vil i stor grad bygge på en slik felles idé, hvorpå deltakerne i prosjektet må sies å være opphavsmenn til programmet i fellesskap. Det må imidlertid skilles mellom kjerneutviklere og brukere som kun bidrar med patcher til og retting av feil i programmet, der sistnevnte gruppe ikke i tilstrekkelig grad kan sies å bidra til prosjektet i samarbeid ut fra en felles idé.

388 Se i tysk rett, SPINDLER s. 28, randnr. 10.

389 Id.

390 Se WAGLE & ØDEGAARD s. 209

391 Skal man hente et eksempel fra en annen verkskategori: Dersom romanforfatteren og manusforfatteren samarbeider om et filmmanus på grunnlag av førstnevntes roman, gir ikke dette manusforfatteren noen opphavsrett til denne.

392 Tilsynelatende annerledes, TORVUND s. 1032.

393 Se i tysk rett, SPINDLER s. 27 f., randnr. 9.

Det spesielle med fellesverk contra bearbeidelser, er at samtlige opphavsmenn ikke nødvendigvis har bidratt med individuell skapende innsats til alle deler av programmet. Tanken er at alle frembringerne som gjennom samarbeid har bidratt med individuell, skapende innsats til resultatet som helhet bør ha enerett til alle deler av dette, selv om alle ikke nødvendigvis har bidratt til alle deler av programmet. De tillatelser som gis etter GPL, kan imidlertid få den særegne konsekvens at kravet til samtykke blir videre for en bidragsyter som har bidratt til programmet gjennom samarbeid, enn for en bidragsyter som ikke har det. En bidragsyter til et åpent program som i samarbeid utvider dette med en del som i prinsippet er et selvstendig verk, vil gripe inn i opphavsretten til programmet som fellesverk dersom han tilgjengeliggjør denne delen i strid med lisensens vilkår. En lisenstaker som utvider det samme programmet med et selvstendig verk uten at dette skjer i samarbeid, kan derimot tilgjengeliggjøre denne uten å gi lisens under GPL og uten tilgang til kildekode.

Dette innebærer at den opphavsrettslige rekkevidden av GPL kan være forskjellig, avhengig av om programmet som tilgjengeliggjøres er frembrakt i samarbeid eller ikke. Dersom lisenstakers bidrag til programmet er frembrakt i samarbeid med de andre opphavsmennene, vil utnyttelse av denne delen forutsette samtykke fra disse, jfr. åvl. § 6 (1). Der det ikke foreligger slikt samarbeid, og modifikasjonen heller ikke er en bearbeidelse av det lisensierte programmet, vil lisenstaker på den annen side kunne tilgjengeliggjøre sin modifikasjon på andre vilkår og uten tilgang til programmets kildekode uten at dette vil innebære et inngrep i opphavsretten.

6.3.6 Gjensidighetsvilkårets rent kontraktsrettslige rekkevidde

Spørsmålet blir da om gjensidighetsvilkåret i GPL rekker lenger enn en plikt til å oppfylle vilkårene i relasjon til bearbeidelser av og fellesverk basert på programmet, til også å kreve at lisenstaker gir lisens og tilgang til kildekode til *selvstendige verk*, jfr. åvl. § 4 (1). Overtredelse av et slikt krav vil imidlertid ikke innebære inngrep i opphavsretten til det lisensierte programmet, bare kontraktsbrudd.³⁹⁴

GPL punkt 2 (1), litra b) pålegger lisenstaker

«[to] cause any work that you distribute or publish, *that in whole or in part contains or is derived from the Program or any part thereof*, to be licensed as a whole at no charge to all third parties under the terms of this License» (uth. her).

394 Se ovenfor, pkt. 5.4.1

Spørsmålet blir da hva som utgjør denne «helheten» som lisenstaker pålegges å lisensiere under GPL. Ut fra ordlyden synes «derived from the Program (...)» å være en verbalisering av «derivative works» i den amerikanske opphavsrettsloven § 106 (2).³⁹⁵ Derivative works er den amerikanske ekvivalenten av bearbeidelser i åvl. § 1 (2), nr.13.³⁹⁶ Det kan ut fra dette synes som om «helheten» er begrenset til å omfatte bearbeidelser, og at selvstendige verk faller utenfor. Det andre alternative vilkåret i GPL punkt 2 (1), litra b) – «contains (...) the Program» – trekker på den annen side i retning av at «helheten» også omfatter selvstendige verk, men bare i de tilfeller der disse utgjør en del av et større program som «inneholder» det lisensierte programmet.

GPL søker gjennom en negative presisering i punkt 2 (2), 2. punktum nærmere å klargjøre hva som *ikke* omfattes av «helheten»:

«If identifiable sections of that work [that] are not derived from the Program, and can be reasonably considered *independent and separate works in themselves*, then this License, and its terms, do not apply to those sections when you *distribute them as separate works*.» (uth. her)

Bestemmelsen gir tilsynelatende uttrykk for to tilleggskrav som må være oppfylt dersom selvstendige verk («work[s] not derived from the Program») ikke skal anses for å være omfattet av «helheten». De må anses som «independent and separate works in themselves», og bli «distribute[d] as separate works». Dette trekker i retning av at programmer som funksjonelt sett står i et avhengighetsforhold, selv om de ikke er bearbeidelser av hverandre, er omfattet av «helheten». Denne forståelsen synes imidlertid ikke å være i samsvar med GPL punkt 2 (2), tredje punktum, som positivt presiserer «helheten»:

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

395 Tilsvarende i tysk rett, LEJEUNE s. 11 og i amerikansk rett, GREEN & MEEKER II.

396 17 U.S.C. § 101 definerer «derivative work» som «a work based upon one or more preexisting works, such as a translation, musical arrangement, dramatization, fictionalization, motion picture version, sound recording, art reproduction, abridgment, condensation, or any other form in which a work may be recast, transformed, or adapted. A work consisting of editorial revisions, annotations, elaborations, or other modifications which, as a whole, represent an original work of authorship, is a «derivative work».»

Formuleringen «as part of a whole which *is* a work based on the Program» (uth. her), begrenser tilsynelatende «helheten» til «a work based on the Program», som i punkt 0 (1), 2. punktum er definert som

«(...) either the Program or *any derivative work under copyright law*: that is to say, a work containing the Program or a portion of it, either verbatim or with modifications and/or translated into another language.» (uth. her)

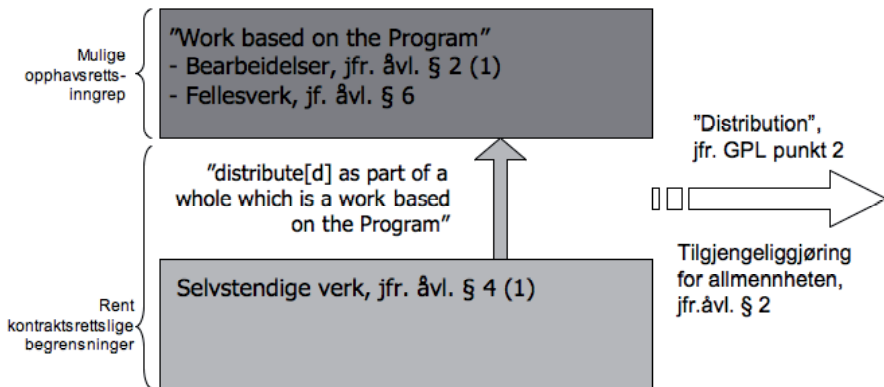
Tatt på ordet blir GPL punkt 2 (2), tredje punktum da bare en sirkelhenvisning tilbake til «work based on the Program» og «derivative work under copyright law».

Til tross for denne sirkelhenvisningen trekker resten av punkt 2 (2) ensidig i retning av at «helheten» i GPL går lenger enn «derivative work under copyright law». For det første avgrensar GPL punkt 2 (4) «helheten» mot «mere aggregation of another work not based on the Program with the Program (or with a work based on the Program) on a volume of a storage or distribution medium (...)» Dersom «helheten» var begrenset til «the Program or a work based on the Program», som igjen tilsvarte «derivative work under copyright law», ville det være unødvendig å presisere at «work[s] not based on the Program» *i visse tilfeller* ikke er omfattet av «helheten», fordi disse da *uansett* ville ligge utenfor denne.

For det andre gjør GPL punkt 2 (3) det klart at det *er* GPLs hensikt til en viss grad å kontrollere tilgjengeliggjøringen av selvstendige verk, men ikke i *alle* sammenhenger, bare der det er del av en felles distribusjon sammen med det lisensierte programmet. Det må derfor, uavhengig av sirkelhenvisningen til «derivative works», slås fast at gjensidighetsvilkåret i GPL punkt 2 (1), litra b) til en viss grad omfatter selvstendige verk, når disse inngår «as part of a whole which is a work based on the Program», jfr. punkt 2 (2), 3. punktum.³⁹⁷

397 Tilsvarende i tysk rett, METZGER & JAEGER s. 40 f., Jaeger i IFROSS s. 67 f. og SPINDLER s. 112 f. Tilsynelatende tilsvarende, VÄLIMÄKI s. 131, som tolker GPL uten tilknytning til et bestemt rettssystem. Motsatt i amerikansk rett, ROSEN s. 119 ff., som tilsynelatende legger til grunn at «helheten» i GPL punkt 2 (1), litra b) er begrenset til «derivative works» i den amerikanske opphavsrettsloven § 106 (2).

Dette kan illustreres slik:



Figur 8: «Helheten» etter GPL punkt 2 (1), litra b).

Som beskrevet ovenfor i pkt. 6.3.3, kan et datamaskinprogram deles opp i flere ulike filer som senere sammenbindes med, kommuniserer med andre filer eller endog andre programmer som kjører på maskinens operativsystem. Spørsmålet blir da i hvilke tilfeller selvstendige verk har en slik tilknytning til det lisensierte programmet at det anses for å være «distribute[d] (...) as part of a whole which is a work based on the Program», jfr. GPL punkt 2 (2), 3. punktum. Lisenstaker kan i så fall ikke gjøre slike selvstendige verk tilgjengelig for allmennheten uten å gi tilgang til kildekoden og lisensiere dem under GPL.

Formuleringen «*distribute[d] (...) as part of a whole which is a work based on the Program*» (uth. her), trekker i retning av at det er en forutsetning at det selvstendige verket *tilgjengeliggjøres sammen* med det lisensierte programmet. Dette støttes av GPL punkt 2 (4), som avgrenser helheten mot «*mere aggregation*» (uth. her) på et fysisk lagringsmedium. Resonnementet må være at i de tilfeller der det ikke engang foreligger en slik «sammenstilling» kan det selvstendige verket ikke anses for å være omfattet av «helheten». Dersom lisenstaker tilgjengeliggjør det selvstendige verket uavhengig av det lisensierte programmet, kan han derfor gjøre dette på andre vilkår og utelukkende som maskinkode. Spørsmålet blir da i hvilke tilfeller det foreligger en slik sammenstilt distribusjon av det lisensierte programmet og selvstendige verk.

Dersom mottaker får tilgang til programmene på samme fysiske lagringsmedium – disse ligger for eksempel lagret på samme CD-ROM- eller DVD-ROM-plate – må programmene anses for å være tilgjengeliggjort sammen. Umiddelbart kan GPL punkt 2 (4) synes å legge til grunn at det er en *forutset-*

ning at programmene blir distribuert på samme fysiske lagringsmedium, for at det skal anses å foreligge samdistribusjon. Når man tar i betraktning nye måter å tilgjengeliggjøre programmet på kan dette imidlertid ikke anses å være avgjørende. Det avgjørende må i stedet være hvor *umiddelbar tilgang* mottaker har til de to programmene i forhold til hverandre. Dersom programmene for eksempel kan lastes ned via lenker fra samme nettside, må dette anses som en samdistribusjon som ikke utelukker det selvstendige programmet fra «helheten», uavhengig av om programmene ligger lagret på forskjellige servere.

Dersom det selvstendige verket og det lisensierte programmet derimot er omfattet av en felles distribusjon, blir spørsmålet i hvilke tilfeller programmene er tilgjengeliggjort «as part of a whole which is a part of the Program», jfr. GPL punkt 2 (2), 3. punktum, og i hvilke tilfeller de er å anse som «independent and separate works» som blir «distribute[d] (...) as separate works», jfr. punkt 2 (2), 2. punktum. En ytterkant angis av GPL punkt 2 (4), som avgrenser «helheten» mot selvstendige verk, hvis eneste tilknytning til det lisensierte programmet er at de er lagret på samme lagringsmedium som dette:

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

Ut fra sammenhengen med GPL punkt 2 (2), 2. punktum, som avgrenser «helheten» mot «independent and separate works» som blir «distribute[d] as separate works», kan man slutte at det må foreligge en eller annen form for *funksjonell* sammenheng mellom det lisensierte programmet og det selvstendige verket, for at sistnevnte skal anses som en del av «helheten».³⁹⁸

GPL punkt 2 (3) angir tilsynelatende formålet med rekkevidden av «helheten»:

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

398 GPL FAQ: «Combining two modules means connecting them together so that they form a single larger program. If either part is covered by the GPL, the whole combination must also be released under the GPL--if you can't, or won't, do that, you may not combine them.» (uth. her), <<http://www.gnu.org/licenses/gpl-faq.html#MereAggregation>>.

Det kan da ut fra GPL punkt 2 (3) synes som om formålet med gjensidighetsvilkåret er å kontrollere selvstendige verk i *enhver sammenheng*, men bare for å *kontrollere* distribusjonen av det lisensierte programmet for å sikre at senere mottakere av programmet gis mulighet til å undersøke det lisensierte programmet og anvende *dette*.³⁹⁹ Dette støttes også av GPL punkt 3 (2), 2. og 3. punktum, som nærmere presiserer rekkevidden av kravet om tilgang til kildekoden.⁴⁰⁰

Uttalelser fra FSF trekker riktignok i retning av å tillegge GPL et mer radikalt formål, der et annet programs utnyttelse av et GPL-lisensiert program i større grad vil lede til at dette programmet omfattes av gjensidighetsvilkåret.⁴⁰¹ En så vid forståelse av lisensen kan imidlertid ikke sies å ha dekning i lisensens tekst. Disse uttalelsene kan heller ikke, som fastslått ovenfor i pkt. 4.2, tillegges relevans såfremt de ikke har konkret støtte i partenes forutsetninger. Det ledende synspunktet ved fastleggelsen av rekkevidden av GPLs gjensidighets-effekt, er derfor at sammenbindingen mellom det lisensierte programmet og et annet program *ikke må vanskeliggjøre undersøkelse og utnyttelse av det lisensierte programmet eller endringer av dette*. Spørsmålet blir da hva dette konkret innebærer for fastleggelsen av «helheten».

Måten det selvstendige programmet rent teknisk er knyttet sammen med det lisensierte programmet, vil kunne være en indikasjon på om disse funksjonelt sett utgjør en enhet. Dersom sammenblanding skjer i samme *eksekverbare fil* er dette en sterk indikasjon på samhandling mellom programdelene. Innholdet i en eksekverbar fil lastes inn i minnet på samme tid, hvilket hjelper på programmets ytelse. Det vil derfor, av hensyn til programmets ytelse, være fornuftig å sammenbinde kodesnutter som er ment å fungere tett sammen i samme eksekverbare fil. Det er dessuten en forutsetning at de selvstendige programmene blir «*distribute[d] as separate works*», hvilket ikke kan sies å være tilfellet dersom kode fra det lisensierte programmet og annen kode blandes sammen i samme *fil*. Dersom et program er bundet sammen med det lisensierte programmet gjennom det som ovenfor betegnes som *statisk linking*, må programmet derfor anses å være omfattet av «helheten» i GPL punkt 2.⁴⁰²

Dersom det lisensierte programmet og andre programmer tilgjengeliggjøres som separate filer synes de derimot å bli «*distribute[d] as separate works*». Det avgjørende blir da hvordan det andre programmet forholder seg til det lisensierte programmet når disse kjøres på maskinen. Dersom det lisensierte programmet og det selvstendige programmet er programmert til å bli *lastet inn*

399 Se i tysk rett, Jaeger i IFROSS s. 68, randnr. 24.

400 Se ovenfor, pkt. 5.4.5. Tilsynelatende tilsvarende, VÄLIMÄKI s. 134 og Dahlen og Piene op.cit. (i note 312).

401 Se generelt, GPL FAQ, <<http://www.fsf.org/licensing/licenses/gpl-faq.html>>.

402 Se ovenfor, pkt. 6.3.3 ved note 375.

i *internminnet på samme tid*, er dette et moment som trekker i retning av å anse programmene som nært tilknyttet.⁴⁰³ Dersom kodesnutter i form av maskinkode lastes inn i internminnet samtidig, er dette fordi de deler samme prosess. En og samme prosess legges også til *samme adresse i internminnet*, hvilket vil være en ytterligere indikasjon på samhandling mellom programmene.⁴⁰⁴ Årsaken til at en prosess har et delt minneområde er at alle kodesnutter (i form av maskinkode) skal ha rask tilgang til de andre kodesnuttene og de felles variablene. Samtidig innlasting minne indikerer derfor stor grad av samhandling.

På den annen side vil det være en indikasjon på lav samhandling dersom den lisensierte koden eller bearbeidelser av denne, kommuniserer med den selvstendige koden gjennom andre kommunikasjonskanaler enn internminnet, for eksempel gjennom pipes,⁴⁰⁵ queues, sockets,⁴⁰⁶ eller APIer⁴⁰⁷. Dette er kommunikasjonskanaler som er betydelig tregere i forhold til kommunikasjon gjennom internminnet, og derfor er mindre hensiktsmessig å anvende dersom kodesnuttene har som formål å fungere tett sammen. Bruken av slike kommunikasjonskanaler er derimot en grei måte å la *ulike* programmer og komponenter kommunisere med hverandre gjennom, fordi systemet som helhet vil fungere bedre med et enkelt grensesnitt mellom ulike programmer og mellom ulike komponenter. Bruken av denne typen kommunikasjonskanaler tilsier derfor at det er tale om separate programmer eller komponenter som ikke omfattes av GPLs rekkevidde.⁴⁰⁸

Forekomsten av disse tekniske kriteriene eller mangel på sådan forekomst, kan imidlertid ikke anses som annet enn *indikasjoner* på at et selvstendig verk er «independent and separate» i GPLs forstand. For det første er kriteriene for lette å omgå, fordi to programmer funksjonelt sett kan fungere tett sammen uten at de tekniske kriteriene er oppfylt. For det andre kan de tekniske kriteriene foreligge uten at dette nødvendigvis indikerer noen nær funksjonell sammen-

403 Tilsvarende i tysk rett, METZGER & JAEGER s. 42, SPINDLER s. 113 og i sveitsisk rett, WIDMER s. 140.

404 Se GNU FAQ: <<http://www.gnu.org/copyleft/gpl-faq.html#MereAggregation>>. Tilsvarende i tysk rett, METZGER & JAEGER s. 42, SPINDLER s. 114, og i sveitsisk rett, WIDMER s. 140.

405 En «pipe» er en metode for å hente data fra et program til et annet, gjennom å la utdata («output») fra program A går direkte inn som inndata («input») i program B, se <http://jpssoft.com/help/index.htm#gloss_p.htm>.

406 En «socket» er en modul som kan brukes til å koble en applikasjon til en nettverksprotokoll. Gjennom en socket kan data fra en webserverapplikasjon overføres til http-protokollen og tolkes av en nettleser, se <<http://isp.webopedia.com/TERM/S/socket.html>>.

407 API er en forkortelse for Application Program Interface. En API er et oppsett med subrutiner eller funksjoner som et program anvender for å kommunisere med et annet program eller operativsystemet. APIen fungerer således som et grensesnitt mellom de to programmene.

408 Se The GNU FAQ, <<http://www.gnu.org/copyleft/gpl-faq.html#MereAggregation>>. Tilsvarende i tysk rett, METZGER & JAEGER s. 43.

heng. Det må derfor også foretas en innholdsmessig vurdering, der det ledende synspunktet som nevnt ovenfor, vil være hvorvidt sammenbindingen med det selvstendige programmet forhindrer senere mottakere av programmet å undersøke og utnytte det lisensierte programmet. Dersom dette er tilfellet trekker det i retning av å anse det selvstendige verket som en del av «helheten». I motsatt fall – dersom det lisensierte programmet kan *undersøkes* og *utnyttes* selvstendig – trekker dette i retning av at det selvstendige verket faller utenfor «helheten».

Dersom det selvstendige verket er skrevet spesielt for å fungere sammen med det GPL-lisensierte programmet, vil dette da trekke i retning av at førstnevnte er omfattet av «helheten».⁴⁰⁹ Dette støttes også av GPL punkt 2 (2), 2. punktum, som forutsetter at det *selvstendige verket* må anses som et «independent and separate work» for å ikke være omfattet av «helheten». Dersom det lisensierte programmet er spesielt tilpasset for å fungere sammen med det selvstendige programmet vil dette enn mer trekke i retning av at det selvstendige programmet er omfattet av «helheten». Fra dette kan man slutte at jo mer generell funksjon det lisensierte programmet har, jo mindre sannsynlig er det at programmer som sammenbindes med dette er omfattet av «helheten». Jo mer generell funksjon det lisensierte programmet har, jo lettere er det å ta det ut av den sammenheng det er satt i sammen med det selvstendige verket. Har det lisensierte programmet en mer spesiell funksjon som er tilpasset det selvstendige verket, er det derimot vanskeligere å undersøke og utnytte dette etter formålet, uten samtidig å ha rett til å utnytte hele programmet under GPL med tilgang til dets kildekode. Dette trekker i retning av å anse det andre programmet for å være omfattet av «helheten».

Den «helheten» som omfattes av GPL punkt 2 (1), litra b), kan etter dette oppsummeres slik:

1. Dersom det lisensierte programmet og det selvstendige verket gjøres tilgjengelig for allmennheten *hver for seg*, faller det selvstendige verket under enhver omstendighet utenfor «helheten».
2. Dersom det lisensierte programmet og det selvstendige verket gjøres tilgjengelig for allmennheten *i en og samme fil*, faller det selvstendige verket innenfor «helheten».
3. Dersom det lisensierte programmet og det selvstendige verket gjøres tilgjengelig for allmennheten sammen, men i separate filer, kan det likevel anses som en del av «helheten» dersom de, innholdsmessig og funksjonelt, utgjør en programteknisk enhet.

409 Se i tysk rett, Jaeger i IFROSS s. 69, randnr. 26.

6.4 Kasuistikk

I punkt 6.3.6, ble det slått fast at «helheten» rekker lenger enn bearbeidelser av det lisensierte programmet, til også å omfatte selvstendige verk når disse innholdsmessig og funksjonelt sett utgjør *ett program* sammen med det lisensierte programmet. I det følgende skal vi se på et knippe typiske tilfeller av utnyttelse av programmer lisensiert under GPL. Dette gjøres med det siktemål å fastslå når slik utnyttelse innebærer frembringelse av bearbeidelser av eller fellesverk basert på det lisensierte programmet, eller at selvstendige verk inngår som en del av en «helhet» sammen med det lisensierte programmet, jfr. punkt 2 (1), litra b).

6.4.1 Linux-kernelen

Linux er kernelen i et Unix-lignende operativsystem for x86-datamaskiner og servere.⁴¹⁰ En *kernel* – på norsk, kjerne – er den helt sentrale delen i et operativsystem. Dens oppgave er å kommuniserer direkte med maskinvaren for å gi andre applikasjonsprogrammer tilgang til bruk av denne. Kernelen fordeler maskinens ressurser mellom programmene som kjører på maskinen, og skaper en abstraksjon av maskinvaren som gjør det mulig å skrive applikasjonsprogrammer som kan kjøre på maskinen.

Mindre endringer av eksisterende filer tilhørende Linux-kernelen vil lett kunne anses som bearbeidelser av denne, jfr. åvl. § 4 (2).⁴¹¹ På samme måte vil utvidelser og videreutvikling av kernelen kunne være å anse som fellesverk etter åvl. § 6, dersom slike er frembrakt i samarbeid.⁴¹² Dersom slike utvidelser eller endringer er selvstendige verk vil disse i de aller fleste tilfeller funksjonelt sett være så nært knyttet til resten av kernelen at de ikke kan anses som «independent and separate works». Rene utvidelser og endringer av kernelen, vil derfor som hovedregel være omfattet av «helheten» i GPL punkt 2 (1), litra b), og må derfor lisensieres under GPL med tilgang til kildekode.

Hovedproblemet ved GPLs gjensidighetseffekt i forhold til Linux-kernelen relaterer seg imidlertid ikke til endringer og utvidelser av selve kernelen, men til såkalte «loadable kernel modules». Disse er ikke i seg selv en del av kernelen, men utnytter ressurser i denne og utfører i mange tilfeller oppgaver som kunne ha vært lagt til selve kernelen. Dette er moduler som lastes direkte inn i samme adresseområde i internminnet som selve kernelen mens denne kjører. Slike moduler vil som regel enten være systemkall, enhetsdrivere eller filsystem-

410 Se nærmere ovenfor, pkt. 2.1.3.

411 Se nærmere ovenfor, pkt. 6.3.4.

412 Se nærmere ovenfor, pkt. 6.3.5.

drivere.⁴¹³ Spørsmålet er om slike moduler og eventuelt de programmer som bruker dem for å kommunisere med kernelen er omfattet av «helheten» i GPL punkt 2 (1), litra b).

Tidlig i utviklingen av Linux så Linus Torvalds at andre programmers bruk av Linux mens de kjørte på maskinen rettslig sett kunne innebære et problem. Han skrev derfor følgende tillegg til den versjonen av GPL som fulgte med distribusjonen av Linux:⁴¹⁴

«NOTE! This copyright does *not* cover user programs that use kernel services by normal system calls - this is merely considered normal use of the kernel, and does *not* fall under the heading of «derived work». Also note that the GPL below is copyrighted by the Free Software Foundation, but the instance of code that it refers to (the linux kernel) is copyrighted by me and others who actually wrote it. -Linus Torvalds-»

Enkelte forfattere ser denne presiseringen som en egen versjon av GPL –«GPL – with immunization for normal calls». ⁴¹⁵ Det er imidlertid tvilsomt i hvilken grad Torvalds har klarert presiseringen med andre bidragsytere til Linux. Det riktige må derfor være å anse notisen kun som en presisering av Torvalds' egen oppfatning, og et uttrykk for at han selv ikke vil initiere eller støtte en sak om overtredelse av GPL som relaterer seg til programmer som bruker Linux-kernelen gjennom vanlige systemkall.⁴¹⁶

Vanlige applikasjonsprogrammer som kjører på Linux kommuniserer kun med kernelen gjennom såkalte systemkall, som setter programmet i stand til å bruke nødvendige funksjoner i kernelen. Det er slike funksjoner Torvalds tilsynelatende søker å avgrense mot i sitt tillegg til GPL. Uavhengig av om man anser dette tillegget som en del av GPL som avtale, vil vanlige programmer som bruker kernelen gjennom systemkall funksjonelt sett ha en selvstendig funksjon i forhold til kernelen. Kernelen kan dessuten undersøkes og utnyttes uavhengig av det andre programmet. Vanlige applikasjonsprogrammer kan riktignok aldri kjøre uten den, men det vil også være tilfellet for alle programmer som er skrevet eksklusivt for Linux. Vanlige applikasjonsprogrammer, hvis eneste tilknytning til Linux-kjernen er at de gjennom systemkall bruker funksjoner i kernelen, vil derfor ikke være omfattet av «helheten» i GPL punkt 2 (1), litra b).

413 Se Henderson, Bryan, Linux Loadable Kernel Module HOWTO, <<http://www.faqs.org/docs/Linux-HOWTO/Module-HOWTO.html>>, pkt. 2.

414 Se Torvalds i OPEN SOURCES s. 108 f.

415 Se VETTER 2005 s. 116 f.

416 Dette er tilsynelatende også Torvalds' eget syn, se Torvalds i OPEN SOURCES s. 108 f.

Mer omdiskutert er spørsmålet om moduler som i seg selv har en nærmere tilknytning til kernelen og som rent teknisk kunne ha vært kompilert som en del av den, er omfattet av «helheten». Det typiske eksempelet er såkalte enhetsdrivere – programvare ment for kommunikasjon med spesifikk maskinvare – for eksempel skjermkort, DVD-ROM spillere, skrivere etc. Slike skrives ofte av produsentene av slik maskinvare, og i den grad disse ikke blir tilgjengeliggjort sammen med Linux er de *uansett* ikke omfattet av gjensidighetsvilkåret i GPL.⁴¹⁷ Spørsmålet blir derfor bare aktuelt der slike drivere distribueres sammen med kernelen.

Drivere lastes inn i samme adresseområde som kernelen, men ikke nødvendigvis på samme tidspunkt. Teknisk sett har drivere derfor en nær tilknytning til kernelen.⁴¹⁸ Funksjonelt sett har drivere imidlertid en helt selvstendig funksjon, og kernelen vil lett kunne undersøkes og utnyttes under GPL uten tilgang til kildekoden til driverne. Drivere som tilgjengeliggjøres sammen med Linux-kernelen omfattes derfor ikke av «helheten» i GPL punkt 2 (1), litra b).⁴¹⁹ De kan derfor gjøres tilgjengelig på andre vilkår og utelukkende som maskinkode.

6.4.2 Programvarebiblioteker

Programvarebiblioteker – på engelsk, «software libraries» – er samlinger av subrutiner, funksjoner og kall, som blir brukt av andre programmer. Eksempler på slike funksjoner kan være «open window», «close window» eller lignende. Biblioteker skiller seg fra eksekverbare programmer ved at de ikke har noen selvstendig funksjon, men kun yter en støttefunksjon til andre programmer. En rekke programvarebiblioteker er lisensiert under GPL.⁴²⁰ Det viktigste åpne biblioteket, GNU C library, er imidlertid lisensiert under en annen GNU-lisens – Lesser General Public License – LGPL⁴²¹, som vi skal komme nærmere tilbake til nedenfor i pkt. 6.5.2.

De enkelte funksjoner som samles i et programvarebibliotek er såpass enkle at frembringelsen av dem ikke kan anses å være resultatet av en individuell, skapende innsats, og følgelig har disse ikke opphavsrettslig vern. Bak *sammenstillingen* av de funksjoner som utgjør biblioteket kan det imidlertid ligge en individuell, skapende innsats, slik at biblioteket som sådan kan oppnå opphavsrettslig vern etter åvl. § 1. Alternativt kan biblioteket oppnå vern som *database*

417 Se ovenfor, pkt. 6.3.6.

418 Id., ved note 403-404.

419 Tilsvarende i tysk rett, SPINDLER s. 119 f., randnr. 125.

420 Se for eksempel GNU cgicc library, <<http://www.gnu.org/software/cgicc/cgicc.html>>.

421 LGPL er inntatt i sin helhet som vedlegg 3.

etter åvl. § 43.⁴²² Forutsetningen for slikt databasevern er at databasen «sammenstillter et større antall opplysninger, eller som er resultatet av en vesentlig investering», jfr. åvl. § 43 (1). Programvarebiblioteker vil som oftest bestå av et betydelig antall funksjoner. Dette gjør at de fleste programvarebiblioteker som ikke er av helt marginal størrelse vil være vernet som databaser.

Den sentrale problemstillingen relatert til programvarebiblioteker og GPL, er imidlertid hvorvidt hovedprogrammer som bare «linker» til et programvarebibliotek er omfattet av «helheten» i GPL punkt 2 (1), litra b). Spørsmålet kan oppstå både der et bibliotek lisensiert under GPL linkes til et hovedprogram, og motsatt, der et hovedprogram lisensiert under GPL linker til et bibliotek.

Der et bibliotek lisensiert under GPL sammenbindes med en hovedprogram i samme eksekverbare fil vil det ikke kunne brukes av andre programmer, og dets eneste funksjon vil derfor være å yte hjelpefunksjoner til det ene hovedprogrammet det linkes til. Ved slik sammenbinding, som ovenfor betegnes som «statisk linking», kan det lisensierte programmet hverken undersøkes ordentlig eller utnyttes uten hovedprogrammet. Fordi de to programmene er kompilert sammen i samme fil er det heller ikke mulig å tilgjengeliggjøre dem hver for seg. Dette er avgjørende for å fastslå at et hovedprogram som statisk sammenbindes med et GPL-lisensiert bibliotek er omfattet av «helheten» i GPL punkt 2 (1), litra b).⁴²³ Det samme vil være tilfellet der et hovedprogram lisensiert under GPL sammenbindes statisk med et utenforstående bibliotek.

Der hovedprogrammet derimot bare kommuniserer med biblioteket mens disse kjører på maskinen – det som ovenfor er betegnet som dynamisk linking⁴²⁴ – blir vurderingen vanskeligere. På den ene side er ikke et hovedprogram og et bibliotek som linkes sammen dynamisk, i motsetning til programmer som linkes sammen statisk, lagret i samme fil. Biblioteket og hovedprogrammet ligger i separate filer inntil de utveksler informasjon mens programmet kjører (runtime). De lastes heller ikke nødvendigvis inn i internminnet samtidig, da dette vil avhenge av om biblioteket brukes av flere programmer. Dersom dette er tilfellet kan biblioteket ha blitt lastet inn i minnet tidligere enn hovedprogrammet, hvilket trekker i retning av å konstatere at biblioteket og hovedprogrammet er separate programmer.⁴²⁵ På den annen side kan et programvarebibliotek som er linket dynamisk til et hovedprogram inneha og utføre akkurat de samme funksjonene som et tilsvarende bibliotek som er linket statisk, hvilket taler for å ikke behandle statisk og dynamisk linking til biblioteker ulikt.

422 Se i tysk rett, SCHIFFNER s. 115.

423 Tilsvarende i tysk rett, Metzger, Axel, Freiheit den Bibliotheken, <http://www.ifross.de/ifross_html/art9.html>.

424 Se ovenfor, pkt. 6.3.3 ved note 376.

425 Se ovenfor, pkt. 6.3.6, ved note 403.

For å besvare spørsmålet om et program som linker dynamisk til et GPL-lisensiert bibliotek eller omvendt, er det relevant å undersøke GPLs «lillebror» – LGPL – som er skrevet spesielt for lisensiering av programvarebiblioteker.⁴²⁶ Som vi kommer tilbake til nedenfor i pkt. 6.5.2 har LGPL en mer moderat gjensidighetseffekt, som i praksis er begrenset til programmer som er linket statisk til biblioteket. Det interessante med LGPL i forhold til fastleggelsen av rekkevidden av GPL, er at FSF pretenderer at GPL er mer vidtrekkende enn LGPL:

«When a program is linked with a library, whether statically or using a shared library, the combination of the two is legally speaking a combined work, a derivative of the original library. The ordinary General Public License therefore permits such linking only if the entire combination fits its criteria of freedom. The Lesser General Public License permits more lax criteria for linking other code with the library.»⁴²⁷

Dette kan imidlertid ikke anses som annet enn uttalelser fra forfatteren av en standardavtale om hvordan denne er å forstå. Som fastslått ovenfor i pkt. 4.2 kan slike uttalelser ikke anses å ha relevans annet enn i tilfeller der uttalelsene beviselig er lagt til grunn som forutsetninger mellom partene.

Det avgjørende vil derfor være hvordan hovedprogrammet og biblioteket rent funksjonelt er sammenbundet. Når man tar i betraktning at hovedformålet med gjensidighetsvilkåret i GPL er å sikre at lisenstaker kan undersøke og utnytte det lisensierte programmet, vil denne vurderingen kunne slå forskjellig ut avhengig av om det er biblioteket eller hovedprogrammet som er lisensiert under GPL. Dersom det GPL-lisensierte programmet forholdsvis greit kan anvendes separat fra det andre programmet, enten dette er et hovedprogram eller et bibliotek, trekker dette i retning av å anse det andre programmet for ikke å være omfattet av «helheten». Dette gjør at biblioteker under GPL som er spesialtilpasset programmet det linker til, er nærmere til å være omfattet av «helheten» enn GPL-lisensierte biblioteker som har en *generell funksjon*, som med liten tilpasning kan anvendes av en rekke programmer. På samme måte vil proprietære biblioteker som linker til GPL-lisensierte hovedprogrammer, være mindre utsatt for å bli omfattet av «helheten» jo mer generelt hovedprogrammet er. På den annen side vil biblioteket ofte ha en mer generell funksjon enn hovedprogrammet, slik at det er mer sannsynlig at et proprietært

426 LGPL ble først offentliggjort i 1991 sammen med GPL versjon 2, som Library General Public License, <<http://www.gnu.org/copyleft/lgpl.html>>, men skiftet i 1999 navn til Lesser General Public License, se <<http://www.fsf.org/licensing/licenses/why-not-lgpl.html/>>.

427 LGPLs fortale, 10. ledd.

bibliotek enn et proprietært hovedprogram er omfattet av «helheten» når det linkes sammen med henholdsvis et GPL-lisensiert bibliotek og et GPL-lisensiert hovedprogram.

Lisensgiver som har opphavsrett til et program som han lisensieres under GPL kan selv velge å gjøre unntak fra lisensen ved å tillate linking til proprietære programmer.⁴²⁸ Lisensen som brukes vil da ikke være GPL, men en modifisert versjon av denne («GPL with proprietary linking exception»). For å sikre at lisenser med slike unntak er kompatible med den ordinære GPL,⁴²⁹ gir FSF i sitt forslag til et slikt unntak. FSFs forslag til et slikt unntak gir imidlertid lisensstaker valgfrihet mht. om han vil videreføre unntaket for sin endring av programmet.⁴³⁰ Lisensstaker kan på denne måten velge om han vil lisensiere sin endring under GPL eller under «GPL with proprietary linking exception».

6.4.3 CASE-programmer

CASE er en forkortelse for *Computer-Aided Software Engineering* – datamaskinstøttet programvareutvikling. Forkortelsen brukes som en betegnelse på datamaskinprogrammer som anvendes ved utviklingen av andre programmer.⁴³¹ All utvikling av programvare er i praksis avhengig av slike programmer. Et eksempel har vi allerede vært inne på – programmereren er avhengig av en kompilator for å kompilere programmet fra kildekode til maskinkode.

CASE-programmer vil i seg selv kunne være opphavsrettslig beskyttet. Dersom slike programmer er lisensiert under GPL, vil modifikasjoner av disse også måtte lisensieres under GPL med tilgang til kildekode, dersom disse er en del av «helheten» etter GPL punkt 2, litra b). Spørsmålet som skal tas opp i det følgende, er imidlertid om det *resultatet* som fremkommer ved anvendelsen av slike programmer også er omfattet av gjensidighetsvilkåret i GPL.

6.4.3.1 Editorer

En editor kan beskrives som et «tekstbehandlingsprogram» for skriving av kildekode. Editorer kan inneholde hjelpefunksjoner for å forenkle programmeringsprosessen, slik som påpekning av feil i syntaks og «auto-fullfør». Det beste eksempelet på en editor som er lisensiert under GPL er GNU Emacs.⁴³² Bruk av en

428 Se GPL FAQ: <<http://www.fsf.org/licensing/licenses/gpl-faq.html#LinkingOverControlledInterface>>.

429 Se om kompatibilitet mellom ulike lisenser ovenfor, pkt. 2.2.3.

430 Id.

431 Se SOMMERVILLE s. 12 og 85 ff.

432 Se <<http://www.gnu.org/software/emacs/emacs.html>>.

editor fører imidlertid ikke til at kildekode skrevet i den blir en bearbeidelse av editoren, like lite som et dokument skrevet i Word anses en bearbeidelse av dette. Dersom editoren og programmet som er skrevet med dette blir tilgjengeliggjort sammen, utgjør de også innholdsmessig sett to separate programmer, slik at det selvstendige programmet ikke omfattes av «helheten» i GPL punkt 2 (1), litra b). Lisenstaker kan derfor tilgjengeliggjøre et program skrevet med en GPL-lisensiert editor på andre vilkår og uten tilgang til programmets kildekode.⁴³³

6.1.3.2 Kompilatorer

En kompilator er som nevnt ovenfor et program som «oversetter» kildekode til maskinkode som er lesbar for maskinen.⁴³⁴ På samme måte som editorer vil endringer av selve kompilatoren være omfattet av vilkårene i GPL. Spørsmålet er imidlertid om maskinkoden som er *resultatet* av bruken av en kompilator som er lisensiert under GPL, er omfattet av gjensidighetsvilkåret.

GPL punkt 0 (2), 2. og 3. punktum slår fast at selve resultatet (output) av å kjøre et program som utgangspunkt ikke er omfattet av gjensidighetsvilkåret:

«The act of running the Program is not restricted, and the output from the Program is covered only if its contents constitute a work based on the Program (independent of having been made by running the Program). Whether that is true depends on what the Program does.»

En helt enkel kompilator, hvis eneste funksjon er å oversette kildekoden til maskinkode, kan normalt ikke anses å bidra med noe originalt i prosessen fra kildekode til maskinkode.⁴³⁵ Kompilatoren gjør ikke annet enn å tolke instruksjonene skrevet i kildekode og slavisk utnytte kunnskapen om at maskinen forstår kommando x som 0- og 1-tall i en gitt rekkefølge. Vil man bruke en analogi kan man sammenligne kompileringen med den prosess det er å renskrive et manuskript. Sekretæren må riktignok forstå forfatterens håndskrift og taste denne inn, men han bidrar ikke med noe som det ligger en individuell, skapende innsats bak.

Kompilatoren kan imidlertid være innrettet slik at den overfører funksjoner som ligger i kompilatoren, som gjennom kompileringen blir en del av det kompilerte programmet. Det kompilerte programmet vil da etter omstendighetene

433 Tilsvarende, <<http://www.fsf.org/licensing/licenses/gpl-faq.html#CanIUseGPLToolsForNF>>, i tysk rett, METZGER & JAEGER s. 46.

434 Se nærmere ovenfor, pkt. 2.1.4.

435 Se WAGLE & ØDEGAARD s. 205, i tysk rett, METZGER & JAEGER s. 45. Tilsynelatende motsatt, SIJTHOFF STRAY s. 81.

kunne omfattes av «helheten» i GPL punkt 2 (1), litra b). Det mest kjente eksempelet på dette er parseren Bison.⁴³⁶ Ved bruk av Bison blir en stor del av dette – i form av en såkalt parser-fil – kopiert inn i det kompilerte programmet, hvilket innebærer at resultatet ved bruk av Bison i utgangspunktet må lisensieres under GPL. Fra og med Bison versjon 1.24 ble det imidlertid gjort et unntak fra GPL, slik at programmer kompilert med Bison ikke var omfattet av GPL.⁴³⁷

6.4.4 Patcher

En «patch» er et kallenavn på en oppdatering til et datamaskinprogram. Slike oppdateringer er hovedsakelig ment til å rette opp tekniske feil i programmet, ikke oppdatere dette med nye funksjoner e.l., derav navnet «patch». De fleste patcher bruker en variant av den såkalte «dif»-teknikken,⁴³⁸ der patchen ikke inneholder den fullstendige koden til de deler av programmet som er rettet opp, men kun forskjellene mellom gammel og ny kode. Dersom formålet med patchen er å endre koden på linje X i programmet fra «a+b+c+d» til «e+f+g+h», vil patchen derfor bare inneholde instruksjonen «Erstatt linje X med e+f+g+h». Patchen som sådan inneholder derfor ikke opphavsrettslig vernet kode fra det lisensierte programmet, men bare instruksjoner om hvordan denne skal endres hos brukeren. En patch er derfor ikke en bearbeidelse av det lisensierte programmet, og den kan derfor som utgangspunkt gjøres tilgjengelig for allmennheten på andre vilkår og utelukkende som maskinkode.⁴³⁹

Dersom patchen derimot tilgjengeliggjøres *sammen med* det programmet den forutsettes å oppdatere, kan man imidlertid spørre om patchen blir tilgjengeliggjort som en del av en *helhet* sammen med det lisensierte programmet, jfr. GPL punkt 2 (2), 3. punktum. Som redegjort for ovenfor i punkt 6.3.6 må GPL punkt 2 anses å inneholde en forutsetning om at det er et formål at programmene som tilgjengeliggjøres sammen, er ment å fungere sammen som *ett program*. Ellers ville i prinsippet all sammenblanding av kode som ikke skjer i samme fil kunne anses som «mere aggregation» etter GPL punkt 2 (4). Tilgjengeliggjøring av en patch som har som formål å endre det lisensierte programmet, kan ikke ses på som annerledes enn tilgjengeliggjøring av flere kildekodefiler som er ment å fungere sammen. Der en patch som muliggjør en endring i det lisensierte programmet, tilgjengeliggjøres sammen med dette,

436 http://www.gnu.org/software/bison/manual/html_mono/bison.html

437 Se <http://www.gnu.org/software/bison/manual/html_mono/bison.html#Conditions>. Se også <<http://www.fsf.org/copyleft/gpl-faq.html#CanIUseGPLToolsForNF>>.

438 «Dif» er en forkortelse for «different», der betegnelsen gir uttrykk for at dif-filen kun inneholder forskjellene, ikke hele programmet.

439 Tilsvarende i tysk rett, METZGER & JAEGER s. 47.

må patchen derfor anses for å være tilgjengeliggjort som en del av en «helhet» sammen med det lisensierte programmet. Lisenstaker vil da være forpliktet til å gi lisens til patchen under GPL og gi tilgang til dens kildekode.

6.5 Lisenser med moderat gjensidighetseffekt

6.5.1 Sterk og moderat gjensidighetseffekt

Som fremstillingen har vist har GPL en rimelig sterk gjensidighetseffekt, som går lenger enn lisensgivers opphavsrett til det lisensierte programmet. Andre åpne lisenser har derimot en mer moderat gjensidighetseffekt, som eksplisitt begrenser lisensens gjensidighetsvirkning til visse former for modifikasjoner av programmet. Lisenser som i stor grad krever at lisenstaker lisensierer modifikasjoner på tilsvarende vilkår – slik som GPL – blir gjerne betegnet som «licenses with strong copyleft effect».⁴⁴⁰ Copyleft-lisenser som har en mer begrenset gjensidighetseffekt har blitt betegnet som «licenses with restricted copyleft effect».⁴⁴¹ På norsk kan man sondre mellom lisenser med *moderat gjensidighetseffekt* – som eksplisitt begrenser lisensens gjensidighetseffekt til tilfeller der modifikasjoner av det lisensierte programmet gjøres i samme fil eller på tilsvarende måte gir lisenstaker en uttalt mulighet til å «isolere» lisensens gjensidighetsvirkning;⁴⁴² og lisenser med *sterk gjensidighetseffekt* – som ikke gir lisenstaker en slik uttalt mulighet til å isolere gjensidighetsvirkningen, og som jevnt over har en videre gjensidighetseffekt.

6.5.2 Lesser General Public License (LGPL)

GNU Lesser General Public License (LGPL) er en åpen lisens skrevet av FSF, primært for lisensiering av programvarebiblioteker.⁴⁴³ Selv om lisensen inneholder enkelte presiseringer som relaterer seg spesielt til slike biblioteker, forhindrer dette likevel ikke at den kan anvendes generelt for lisensiering av programvare. LGPL gikk opprinnelig under navnet GNU Library General Public License, men ble i 1999 omdøpt til *Lesser General Public License*, for å under-

440 Se Institut für Rechtsfragen der Freien und Open Source Software – License Center: <http://www.ifross.de/ifross_html/lizenzcenter-en.html> og FSF, Licenses op. cit (i note 126).

441 Se IfrOSS – License Center, id.

442 Tilsvarende, id. og <<http://gnu.freehistory.org/philosophy/license-list.html>>: «[LGPL] is a free software license, but not a strong copyleft license, because it permits linking with non-free modules» (uth. her).

443 Se ovenfor, pkt. 6.4.2.

streke det potensielt uheldige ved å anvende en lisens med en mer begrenset gjensidighetseffekt enn GPL.⁴⁴⁴

LGPL er bygd over samme lest som GPL, og gir i punkt 2 (1), på samme måte som GPL punkt 2 (1), tillatelse to «modify your copy or copies of the Library or any portion of it, thus forming a work based on the Library, and copy and distribute such modifications or work». Forutsetningen er imidlertid at lisenstaker «must cause the whole of the work to be licensed at no charge to all third parties under the terms of this License», jfr. LGPL punkt 2 (1), litra c). Den sentrale forskjellen er imidlertid at gjensidighetsvilkåret i LGPL tar utgangspunkt i «a work based on the *library*», i motsetning GPLs «work based on the Program». Gjensidighetseffekten er på denne måten tilsynelatende begrenset til *selve biblioteket og endringer i dette*, hvilket presiseres nærmere i LGPL punkt 5 (1):

«[a] program that contains no derivative of any portion of the Library, but is designed to work with the Library by being compiled or linked with it, is called a «work that uses the Library». Such a work, in isolation, is not a derivative work of the Library, and therefore falls outside the scope of this License»

LGPL punkt 5 (2) presiserer riktignok at:

«[h]owever linking a «work that uses the Library» with the Library creates an executable that is a derivative of the Library (because it contains portions of the Library), rather than a «work that uses the library». The executable is therefore covered by this License. Section 6 states terms for distribution of such executables».

LGPL har i punktene videre presiseringer av den eksakte rekkevidden gjensidighetseffekten i detaljtilfeller. Essensen i LGPL er likevel at gjensidighetsvilkåret kun omfatter endringer i selve biblioteket og programmer som bindes sammen med dette til en eksekverbar fil («work based on the library»), mens programmer som kun bruker til biblioteket («work that uses the library») faller utenfor. Ved anvendelsen av programmer som er lisensiert under LGPL er det derfor mulig å «isolere» lisensens gjensidighetseffekt gjennom å sammenbinde andre programmer til disse gjennom dynamisk linking. Dette står i motsetning til GPL, der muligheten for slik isolering som vist ovenfor i punktene

444 Se Stallman, Richard, Why you shouldn't use the Library GPL for your next library, <<http://www.fsf.org/licensing/licenses/why-not-lgpl.html>>.

6.3.6 og 6.4, vil avhenge av en mer sammensatt vurdering. LGPL har derfor både en mer moderat og en *klarere avgrenset* gjensidighetseffekt enn hva som er tilfellet med GPL.

6.2.3 Mozilla Public License (MPL)

Mozilla Public License (MPL) er en lisens skrevet av Netscape for lisensieringen av koden til nettleseren Netscape Communicator.⁴⁴⁵ MPL er imidlertid en generell lisens som anvendes generelt til åpen programvarelisensiering av en rekke programmer. Lisensen har også fungert som en modellisens for flere andre lisenser.⁴⁴⁶

MPL skiller mellom «original code» i punkt 1.10, som er den opprinnelige kildekoden, og «modifications» som er endringer av denne og sammenbinding med annen kode, jfr. punkt 1.9. Disse utgjør sammen «covered code» – kode hvis utnyttelse av forutsetter at lisenstaker oppfyller lisensens vilkår om lisensiering og tilgang til kildekoden, jfr. punkt 1.3. MPL punkt 1.9 definerer «modifications» som:

«any addition to or deletion from the substance or structure of either the Original Code or any previous Modifications. When Covered Code is released as a series of files, a Modification is

- A. Any addition to or deletion from the contents of a file containing Original Code or previous Modifications.
- B. Any new file that contains any part of the Original Code or previous Modifications.»

Det presiseres videre i punkt 3.7 at lisenstaker «may create a Larger Work by combining Covered Code with other code not governed by the terms of this License and distribute the Larger Work as a single product».

Dette innebærer at MPLs gjensidighetseffekt er begrenset til endringer av den opprinnelige koden og gjenbruk av denne sammen med annen kode, der slik gjenbruk skjer i *samme fil*. Dersom lisenstaker holder annen kode i separate filer som deler av et større program («Larger Work»), kan han derimot gi lisens til disse på andre vilkår og uten tilgang til kildekoden.

445 Se nærmere ovenfor, pkt. 2.1.2. Mozilla Public License versjon 1.1 er inntatt i sin helhet som vedlegg 4 på s. 179 ff.

446 Se nærmere IfrOSS – License Center op cit. (i note 440), under pkt. III a).

7 AVSLUTTENDE BEMERKNINGER

Det hersker liten tvil om at åpen programvareutvikling er grunnleggende avhengig av at brukerne av programmet i alle fall i noen grad, bidrar tilbake til det åpne programmet. Dette forutsetter at brukerne ikke i for stor grad velger å lisensiere sine modifikasjoner av programmet på proprietære vilkår, men lisensierer slike under åpne lisenser, slik at også modifikasjonene kan utnyttes videre i den åpne utviklingen. Både i og utenfor det åpne programvaremiljøet er det imidlertid meningsforskjeller med hensyn til hvordan dette best kan oppnås – meningsforskjeller som igjen reflekteres i ulike syn på nødvendigheten av copyleft-klausuler og rekkevidden av disse.

Enkelte deler av det åpne programvaremiljøet sverger til bruk av akademiske lisenser; dels fordi de mener det sentrale er retten til å modifisere programmet uten restriksjoner, og dels fordi de mener åpne prosjekter får tilstrekkelige bidrag uten at det er nødvendig å regulere dette rettslig.⁴⁴⁷ For Free Software Foundation, som forkaster bruk av proprietær programvare på prinsipielt grunnlag, er dette imidlertid ikke tilstrekkelig. Skal man effektivt forhindre at modifikasjoner av programmet blir lisensiert på andre vilkår og uten tilgang til kildekoden, er det nødvendig å forby slik utnyttelse av programmet med rettslige midler – gjennom copyleft. Copyleft er imidlertid ikke forbeholdt innbitte motstandere av proprietær programvare. Også kommersielle firmaer som lisensierer sine programmer under åpne lisenser anvender copyleft-klausuler. Der formålet for FSF er i størst mulig grad å forhindre proprietær utnyttelse av programmet, er derimot formålet med kommersielle firmaers bruk av copyleft-lisenser, å forhindre at andre firmaer utnytter deres egne opphavsrettigheter kommersielt, samt å skape et rettslig incentiv til å bidra tilbake til prosjektet.⁴⁴⁸

Denne forskjellen i formålet ved anvendelsen av copyleft-klausuler gjenspeiles i rekkevidden av klausulenes gjensidighetseffekt. For å forhindre at modifikasjoner av programmet i det hele tatt utnyttes på proprietære vilkår, bør lisensens gjensidighetseffekt være like sterk som lisensgivers villighet til å forfølge dette formålet. Kommerielle tilbydere av åpen programvare har derimot liten interesse i å forhindre at andre utnytter mindre *deler* av deres program på andre vilkår. Deres interesse ligger i å forhindre en proprietær utnyttelse av *hele* programmet. Og for å forhindre slik utnyttelse er det tilstrekkelig med en lisens med en mer moderat gjensidighetseffekt.

447 Se Lee op.cit. (i note 110) s. 56.

448 Se Lee op.cit. (i note 110) s. 55.

Én ting er at lisenser med sterk gjensidighetseffekt i høy grad *forbindrer* utnyttelse av modifikasjoner på proprietære vilkår. Det kan imidlertid stilles spørsmål om i hvilken grad lisenser med sterk gjensidighetseffekt gir tilstrekkelige incentiver til positivt å *bidra* til det åpne prosjektet.⁴⁴⁹ Stilt ovenfor en copyleft-lisens som i høy grad forplikter til å lisensiere egne programmer under den åpne lisensen, kan lisenstaker i stedet vurdere situasjonen slik at han velger ikke å utnytte det åpne programmet. Copyleft-klausuler med moderat gjensidighetseffekt gjør det derimot lettere å «isolere» det åpne programmet og deretter distribuere det som en del av et program som ellers er lisensiert på proprietære vilkår, hvilket kan virke som en mer attraktiv løsning dersom programmet anvendes i en kommersiell kontekst.

Uansett vil *usikkerhet* i forhold til en rekkevidden av en lisens' gjensidighetseffekt kunne virke som et disincentiv til å utnytte programmer som er lisensiert under denne lisensen, fordi brukere av programmet da vil ha vanskeligere for å forutse sin rettsstilling.⁴⁵⁰ Det er for så vidt en rettsvitenskapelig oppgave å fjerne slik usikkerhet, hvilket denne fremstillingen forhåpentligvis har vært et forsøk på. Langt viktigere er nok likevel den avklaring av lisensenes gjensidighetseffekt som kan gjøres gjennom lisensene selv. Den kanskje mest slående forskjellen mellom GPL og de mer moderate copyleft-lisensene, er at de sistnevnte eksplisitt begrenser sin gjensidighetseffekt, mens GPL overlater dette til en mer skjønnsmessig vurdering. FSF har annonsert at en ny versjon av GPL – GPL versjon 3 – er nært forestående;⁴⁵¹ og forhåpentligvis vil denne i større grad forsøke å avklare noen av de mer kompliserte spørsmål som reiser seg ved fastleggelsen av rekkevidden av GPLs gjensidighetseffekt.

Uavhengig av rekkevidden av gjensidighetseffekten og den eventuelle klarheten av denne, vil brukere innad i det åpne programvaremiljøet i allikevel i stor grad bidra tilbake til det åpne programmet, dels pga. sosiale normer og dels pga. den anerkjennelse dette gir dem. Kommersielle firmaer som utnytter åpen programvare vil derimot som regel være motivert av rent kommersielle hensyn, hvilket gjør at deres handlefrihet i forhold til programmet i større grad utelukkende vil være bestemt av de rettslige normene som regulerer dette. Etter hvert som åpen programvare i større grad blir anvendt i en kommersiell kontekst, vil det derfor være et økende behov for en avklaring av den rettslige rekkevidden av gjensidighetsvilkår i åpne programvarelisenser.

449 Se VETTER 2005 s. 125 ff.

450 Se VETTER 2005 s. 152 ff.

451 Se Stallman og Moglen op.cit. og Shankland op. cit. (begge i note 124).

REGISTER OG VEDLEGG

Trykt litteratur

- BAINBRIDGE Bainbridge, David, *Software Copyright Law*, 4th Ed, Butterworths, London, Edinburgh, Dublin, 1999
ISBN 0 406 9218 49
- BENDER Bender, Hanne, *EDB rettigheter*, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København, 1998
ISBN 87-574-0692-8
- BING 1985 Bing, Jon, *Opphavsrett og EDB*, Complex 2/85
- BING 1999 Bing, Jon, *Vurdering av opphavsrettslig krenkelse av datamaskinprogrammer - et praktisk perspektiv*, Nordisk Immaterielt Rättsskydd 1999 s. 281-299
- BJERKE Bjerke, Bjørn, *Reverse engineering av datamaskinprogrammer* – En komparativ fremstilling av opphavsrettslige problemstillinger forbundet med slik ”omvendt utvikling”, Complex 9/94 (Teresa 92)
ISBN 82-518-3314-0
- BLACK’S LAW DICTIONARY Garner, Bryan A. (Editor in Chief), *Black’s Law Dictionary*, 8th Edition, Thomson, 2004
ISBN 0-314-15199-0
- BLOMQVIST Blomqvist, Jørgen, *Overdragelse af opphavsrettigheter, Rettighedsoverdragelsen og dens fortolkning*, Jurist- og Økonomforbundets forlag, København, 1987
ISBN 87-574-5120-6

- BRYDE ANDERSEN Andersen, Mads Bryde, *IT-retten*, Forlaget IT-retten, København, 2001
ISBN 87-988580-0-9
- CAMPBELL-KELLY Campbell-Kelly, Martin, *From airline reservations to Sonic the Hedgehog: A history of the software industry*, The MIT Press, 2003
ISBN 0-262-03303-8
- CASTENDYK Castendyk, Oliver, *Rechtswahl bei Filmlicenzverträgen – Statement aus der Praxis* i Zeitschrift für Urheber- und medienrecht, 43. Jahrgang 1999, s. 934-937
- CORDES & STENSENG Cordes, Jørg og Stenseng, Laila, *Hovedlinjer i internasjonal privatrett*, Cappelen Akademisk Forlag, Oslo, 1999
ISBN 82-456-0595-6
- DESSEMONTET Dessemontet, Francois, *Conflict of Laws for Intellectual Property in Cyberspace*, Journal of International Arbitration 18 (5), 2001 s. 487-510
- DREXL Drexl, Josef, *What Is Protected in a Computer Program – Computer Protection in the United States and Europe*, IIC Studies Vol. 15
ISBN 3-527-28688-8
- FAWCETT & TORREMANNS Fawcett, James J. og Torremans, Paul, *Intellectual property and private international law*, Clarendon Press, Oxford, 1998
ISBN 0-19-826214-0
- FOLKER Folker, Emil P., *Open source-licenser i ophavsretlig belysning*, NIR 2005, 165
- GELLER Geller, Paul Edward, *Conflicts of Laws in Cyberspace: Rethinking International Copyright*, 44 J. COPR. SOC'Y 103 (1996)

- GINSBURG Ginsburg, Jane C., *The private international law of copyright in an era of technological change*, 273 Recueil des cours 239 (1998) ISBN 90-411-1251-0
- GOMULKIEWICZ Gomulkiewicz, Robert W., *De-bugging Open Source Software licensing*, 64 U. PITT. L. REV. 75 (2002)
- GOVERNMENT POLICY Hahn, Robert W. (Editor), Bessen, James, Evans, David S., Lessig, Lawrence, Smith, Bradford L., *Government Policy toward Open Source Software*, AEI-Brookings Joint Center for Regulatory Studies, 2002 ISBN 0815733933 <http://www.aei.brookings.org/publications/abstract.php?pid=296>
- GREEN & MEEKER I Green, Lisa og Meeker, Heather, *Open Software licenses: Part I*, 5 NO. 9 INTELL. PROP. STRATEGIST 2 (June 1999)
- GREEN & MEEKER II Green, Lisa og Meeker, Heather, *Open Software licenses: Part II*, 5 NO. 10 INTELL. PROP. STRATEGIST 2 (July 1999)
- HAASKJOLD Haaskjold, Erlend, *Kontraktsforpliktelser*, Oslo, 2002 ISBN 82-02-19689-2
- HAGEDAL Hagedal, Morten S., *Forslag til EF-direktiv om rettslig beskyttelse av databaser og forholdet til skandinavisk rett*, TØH-serien 1993:5, Trondheim 1993 (Se også Retsinformatik i Norden 1993 nr. 1)
- HOV Hov, Jo, *Avtalerett*, 3. utg., Oslo, 1993 ISBN 82-91060-02-9

- IFROSS Jaeger, Till, Koglin, Olaf, Kreutzer, Till, Metzger, Axel og Schulz, Carsten, *Die GPL – Kommentiert und erklart*, O'Reilly, Koln, 2005
ISBN 3-89721-389-3
- KENNEDY Kennedy, Dennis M. Kennedy, *A Primer on Open Source Licensing Legal Issues : Copyright, Copyleft and Copyfuture*, 20 St. LOUIS U. PUB. L. REV. 345 (2001)
- KNOPH Knoph, Ragnar, *andsretten*, Oslo, 1936
- KNOPHS OVERSIKT Lilleholt, Kare (red.) *Knophs oversikt over Norges rett*, 12. utg., Universitetsforlaget, Oslo, 2004
ISBN 82-15-00534-9
- LANDO Lando, Ole, *Kontraktstatuttet, Udenrikshandel II, Danske og fremmede lovvalgsregler om kontrakter*, Juristforbundets forlag, 3. utg., Kobenhavn 1981
ISBN 87-574-2432-2
- LASSEN Lassen, Birger Stuevold, *Sameie i opphavsrett og i opphavsrettslige «naboretter»* i Tidsskrift for Rettsvitenskap 1983 s. 324-428
- LEJEUNE Lejeune, Mathias, *Rechtsprobleme bei der Lizenzierung von Open Source Software nach der GNU GPL*, IT-Rechtsberater 01/2003 s. 10-12
- LERNER & TIROLE 2002 Lerner, Josh og Tirole, Jean, *Some Simple Economics of Open Source*, Journal of Industrial Economics, Vol. 50, No. 2, June 2002 s. 197-234

- LERNER & TIROLE 2005 Lerner, Josh og Tirole, Jean, *The Scope of Open Source Licensing*, Journal of Law, Economics, and Organization, Vol. 21, No. 1, April 2005 s. 20-56
- LESSIG Lessig, Lawrence, *Open Code and Open Societies: Values of Internet Governance*, 74 CHI.-KENT L. REV. (1998-2000) s. 101 ff.
- LUNDGAARD Lundgaard, Hans Petter, *Gaarders innføring i internasjonal privatrett*, 3. utg., Universitetsforlaget, Oslo, 2000 ISBN 82-00-45239-5
- MCGOWAN McGowan, David, *Legal implications of Open Source Software*, U.ILL.L.REV 242 (2001)
- METZGER & JAEGER Metzger, Axel og Jaeger, Till, *Open Source Software – Rechtliche Rahmenbedingungen der Freien Software*, München, 2002 ISBN 3 406 48402 6
- METZGER & JAEGER 2001 Metzger, Axel og Jaeger, Till, *Open Source Software and German Copyright Law*, IIC 2001 s. 51 ff.
<http://www.tilljaeger.de/art10.pdf>
- NADAN Nadan, Christian H., *Open Source Licensing: Virus or Virtue*, 10 TEX. INTELL. PROP. L.J. 366 (2001-2002)
- NEUKOM & GOMULKIEWICZ Neukom, William H. og Gomulkiewicz, Robert W., *Licensing Rights to Computer Software*, Technology Licensing and Litigation 1993, 775 Tilgjengelig på Westlaw: 345 PLI/ Pat 775
- NIELSEN Nielsen, Peter Arnt, *International privat- og procesret*, København, 1998 ISBN 87-574-7630-6

- NISJA Nisja, Ola, *Standardvilkår - En oversikt* i Tidsskrift for forretningsjus 2003 nr. 3 s. 302-315
- OLOFSSON Olofsson, Jessica, *Upphovsrättsliga aspekter på licenser för fri programvara och öppen källkod*, Institutet för rättsinformatik – IRI rapport 2003:1
ISSN 0281-1286
<http://www.juridicum.su.se/iri/publikationer/rapporter/2003/0301.pdf>
- OPEN SOURCES DiBona, Chris, Ockman, Sam og Stone, Mark (Eds.), *Open Sources – Voices from the Open Source Revolution*, O'Reilly, 1999
ISBN 1-56592-582-3
- PAWLO Pawlo, Mikael, *Något om fri programvara och öppen källkod – nye licenstyper för datamaskinprogram*, Nordisk immateriellt rettsskydd 2002 s. 380-395
- PLOGELL Plogell, Michael, *Immaterialrättsliga aspekter på datorprogram*, Stockholm, 1996
ISBN 91-39-20020-5
- RAYMOND Raymond, Eric S., *The Cathedral & the Bazaar – Musings on Linux and Open Source by an accidental revolutionary*, O'Reilly, Revised Edition, 2001
ISBN 0-596-00108-8
- RADIN Radin, Margaret Jane, *Human, Computers and Binding Commitment*, 75 IND. L. J. (2000) 1125
- REINDL Reindl, Andreas P., *Choosing Law in Cyberspace: Copyright Conflicts on Global Networks*, 19 MICH. J. INT'L L. 799 (1997-1998)

- REIMER Reimer, Dietrich, *Schranken der Rechtsübertragung im Urheberrecht*, GRUR 1962 s. 619-635
- RIIS 1996 Riis, Thomas, *Ophavsret og retsøkonomi – Immaterielle goder i kulturøkonomisk belysning*, GadJura, København, 1996
ISBN 87-607-0367-9
- RIIS 2001 Riis, Thomas, *Immaterielret og IT*, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København, 2001
ISBN 87-574-0508-5
- RIIS 2003 Riis, Thomas, *Lovvalg i ophavsretstvister*, Julebog Juridisk Institut 2003 s. 157-171
- ROGNSTAD 1999 Rognstad, Ole-Andreas, *Spredning av verkseksemplar*, Oslo, 1999
ISBN 82-456-0723-1
- ROGNSTAD 2003 Rognstad, Ole-Andreas, *Konsumpsjon og digitale overføringer – Et forslag til en alternativ løsningsmodell*, Festskrift til Mogens Koftvedgaard, 2003
ISBN 87-574-0848-3
- ROGNSTAD 2004 Rognstad, Ole-Andreas, *Fragmenter til en lærebok i opphavsrett* (i samarbeid med Birger Stuevold Lassen), Oslo, 2004
ISBN 82-7236-165-5
- ROSEN Rosen, Lawrence, *Open Source Licensing: Software Freedom and Intellectual Property Law*, Prentice Hall PTR, 2004
ISBN 0-13-148787-6
- ROSÉN Rosén, Jan, *Förlagsrätt - Rättsfrågor vid förlagsavtal*, Stockholm, 1989
ISBN 91-7598-073-8

- ROSENMEIER Rosenmeier, Morten, *Verklæren i ophavsretten*, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2001. ISBN 87-574-0519-0
- SCHÖNNING 1996 Schönning, Peter, *Applicable law in transfrontier on-line transmissions*, 170 *Revue internationale du droit d'auteur* s. 21-53 (1996)
- SCHÖNNING 2003 Schönning, Peter, *Ophavsretsloven med kommentarer*, 3. utg., Forlaget Thomson, København, 2003 ISBN 87-619-0566-6
- SCHIFFNER Schiffner, Thomas, *Open Source Software – Freie Software im deutschen Urheber- und Vertragsrecht*, 2003 ISBN 3-89481-465-9
- SCHMIDT Schmidt, Per Håkon, *Teknologi og immaterialret*, G.E.C. Gads Forlag, 1989 ISBN 87-12-01925-9
- SCHOVSBO Schovsbo, Jens, *Immaterialretsavtaler – fra kontrakt til status i kontraktsretten*, 2001 ISBN 87-574-0518-2
- SCHRICKER Schricker, Gerhard m.fl., *Urheberrecht Kommentar*, 2. utg., München, 1999 ISBN 3406370047
- SELVIG Selvig, Erling, § 57 - *Alminnelig kontraktsrett i Lassen, Birger Stuevold (red.), Knophs oversikt over Norges rett*, 10. utg., Universitetsforlaget, Oslo, 1993 ISBN 82-00-21333-1
- SIJTHOFF STRAY Stray, Anne Lise Sijthoff, *Opphavsretten, "Lov om opphavsrett til åndsverk m.v." kommentert og supplert*, Universitetsforlaget, Oslo, 1989 ISBN 82-00-02818-6

- SPINDLER Spindler, Gerald (red.), *Rechtsfragen bei open source*, Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, 2004
ISBN 3-504-56080-0
- SOMMERVILLE Sommerville, Ian, *Software engineering*, 7th edition, Pearson/Addison-Wesley, Boston, 2004
ISBN 0-321-21026-3
- STALLMAN Stallman, Richard M., *Free Software, Free Society. Selected Essays of Richard M. Stallman*, GNU Press, Boston, 2002
ISBN 1-882114-98-1
<http://www.gnu.org/philosophy/fsfs/rms-essays.pdf>
- STENSAASEN Stensaasen, Tarjei, *Rettslig vern av edb-programmer og databaser*, Tano, Oslo, 1987
ISBN 82-518-2204-1
- ST. LAURENT St. Laurent, Andrew M., *Understanding Open Source and Free Software Licensing*, O'Reilly, 2004
ISBN 0-596-00581-4
- STRASSER Strasser, Mathias, *A New Paradigm in Intellectual Property Law? The Case Against Open Source*, 2001 STAN. TECH. L. REV. 4
- STRÖMHOLM 1971 Strömholm, Stig, *Teaterrätt – Teatrarnas rättsliga ansvar för innehållet i föreställningar*, Stockholm, 1971
ISBN 91-1-710081-X
- STRÖMHOLM Strömholm, Stig, *Upphovsrätt och internationell privaträtt*, Stockholm, 2001
ISBN 91-39-00826-6

- TORVUND Torvund, Olav, *Opphavsrett til dataprogrammer utviklet i vertikalt samarbeid i Ånd og rett*, Festskrift til Birger Stuevold Lassen på 70-årsdagen 19. august 1997 s. 1027-1032
ISBN 82-00-12697-8
- ULMER Ulmer, Eugen, *Intellektuelle rettigheter og international privatret*
ISBN 92-825-1846-9
- ULMER & KOLLE Ulmer, Eugen og Kolle, Gert, *Copyright Protection of Computer Programs*, International Review of Industrial Property and Copyright Law (IIC) 1983 s. 159 ff.
- VÄLIMÄKI Välimäki, Mikko, *The Rise of Open Source Licensing – A Challenge to the Use of Intellectual Property in the Software Industry*, Turre Publishing, Helsinki, 2005
ISBN 952-91-8769-6
<http://pub.turre.com/>
- VÄLIMÄKI & HIETANEN Välimäki, Mikko og Hietanen, Hirvo, *Some Legal Issues with Open Content Licensing in Europe* i Bruun, Niklas (ed.), *Intellectual Property Beyond Rights*, WSOY, 2005, s. 333-346
ISBN 951-0-30614-2
- VAN EECHOUDE Echoud, Mireille van, *Choice of law in copyright and related rights – Alternatives to the Lex protectionis*, 2003
ISBN 90-411-2071-8
- VETTER 2004 Vetter, Greg R., *The collaborative integrity of Open Source software*, 2004 UTAH L. REV 563
http://www.law.uh.edu/faculty/gvetter/documents/Vetter.CollaborativeIntegrityOfOpenSourceSoftware_8.22.2004.pdf

- VETTER 2005 Vetter, Greg R., "*Infectious*" *Open Source software: Spreading incentives or promoting resistance?*, 36 RUTGERS L.J 53 (2005)
<http://www.law.uh.edu/faculty/gvetter/documents/Vetter.InfectiousOSS.IncentivesOrResistance.Final.pdf>
- WAGLE & ØDEGAARD Wagle, Anders, Ødegaard jr., Magnus, *Opphavsrett i en digital verden*, Cappelen, 1997
ISBN 82-456-0133-0
- WANDTKE & BULLINGER Wandtke, Artur-Axel og Bullinger, Winfried, *Praxiskommentar zum Urheberrecht*, München, 2002
ISBN 340648400X
- WIDMER Widmer, Mike J., *Open Source Software – Urheberrechtliche Aspekte freier Software*, Bern, 2003
ISBN 3-7272-1871-1
- WOXHOLTH Woxholth, Geir, *Avtaleinngåelse, ugyldighet og tolkning*, 5. utg., 2003
ISBN 82-05-32388-7
- ZITTRAIN Zittrain, Jonathan, *Normative Principles for Evaluating Free and Proprietary Software*, 71 U. CHI. L. REV. 265 (2004)
- ØSTERGAARD Østergaard, Kim, *Elektronisk handel og international proces- og privatret*, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København, 2003
ISBN 87-574-0969-2

Internetthenvisninger

Henvisningene er bekræftet per 1.9.2005

Creative Commons,

<http://www.creativecommons.org>

Dahlen, Tommy og Piene, Thomas, *Myter om fri programvare*, Teknisk ukeblad <http://www.tu.no/bedriftshjelpen/article25440.ece>

Bush, Devon, *Analysis of Prevalent Open-Source Licenses*:

<http://cyber.law.harvard.edu/home/ossummary>

Free Software Foundation, *BSD License Problem*

<http://www.fsf.org/licensing/essays/bsd.html/>

Free Software Foundation, *Frequently Asked Questions about the GNU GPL*

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

Free Software Foundation, *Translations*

<http://www.fsf.org/licensing/licenses/translations.html>

Freshmeat

<http://freshmeat.net/>

GNU Bison

http://www.gnu.org/software/bison/manual/html_mono/bison.html

GNU Emacs

<http://www.gnu.org/software/emacs/emacs.html>

GNU gcc library

<http://www.gnu.org/software/gcc/cgicc/cgicc.html>

Groklaw

<http://www.groklaw.net>

Henderson, Bryan, *Linux Loadable Kernel Module HOWTO*,

<http://www.faqs.org/docs/Linux-HOWTO/Module-HOWTO.html>

Hoeren, Thomas, *The first-ever ruling on the legal validity of the GPL – A critique of the case*

http://www.oii.ox.ac.uk/resources/feedback/OIIFB_GPL3_20040903.pdf

- Höppner, Julian P., *The GPL prevails: An analysis of the first-ever Court decision on the validity and effectivity of the GPL*
<http://www.law.ed.ac.uk/ahrb/script-ed/issue4/GPL-case.asp>
- IDA/GPOSS, *Report on Open Source Licensing of software developed by The European Commission*, 16.12.2004
<http://europa.eu.int/idabc/servlets/Doc?id=19296>
- Kivekäs, Otso, *The Bazaar Methodology of Software Development*, Research Seminar on Open Source and Free Software, University of Helsinki
<http://www.cs.helsinki.fi/u/campa/teaching/oss/papers/otso.pdf>
- Kuwabara, Ko, *Linux: A Bazaar on the Edge of Chaos* i First Monday, mars 2000, http://www.firstmonday.org/issues/issue5_3/kuwabara/
- Leonard, Andrew, *BSD Unix: Power to the people, from the code*, 16. mai, 2000
http://dir.salon.com/tech/fsp/2000/05/16/chapter_2_part_one/index.html?pn=3
- Library General Public License
<http://www.gnu.org/copyleft/lgpl.htm>
- Mann, Charles C., *Programs to the people*, MIT Technology Review,
<http://www.technologyreview.com/articles/99/01/mann0199.asp?p=2>
- McGowan, David, *Legal Aspects of Free and Open Source Software*
<http://www.law.umn.edu/uploads/images/253/McGowanD-OpenSource.rtf>
- McGowan, David, *SCO What? Rhetoric, Law and the Future of F/OSS production*, (June 7, 2004). Minnesota Legal Studies Research Paper No. 04-9,
<http://ssrn.com/abstract=555851>
- Meeker, Heather, *Why You Need to Understand Open Source Licenses*
<http://www.gtlaw.com/pub/articles/2001/meekerh01a.asp>
- Metzger, Axel, *Freiheit den Bibliotheken!*, Linux-Magazin 3/2001 s. 56 ff.
http://www.ifross.de/ifross_html/art9.html
- Moglen, Eben, *Enforcing the GPL, II* s. 2
<http://emoglen.law.columbia.edu/publications/lu-13.pdf>
- Moglen, Eben, *Free Software Matters: Patently Controversial*,
<http://emoglen.law.columbia.edu/publications/lu-16.html>
- Moglen, Eben, *Why the FSF gets copyright assignments from contributors*
<http://www.fsf.org/licensing/licenses/why-assign.html>

Mozilla Relicensing FAQ

<http://www.mozilla.org/MPL/relicensing-faq.html>

Microsoft Windows CE 5.0 Shared Source License Agreement

<http://msdn.microsoft.com/embedded/usewinemb/ce/sharesrccode/eula/default.aspx>

Mundie, Craig, *The Commercial Software Model*, 3. mai, 2001,

<http://www.microsoft.com/presspass/exec/craig/05-03sharedsource.asp>

MySQL goes GPL, 28. juni, 2000

http://www.mysql.com/news-and-events/news/article_23.html

Netscape Licensing FAQ

<http://www.mozilla.org/NPL/FAQ.html>

Novell and Linux

http://www.novell.com/linux/index.php?sourceidint=homepage_linux-prodsol

O'Sullivan, Maureen, *Making Copyright Ambidextrous: An Expose of Copyleft*, The Journal of Information, Law and Technology (JILT) 2002 (3)

http://www2.warwick.ac.uk/fac/soc/law/elj/jilt/2002_3/osullivan/

Open Source Initiative

<http://www.opensource.org>

Red Hat

<http://www.redhat.com>

Schofield, Jack, Free as in there's no profit, The Guardian, 8. januar, 2004,

<http://www.guardian.co.uk/online/story/0,3605,1117835,00.html>

Shankland, Steven, *GPL 3 draft by early 2006*, CNET News.com,

10.08.2005,

<http://news.zdnet.co.uk/business/legal/0,39020651,39212673,00.htm>

SourceForge

<http://sourceforge.net/>

Prosjekter på SourceForge inndelt etter lisens

http://sourceforge.net/softwaremap/trove_list.php?form_cat=14

Stallman, Richard, Linux and the GNU Project

<http://www.gnu.org/gnu/linux-and-gnu.html>

- Stallman, Richard, *Why you shouldn't use the Library GPL for your next library*[http://www.fsf.org/licensing/licenses/why-not-lgpl.html/](http://www.fsf.org/licensing/licenses/why-not-lgpl.html)
- Stallman, Richard og Mogen, Eben, *GPL Version 3: Background to Adoption*, <http://www.fsf.org/news/gpl3.html>
- The History of the GPL*
http://www.free-soft.org/gpl_history/
- Trolltech offers a choice in licensing with the addition of GPL licensing for the upcoming release of Qt*, 4. september, 2000
<http://www.trolltech.com/newsroom/announcements/00000043.html>
- Yrvin, Knut, *Den patente trussel*, Computerworld, 07.10.2004
<http://www.computerworld.no/index.cfm/fuseaction/artikkel/id/45476>
- Wikipedia artikkel: Application Service Provider
http://en.wikipedia.org/wiki/Application_service_provider
- Wikipedia artikkel: Library
http://en.wikipedia.org/wiki/Library_%28computer_science%29
- Wikipedia artikkel: Network computer
http://en.wikipedia.org/wiki/Network_computer
- <http://isp.webopedia.com/TERM/S/socket.html>
- http://jpsoft.com/help/index.htm?gloss_p.htm

Rettsavgjørelser

Norge

- Rt. 1902 s. 22 (Robinson Crusoe)
- Rt. 1931 s. 1185 (Thams)
- Rt. 1937 s. 888 (Gullklausul)
- Rt. 1980 s. 243 (Tampax)
- Rt. 1982 s. 1294 (Fotoblitz)
- Rt. 1991 s. 719 (Løkke-Sørensen)
- Rt. 1999 s. 1320 (Frislid)
- Rt. 2005 s. 41 (Napster.no)
- RG 1999 s. 330 (Borgarting lagmannsrett – MOCS)
- LB-1996-3568 (Borgarting lagmannsrett – Frislid)
- LE-2003-482 (Eidsivating lagmannsrett – Napster.no).
- RG s. 2004 s. 414 (Borgarting lagmannsrett – DVD-Jon)

Danmark

- UfR 1951 s. 725 («Hvem ringer klokkerne for?»)
- UfR 1993 s. 17 (Tippesystemer)
- UfR 1999 s. 937
- UfR 2001 s. 1562 (Vestre Landsret – Dyplinking)

Sverige

- NJA 1995 s. 256 (Nummerbanken)
- NJA 1998 s. 563 (Byggemoduler)
- NJA 2000 s. 252 (Tommy Olsen)

Tyskland

- GRUR 1959 s. 200 (Heiligenhof)
- GRUR 1985 s. 1041, IIC 1986 s. 681 (Inkassoprogramm)
- GRUR 1992, 310 (Taschenbuch-Lizenz).
- GRUR Int. 1999 s. 889, IIC 2000 s. 1055. (Laras Tochter)
- Harald Welte v. S, Landgericht München I, Sak nr. 21 O 6123/04, 19.05.2004

USA

Nichols v. Universal Pictures Corp., 45 F. 2d 119 (2nd Cir. 1930)

Worlds of Wonder, Inc. v. Vector Intercontinental, Inc., 653 F. Supp. 135 (N.D. Ohio 1986)

Lewis Galoob Toys Inc. v. Nintendo of Am., Inc., 964 F.2d 965 (9th Cir. 1992),

Computer Associates Inc v. Altai Inc 982 F.2d 693, 23 USPQ 2d 1241 (2nd Cir. 1992)

Micro Star v. FormGen Inc., 154 F.3d 1107 (9th Cir. 1998)

A&M Records Inc. v. Napster, Inc., 239 F.3d 1004, 1014 (9th Cir. 2001).

Dun & Bradstreet Software Servs. v. Grace Consulting, Inc., 307 F.3d 197 (3rd Cir. 2002)

Progress Software Corp. v. MySQL AB, 195 F.Supp.2d 328 (D. Mass. 2002)

Forarbeider

Norske forarbeider

Ot.prp. nr. 26 (1959-60)

NOU 1983:35

NOU 1986:18

Ot.prp. nr. 33 (1989-90)

Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) Om lov endringer i åndsverkloven m.m.

Svenske forarbeider

SOU 1956:25 Upphovsmannsrätt til litterära och konstnärliga verk

Vedlegg 1 – The Open Source Definition

Version 1.9

The indented, italicized sections below appear as annotations to the Open Source Definition (OSD) and are not a part of the OSD.

Introduction

Open source doesn't just mean access to the source code. The distribution terms of open-source software must comply with the following criteria:

1. Free Redistribution

The license shall not restrict any party from selling or giving away the software as a component of an aggregate software distribution containing programs from several different sources. The license shall not require a royalty or other fee for such sale.

Rationale: By constraining the license to require free redistribution, we eliminate the temptation to throw away many long-term gains in order to make a few short-term sales dollars. If we didn't do this, there would be lots of pressure for cooperators to defect.

2. Source Code

The program must include source code, and must allow distribution in source code as well as compiled form. Where some form of a product is not distributed with source code, there must be a well-publicized means of obtaining the source code for no more than a reasonable reproduction cost—preferably, downloading via the Internet without charge. The source code must be the preferred form in which a programmer would modify the program. Deliberately obfuscated source code is not allowed. Intermediate forms such as the output of a preprocessor or translator are not allowed.

Rationale: We require access to un-obfuscated source code because you can't evolve programs without modifying them. Since our purpose is to make evolution easy, we require that modification be made easy.

3. Derived Works

The license must allow modifications and derived works, and must allow them to be distributed under the same terms as the license of the original software.

Rationale: The mere ability to read source isn't enough to support independent peer review and rapid evolutionary selection. For rapid evolution to happen, people need to be able to experiment with and redistribute modifications.

4. Integrity of The Author's Source Code

The license may restrict source-code from being distributed in modified form only if the license allows the distribution of «patch files» with the source code for the purpose of modifying the program at build time. The license must explicitly permit distribution of software built from modified source code. The license may require derived works to carry a different name or version number from the original software.

Rationale: Encouraging lots of improvement is a good thing, but users have a right to know who is responsible for the software they are using. Authors and maintainers have reciprocal right to know what they're being asked to support and protect their reputations.

Accordingly, an open-source license must guarantee that source be readily available, but may require that it be distributed as pristine base sources plus patches. In this way, «unofficial» changes can be made available but readily distinguished from the base source.

5. No Discrimination Against Persons or Groups

The license must not discriminate against any person or group of persons.

Rationale: In order to get the maximum benefit from the process, the maximum diversity of persons and groups should be equally eligible to contribute to open sources. Therefore we forbid any open-source license from locking anybody out of the process.

Some countries, including the United States, have export restrictions for certain types of software. An OSD-conformant license may warn licensees of applicable restrictions and remind them that they are obliged to obey the law; however, it may not incorporate such restrictions itself.

6. No Discrimination Against Fields of Endeavor

The license must not restrict anyone from making use of the program in a specific field of endeavor. For example, it may not restrict the program from being used in a business, or from being used for genetic research.

Rationale: The major intention of this clause is to prohibit license traps that prevent open source from being used commercially. We want commercial users to join our community, not feel excluded from it.

7. Distribution of License

The rights attached to the program must apply to all to whom the program is redistributed without the need for execution of an additional license by those parties.

Rationale: This clause is intended to forbid closing up software by indirect means such as requiring a non-disclosure agreement.

8. License Must Not Be Specific to a Product

The rights attached to the program must not depend on the program's being part of a particular software distribution. If the program is extracted from that distribution and used or distributed within the terms of the program's license, all parties to whom the program is redistributed should have the same rights as those that are granted in conjunction with the original software distribution.

Rationale: This clause forecloses yet another class of license traps.

9. License Must Not Restrict Other Software

The license must not place restrictions on other software that is distributed along with the licensed software. For example, the license must not insist that all other programs distributed on the same medium must be open-source software.

Rationale: Distributors of open-source software have the right to make their own choices about their own software.

Yes, the GPL is conformant with this requirement. Software linked with GPLed libraries only inherits the GPL if it forms a single work, not any software with which they are merely distributed.

10. License Must Be Technology-Neutral

No provision of the license may be predicated on any individual technology or style of interface.

Rationale: This provision is aimed specifically aimed at licenses which require an explicit gesture of assent in order to establish a contract between licensor and licensee. Provisions mandating so-called «click-wrap» may conflict with important methods of software distribution such as FTP download, CD-ROM anthologies, and web mirroring; such provisions may also hinder code re-use. Conformant licenses must allow for the possibility that (a) redistribution of the software will take place over non-Web channels that do not support click-wrapping of the download, and that (b) the covered code (or re-used portions of covered code) may run in a non-GUI environment that cannot support popup dialogues.

Vedlegg 2 – GNU General Public License, Version 2

June 1991 Copyright (C) 1989, 1991 Free Software Foundation, Inc.
59 Temple Place, Suite 330, Boston, MA 02111-1307 USA

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

(Leddnummereringen er lagt til)

Preamble

1. The licenses for most software are designed to take away your freedom to share and change it. By contrast, the GNU General Public License is intended to guarantee your freedom to share and change free software – to make sure the software is free for all its users. This General Public License applies to most of the Free Software Foundation’s software and to any other program whose authors commit to using it. (Some other Free Software Foundation software is covered by the GNU Library General Public License instead.) You can apply it to your programs, too.
2. When we speak of free software, we are referring to freedom, not price. Our General Public Licenses are designed to make sure that you have the freedom to distribute copies of free software (and charge for this service if you wish), that you receive source code or can get it if you want it, that you can change the software or use pieces of it in new free programs; and that you know you can do these things
3. To protect your rights, we need to make restrictions that forbid anyone to deny you these rights or to ask you to surrender the rights. These restrictions translate to certain responsibilities for you if you distribute copies of the software, or if you modify it.
4. For example, if you distribute copies of such a program, whether gratis or for a fee, you must give the recipients all the rights that you have. You must make sure that they, too, receive or can get the source code. And you must show them these terms so they know their rights.
5. We protect your rights with two steps: (1) copyright the software, and (2) offer you this license which gives you legal permission to copy, distribute and/or modify the software.

6. Also, for each author's protection and ours, we want to make certain that everyone understands that there is no warranty for this free software. If the software is modified by someone else and passed on, we want its recipients to know that what they have is not the original, so that any problems introduced by others will not reflect on the original authors' reputations.
7. Finally, any free program is threatened constantly by software patents. We wish to avoid the danger that redistributors of a free program will individually obtain patent licenses, in effect making the program proprietary. To prevent this, we have made it clear that any patent must be licensed for everyone's free use or not licensed at all.
8. The precise terms and conditions for copying, distribution and modification follow.

TERMS AND CONDITIONS FOR COPYING, DISTRIBUTION AND MODIFICATION

0. (1) This License applies to any program or other work which contains a notice placed by the copyright holder saying it may be distributed under the terms of this General Public License. The "Program", below, refers to any such program or work, and a "work based on the Program" means either the Program or any derivative work under copyright law: that is to say, a work containing the Program or a portion of it, either verbatim or with modifications and/or translated into another language. (Hereinafter, translation is included without limitation in the term "modification".) Each licensee is addressed as "you".

(2) Activities other than copying, distribution and modification are not covered by this License; they are outside its scope. The act of running the Program is not restricted, and the output from the Program is covered only if its contents constitute a work based on the Program (independent of having been made by running the Program). Whether that is true depends on what the Program does.
1. (1) You may copy and distribute verbatim copies of the Program's source code as you receive it, in any medium, provided that you conspicuously and appropriately publish on each copy an appropriate copyright notice and disclaimer of warranty; keep intact all the notices that refer to this

License and to the absence of any warranty; and give any other recipients of the Program a copy of this License along with the Program.

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

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

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

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

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

(2) These requirements apply to the modified work as a whole. If identifiable sections of that work are not derived from the Program, and can be reasonably considered independent and separate works in themselves, then this License, and its terms, do not apply to those sections when you distribute them as separate works. But when you distribute the same sections as part of a whole which is a work based on the Program, the distribution of the whole must be on the terms of this License, whose permissions for other licensees extend to the entire whole, and thus to each and every part regardless of who wrote it.

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

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

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

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

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

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

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

- (3) If distribution of executable or object code is made by offering access to copy from a designated place, then offering equivalent access to copy the source code from the same place counts as distribution of the source code, even though third parties are not compelled to copy the source along with the object code.
4. You may not copy, modify, sublicense, or distribute the Program except as expressly provided under this License. Any attempt otherwise to copy, modify, sublicense or distribute the Program is void, and will automatically terminate your rights under this License. However, parties who have received copies, or rights, from you under this License will not have their licenses terminated so long as such parties remain in full compliance.
 5. You are not required to accept this License, since you have not signed it. However, nothing else grants you permission to modify or distribute the Program or its derivative works. These actions are prohibited by law if you do not accept this License. Therefore, by modifying or distributing the Program (or any work based on the Program), you indicate your acceptance of this License to do so, and all its terms and conditions for copying, distributing or modifying the Program or works based on it.
 6. Each time you redistribute the Program (or any work based on the Program), the recipient automatically receives a license from the original licensor to copy, distribute or modify the Program subject to these terms and conditions. You may not impose any further restrictions on the recipients' exercise of the rights granted herein. You are not responsible for enforcing compliance by third parties to this License.
 7. (1) If, as a consequence of a court judgment or allegation of patent infringement or for any other reason (not limited to patent issues), conditions are imposed on you (whether by court order, agreement or otherwise) that contradict the conditions of this License, they do not excuse you from the conditions of this License. If you cannot distribute so as to satisfy simultaneously your obligations under this License and any other pertinent obligations, then as a consequence you may not distribute the Program at all. For example, if a patent license would not permit royalty-free redistribution of the Program by all those who receive copies directly or indirectly through you, then the only way you could satisfy both it and this License would be to refrain entirely from distribution of the Program.

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

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

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

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

9. (1) The Free Software Foundation may publish revised and/or new versions of the General Public License from time to time. Such new versions will be similar in spirit to the present version, but may differ in detail to address new problems or concerns.

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

10. If you wish to incorporate parts of the Program into other free programs whose distribution conditions are different, write to the author to ask

for permission. For software which is copyrighted by the Free Software Foundation, write to the Free Software Foundation; we sometimes make exceptions for this. Our decision will be guided by the two goals of preserving the free status of all derivatives of our free software and of promoting the sharing and reuse of software generally.

NO WARRANTY

11. BECAUSE THE PROGRAM IS LICENSED FREE OF CHARGE, THERE IS NO WARRANTY FOR THE PROGRAM, TO THE EXTENT PERMITTED BY APPLICABLE LAW. EXCEPT WHEN OTHERWISE STATED IN WRITING THE COPYRIGHT HOLDERS AND/OR OTHER PARTIES PROVIDE THE PROGRAM "AS IS" WITHOUT WARRANTY OF ANY KIND, EITHER EXPRESSED OR IMPLIED, INCLUDING, BUT NOT LIMITED TO, THE IMPLIED WARRANTIES OF MERCHANTABILITY AND FITNESS FOR A PARTICULAR PURPOSE. THE ENTIRE RISK AS TO THE QUALITY AND PERFORMANCE OF THE PROGRAM IS WITH YOU. SHOULD THE PROGRAM PROVE DEFECTIVE, YOU ASSUME THE COST OF ALL NECESSARY SERVICING, REPAIR OR CORRECTION.

12. IN NO EVENT UNLESS REQUIRED BY APPLICABLE LAW OR AGREED TO IN WRITING WILL ANY COPYRIGHT HOLDER, OR ANY OTHER PARTY WHO MAY MODIFY AND/OR REDISTRIBUTE THE PROGRAM AS PERMITTED ABOVE, BE LIABLE TO YOU FOR DAMAGES, INCLUDING ANY GENERAL, SPECIAL, INCIDENTAL OR CONSEQUENTIAL DAMAGES ARISING OUT OF THE USE OR INABILITY TO USE THE PROGRAM (INCLUDING BUT NOT LIMITED TO LOSS OF DATA OR DATA BEING RENDERED INACCURATE OR LOSSES SUSTAINED BY YOU OR THIRD PARTIES OR A FAILURE OF THE PROGRAM TO OPERATE WITH ANY OTHER PROGRAMS), EVEN IF SUCH HOLDER OR OTHER PARTY HAS BEEN ADVISED OF THE POSSIBILITY OF SUCH DAMAGES.

END OF TERMS AND CONDITIONS

How to Apply These Terms to Your New Programs

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

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

one line to give the program’s name and a brief idea of what it does.
Copyright (C)

This program is free software; you can redistribute it and/or modify it under the terms of the GNU General Public License as published by the Free Software Foundation; either version 2 of the License, or (at your option) any later version.

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

You should have received a copy of the GNU General Public License along with this program; if not, write to the Free Software Foundation, Inc., 59 Temple Place, Suite 330, Boston, MA 02111-1307 USA

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

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

```
Gnomovision version 69, Copyright (C) year name of author Gnomovision  
comes with ABSOLUTELY NO WARRANTY; for details type `show w'. This  
is free software, and you are welcome to redistribute it under certain condi-  
tions; type `show c' for details.
```

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

You should also get your employer (if you work as a programmer) or your school, if any, to sign a “copyright disclaimer” for the program, if necessary. Here is a sample; alter the names:

Yoyodyne, Inc., hereby disclaims all copyright interest in the program ``Gnomovision`` (which makes passes at compilers) written by James Hacker.

signature of Ty Coon, 1 April 1989 Ty Coon, President of Vice

This General Public License does not permit incorporating your program into proprietary programs. If your program is a subroutine library, you may consider it more useful to permit linking proprietary applications with the library. If this is what you want to do, use the GNU Library General Public License instead of this License.

Vedlegg 3 – GNU Lesser General Public License, Version 2.1

Version 2.1, February 1999

Copyright (C) 1991, 1999 Free Software Foundation, Inc.
59 Temple Place, Suite 330, Boston, MA 02111-1307 USA

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

[This is the first released version of the Lesser GPL. It also counts as the successor of the GNU Library Public License, version 2, hence the version number 2.1.]

Preamble

The licenses for most software are designed to take away your freedom to share and change it. By contrast, the GNU General Public Licenses are intended to guarantee your freedom to share and change free software--to make sure the software is free for all its users.

This license, the Lesser General Public License, applies to some specially designated software packages--typically libraries--of the Free Software Foundation and other authors who decide to use it. You can use it too, but we suggest you first think carefully about whether this license or the ordinary General Public License is the better strategy to use in any particular case, based on the explanations below.

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

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

For example, if you distribute copies of the library, whether gratis or for a fee, you must give the recipients all the rights that we gave you. You must make sure that they, too, receive or can get the source code. If you link other code with the library, you must provide complete object files to the recipients, so that they can relink them with the library after making changes to the li-

library and recompiling it. And you must show them these terms so they know their rights.

We protect your rights with a two-step method: (1) we copyright the library, and (2) we offer you this license, which gives you legal permission to copy, distribute and/or modify the library.

To protect each distributor, we want to make it very clear that there is no warranty for the free library. Also, if the library is modified by someone else and passed on, the recipients should know that what they have is not the original version, so that the original author's reputation will not be affected by problems that might be introduced by others.

Finally, software patents pose a constant threat to the existence of any free program. We wish to make sure that a company cannot effectively restrict the users of a free program by obtaining a restrictive license from a patent holder. Therefore, we insist that any patent license obtained for a version of the library must be consistent with the full freedom of use specified in this license.

Most GNU software, including some libraries, is covered by the ordinary GNU General Public License. This license, the GNU Lesser General Public License, applies to certain designated libraries, and is quite different from the ordinary General Public License. We use this license for certain libraries in order to permit linking those libraries into non-free programs.

When a program is linked with a library, whether statically or using a shared library, the combination of the two is legally speaking a combined work, a derivative of the original library. The ordinary General Public License therefore permits such linking only if the entire combination fits its criteria of freedom. The Lesser General Public License permits more lax criteria for linking other code with the library.

We call this license the "Lesser" General Public License because it does Less to protect the user's freedom than the ordinary General Public License. It also provides other free software developers Less of an advantage over competing non-free programs. These disadvantages are the reason we use the ordinary General Public License for many libraries. However, the Lesser license provides advantages in certain special circumstances.

For example, on rare occasions, there may be a special need to encourage the widest possible use of a certain library, so that it becomes a de-facto standard. To achieve this, non-free programs must be allowed to use the library. A more frequent case is that a free library does the same job as widely used non-free libraries. In this case, there is little to gain by limiting the free library to free software only, so we use the Lesser General Public License.

In other cases, permission to use a particular library in non-free programs enables a greater number of people to use a large body of free software. For

example, permission to use the GNU C Library in non-free programs enables many more people to use the whole GNU operating system, as well as its variant, the GNU/Linux operating system.

Although the Lesser General Public License is Less protective of the users' freedom, it does ensure that the user of a program that is linked with the Library has the freedom and the wherewithal to run that program using a modified version of the Library.

The precise terms and conditions for copying, distribution and modification follow. Pay close attention to the difference between a "work based on the library" and a "work that uses the library". The former contains code derived from the library, whereas the latter must be combined with the library in order to run.

TERMS AND CONDITIONS FOR COPYING, DISTRIBUTION AND MODIFICATION

This License Agreement applies to any software library or other program which contains a notice placed by the copyright holder or other authorized party saying it may be distributed under the terms of this Lesser General Public License (also called "this License"). Each licensee is addressed as "you".

A "library" means a collection of software functions and/or data prepared so as to be conveniently linked with application programs (which use some of those functions and data) to form executables.

The "Library", below, refers to any such software library or work which has been distributed under these terms. A "work based on the Library" means either the Library or any derivative work under copyright law: that is to say, a work containing the Library or a portion of it, either verbatim or with modifications and/or translated straightforwardly into another language. (Hereinafter, translation is included without limitation in the term "modification".)

"Source code" for a work means the preferred form of the work for making modifications to it. For a library, complete source code means all the source code for all modules it contains, plus any associated interface definition files, plus the scripts used to control compilation and installation of the library.

Activities other than copying, distribution and modification are not covered by this License; they are outside its scope. The act of running a program using the Library is not restricted, and output from such a program is covered only if its contents constitute a work based on the Library (independent of the use of the Library in a tool for writing it). Whether that is true depends on what the Library does and what the program that uses the Library does.

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

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

1. You may modify your copy or copies of the Library or any portion of it, thus forming a work based on the Library, and copy and distribute such modifications or work under the terms of Section 1 above, provided that you also meet all of these conditions:
 - a) The modified work must itself be a software library.
 - b) You must cause the files modified to carry prominent notices stating that you changed the files and the date of any change.
 - c) You must cause the whole of the work to be licensed at no charge to all third parties under the terms of this License.
 - d) If a facility in the modified Library refers to a function or a table of data to be supplied by an application program that uses the facility, other than as an argument passed when the facility is invoked, then you must make a good faith effort to ensure that, in the event an application does not supply such function or table, the facility still operates, and performs whatever part of its purpose remains meaningful.

(For example, a function in a library to compute square roots has a purpose that is entirely well-defined independent of the application. Therefore,

Subsection 2d requires that any application-supplied function or table used by this function must be optional: if the application does not supply it, the square root function must still compute square roots.)

These requirements apply to the modified work as a whole. If identifiable sections of that work are not derived from the Library, and can be reasonably considered independent and separate works in themselves, then this License, and its terms, do not apply to those sections when you distribute them as separate works. But when you distribute the same sections as part of a whole which is a work based on the Library, the distribution of the whole must be on the terms of this License, whose permissions for other licensees extend to the entire whole, and thus to each and every part regardless of who wrote it.

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

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

2. You may opt to apply the terms of the ordinary GNU General Public License instead of this License to a given copy of the Library. To do this, you must alter all the notices that refer to this License, so that they refer to the ordinary GNU General Public License, version 2, instead of to this License. (If a newer version than version 2 of the ordinary GNU General Public License has appeared, then you can specify that version instead if you wish.) Do not make any other change in these notices.

Once this change is made in a given copy, it is irreversible for that copy, so the ordinary GNU General Public License applies to all subsequent copies and derivative works made from that copy.

This option is useful when you wish to copy part of the code of the Library into a program that is not a library.

3. You may copy and distribute the Library (or a portion or derivative of it, under Section 2) in object code or executable form under the terms of Sections 1 and 2 above provided that you accompany it with the complete corresponding machine-readable source code, which must be distributed under the terms of Sections 1 and 2 above on a medium customarily used for software interchange.

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

4. A program that contains no derivative of any portion of the Library, but is designed to work with the Library by being compiled or linked with it, is called a “work that uses the Library”. Such a work, in isolation, is not a derivative work of the Library, and therefore falls outside the scope of this License.

However, linking a “work that uses the Library” with the Library creates an executable that is a derivative of the Library (because it contains portions of the Library), rather than a “work that uses the library”. The executable is therefore covered by this License. Section 6 states terms for distribution of such executables.

When a “work that uses the Library” uses material from a header file that is part of the Library, the object code for the work may be a derivative work of the Library even though the source code is not. Whether this is true is especially significant if the work can be linked without the Library, or if the work is itself a library. The threshold for this to be true is not precisely defined by law.

If such an object file uses only numerical parameters, data structure layouts and accessors, and small macros and small inline functions (ten lines or less in length), then the use of the object file is unrestricted, regardless of whether it is legally a derivative work. (Executables containing this object code plus portions of the Library will still fall under Section 6.)

Otherwise, if the work is a derivative of the Library, you may distribute the object code for the work under the terms of Section 6. Any executables

containing that work also fall under Section 6, whether or not they are linked directly with the Library itself.

5. As an exception to the Sections above, you may also combine or link a “work that uses the Library” with the Library to produce a work containing portions of the Library, and distribute that work under terms of your choice, provided that the terms permit modification of the work for the customer’s own use and reverse engineering for debugging such modifications.

You must give prominent notice with each copy of the work that the Library is used in it and that the Library and its use are covered by this License. You must supply a copy of this License. If the work during execution displays copyright notices, you must include the copyright notice for the Library among them, as well as a reference directing the user to the copy of this License. Also, you must do one of these things:

a) Accompany the work with the complete corresponding machine-readable source code for the Library including whatever changes were used in the work (which must be distributed under Sections 1 and 2 above); and, if the work is an executable linked with the Library, with the complete machine-readable “work that uses the Library”, as object code and/or source code, so that the user can modify the Library and then relink to produce a modified executable containing the modified Library. (It is understood that the user who changes the contents of definitions files in the Library will not necessarily be able to recompile the application to use the modified definitions.)

b) Use a suitable shared library mechanism for linking with the Library. A suitable mechanism is one that (1) uses at run time a copy of the library already present on the user’s computer system, rather than copying library functions into the executable, and (2) will operate properly with a modified version of the library, if the user installs one, as long as the modified version is interface-compatible with the version that the work was made with.

c) Accompany the work with a written offer, valid for at least three years, to give the same user the materials specified in Subsection 6a, above, for a charge no more than the cost of performing this distribution.

d) If distribution of the work is made by offering access to copy from a designated place, offer equivalent access to copy the above specified materials from the same place.

e) Verify that the user has already received a copy of these materials or that you have already sent this user a copy.

For an executable, the required form of the “work that uses the Library” must include any data and utility programs needed for reproducing the executable from it. However, as a special exception, the materials to be distributed need not include anything that is normally distributed (in either source or binary form) with the major components (compiler, kernel, and so on) of the operating system on which the executable runs, unless that component itself accompanies the executable.

It may happen that this requirement contradicts the license restrictions of other proprietary libraries that do not normally accompany the operating system. Such a contradiction means you cannot use both them and the Library together in an executable that you distribute.

6. You may place library facilities that are a work based on the Library side-by-side in a single library together with other library facilities not covered by this License, and distribute such a combined library, provided that the separate distribution of the work based on the Library and of the other library facilities is otherwise permitted, and provided that you do these two things:

a) Accompany the combined library with a copy of the same work based on the Library, uncombined with any other library facilities. This must be distributed under the terms of the Sections above.

b) Give prominent notice with the combined library of the fact that part of it is a work based on the Library, and explaining where to find the accompanying uncombined form of the same work.

7. You may not copy, modify, sublicense, link with, or distribute the Library except as expressly provided under this License. Any attempt otherwise to copy, modify, sublicense, link with, or distribute the Library is void, and will automatically terminate your rights under this License. However, parties who

.....

have received copies, or rights, from you under this License will not have their licenses terminated so long as such parties remain in full compliance.

8. You are not required to accept this License, since you have not signed it. However, nothing else grants you permission to modify or distribute the Library or its 's. These actions are prohibited by law if you do not accept this License. Therefore, by modifying or distributing the Library (or any work based on the Library), you indicate your acceptance of this License to do so, and all its terms and conditions for copying, distributing or modifying the Library or works based on it.
9. Each time you redistribute the Library (or any work based on the Library), the recipient automatically receives a license from the original licensor to copy, distribute, link with or modify the Library subject to these terms and conditions. You may not impose any further restrictions on the recipients' exercise of the rights granted herein. You are not responsible for enforcing compliance by third parties with this License.
10. If, as a consequence of a court judgment or allegation of patent infringement or for any other reason (not limited to patent issues), conditions are imposed on you (whether by court order, agreement or otherwise) that contradict the conditions of this License, they do not excuse you from the conditions of this License. If you cannot distribute so as to satisfy simultaneously your obligations under this License and any other pertinent obligations, then as a consequence you may not distribute the Library at all. For example, if a patent license would not permit royalty-free redistribution of the Library by all those who receive copies directly or indirectly through you, then the only way you could satisfy both it and this License would be to refrain entirely from distribution of the Library.

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

It is not the purpose of this section to induce you to infringe any patents or other property right claims or to contest validity of any such claims; this section has the sole purpose of protecting the integrity of the free software distribution system which is implemented by public license practices. Many people have made generous contributions to the wide range of software distributed through that system in reliance on consistent ap-

plication of that system; it is up to the author/donor to decide if he or she is willing to distribute software through any other system and a licensee cannot impose that choice.

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

11. If the distribution and/or use of the Library is restricted in certain countries either by patents or by copyrighted interfaces, the original copyright holder who places the Library under this License may add an explicit geographical distribution limitation excluding those countries, so that distribution is permitted only in or among countries not thus excluded. In such case, this License incorporates the limitation as if written in the body of this License.
12. The Free Software Foundation may publish revised and/or new versions of the Lesser General Public License from time to time. Such new versions will be similar in spirit to the present version, but may differ in detail to address new problems or concerns.

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

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

NO WARRANTY

14. BECAUSE THE LIBRARY IS LICENSED FREE OF CHARGE, THERE IS NO WARRANTY FOR THE LIBRARY, TO THE EXTENT PERMITTED BY APPLICABLE LAW. EXCEPT WHEN OTHERWISE STATED IN WRITING THE COPYRIGHT HOLDERS AND/OR OTHER PARTIES PROVIDE THE LIBRARY "AS IS" WITHOUT WARRANTY OF ANY KIND, EITHER EXPRESSED OR IMPLIED, INCLUDING, BUT NOT LIMITED TO, THE IMPLIED WARRANTIES OF MERCHANTABILITY AND FITNESS FOR A PARTICULAR PURPOSE. THE ENTIRE RISK AS TO THE QUALITY AND PERFORMANCE OF THE LIBRARY IS WITH YOU. SHOULD THE LIBRARY PROVE DEFECTIVE, YOU ASSUME THE COST OF ALL NECESSARY SERVICING, REPAIR OR CORRECTION.

15. IN NO EVENT UNLESS REQUIRED BY APPLICABLE LAW OR AGREED TO IN WRITING WILL ANY COPYRIGHT HOLDER, OR ANY OTHER PARTY WHO MAY MODIFY AND/OR REDISTRIBUTE THE LIBRARY AS PERMITTED ABOVE, BE LIABLE TO YOU FOR DAMAGES, INCLUDING ANY GENERAL, SPECIAL, INCIDENTAL OR CONSEQUENTIAL DAMAGES ARISING OUT OF THE USE OR INABILITY TO USE THE LIBRARY (INCLUDING BUT NOT LIMITED TO LOSS OF DATA OR DATA BEING RENDERED INACCURATE OR LOSSES SUSTAINED BY YOU OR THIRD PARTIES OR A FAILURE OF THE LIBRARY TO OPERATE WITH ANY OTHER SOFTWARE), EVEN IF SUCH HOLDER OR OTHER PARTY HAS BEEN ADVISED OF THE POSSIBILITY OF SUCH DAMAGES.

Vedlegg 4 – Mozilla Public License 1.1

1. Definitions.

1.0.1. "Commercial Use" means distribution or otherwise making the Covered Code available to a third party.

1.1. "Contributor" means each entity that creates or contributes to the creation of Modifications.

1.2. "Contributor Version" means the combination of the Original Code, prior Modifications used by a Contributor, and the Modifications made by that particular Contributor.

1.3. "Covered Code" means the Original Code or Modifications or the combination of the Original Code and Modifications, in each case including portions thereof.

1.4. "Electronic Distribution Mechanism" means a mechanism generally accepted in the software development community for the electronic transfer of data.

1.5. "Executable" means Covered Code in any form other than Source Code.

1.6. "Initial Developer" means the individual or entity identified as the Initial Developer in the Source Code notice required by Exhibit A.

1.7. "Larger Work" means a work which combines Covered Code or portions thereof with code not governed by the terms of this License.

1.8. "License" means this document.

1.8.1. "Licensable" means having the right to grant, to the maximum extent possible, whether at the time of the initial grant or subsequently acquired, any and all of the rights conveyed herein.

1.9. "Modifications" means any addition to or deletion from the substance or structure of either the Original Code or any previous Modifications. When Covered Code is released as a series of files, a Modification is:

A. Any addition to or deletion from the contents of a file containing Original Code or previous Modifications.

B. Any new file that contains any part of the Original Code or previous Modifications.

1.10. "Original Code" means Source Code of computer software code which is described in the Source Code notice required by Exhibit A as Original Code, and which, at the time of its release under this License is not already Covered Code governed by this License.

1.10.1. "Patent Claims" means any patent claim(s), now owned or hereafter acquired, including without limitation, method, process, and apparatus claims, in any patent Licensable by grantor.

1.11. "Source Code" means the preferred form of the Covered Code for making modifications to it, including all modules it contains, plus any associated interface definition files, scripts used to control compilation and installation of an Executable, or source code differential comparisons against either the Original Code or another well known, available Covered Code of the Contributor's choice. The Source Code can be in a compressed or archival form, provided the appropriate decompression or de-archiving software is widely available for no charge.

1.12. "You" (or "Your") means an individual or a legal entity exercising rights under, and complying with all of the terms of, this License or a future version of this License issued under Section 6.1. For legal entities, "You" includes any entity which controls, is controlled by, or is under common control with You. For purposes of this definition, "control" means (a) the power, direct or indirect, to cause the direction or management of such entity, whether by contract or otherwise, or (b) ownership of more than fifty percent (50%) of the outstanding shares or beneficial ownership of such entity.

2. Source Code License.

2.1. The Initial Developer Grant.

The Initial Developer hereby grants You a world-wide, royalty-free, non-exclusive license, subject to third party intellectual property claims:

(a) under intellectual property rights (other than patent or trademark) Licensable by Initial Developer to use, reproduce, modify, display, perform, sublicense and distribute the Original Code (or portions thereof) with or without Modifications, and/or as part of a Larger Work; and

(b) under Patents Claims infringed by the making, using or selling of Original Code, to make, have made, use, practice, sell, and offer for sale, and/or otherwise dispose of the Original Code (or portions thereof).

(c) the licenses granted in this Section 2.1(a) and (b) are effective on the date Initial Developer first distributes Original Code under the terms of this License.

(d) Notwithstanding Section 2.1(b) above, no patent license is granted: 1) for code that You delete from the Original Code; 2) separate from the Original Code; or 3) for infringements caused by: i) the modification of the Original Code or ii) the combination of the Original Code with other software or devices.

2.2. Contributor Grant.

Subject to third party intellectual property claims, each Contributor hereby grants You a world-wide, royalty-free, non-exclusive license

(a) under intellectual property rights (other than patent or trademark) Licensable by Contributor, to use, reproduce, modify, display, perform, sublicense and distribute the Modifications created by such Contributor (or portions thereof) either on an unmodified basis, with other Modifications, as Covered Code and/or as part of a Larger Work; and

(b) under Patent Claims infringed by the making, using, or selling of Modifications made by that Contributor either alone and/or in combination with its Contributor Version (or portions of such combination), to make, use, sell, offer for sale, have made, and/or otherwise dispose of: 1) Modifications made by that Contributor (or portions thereof); and 2) the combination of

.....

Modifications made by that Contributor with its Contributor Version (or portions of such combination).

(c) the licenses granted in Sections 2.2(a) and 2.2(b) are effective on the date Contributor first makes Commercial Use of the Covered Code.

(d) Notwithstanding Section 2.2(b) above, no patent license is granted: 1) for any code that Contributor has deleted from the Contributor Version; 2) separate from the Contributor Version; 3) for infringements caused by: i) third party modifications of Contributor Version or ii) the combination of Modifications made by that Contributor with other software (except as part of the Contributor Version) or other devices; or 4) under Patent Claims infringed by Covered Code in the absence of Modifications made by that Contributor.

3. Distribution Obligations.

3.1. Application of License.

The Modifications which You create or to which You contribute are governed by the terms of this License, including without limitation Section 2.2. The Source Code version of Covered Code may be distributed only under the terms of this License or a future version of this License released under Section 6.1, and You must include a copy of this License with every copy of the Source Code You distribute. You may not offer or impose any terms on any Source Code version that alters or restricts the applicable version of this License or the recipients' rights hereunder. However, You may include an additional document offering the additional rights described in Section 3.5.

3.2. Availability of Source Code.

Any Modification which You create or to which You contribute must be made available in Source Code form under the terms of this License either on the same media as an Executable version or via an accepted Electronic Distribution Mechanism to anyone to whom you made an Executable version available; and if made available via Electronic Distribution Mechanism, must remain available for at least twelve (12) months after the date it initially became available, or at least six (6) months after a subsequent version of that particular Modification has been made available to such recipients. You are

responsible for ensuring that the Source Code version remains available even if the Electronic Distribution Mechanism is maintained by a third party.

3.3. Description of Modifications.

You must cause all Covered Code to which You contribute to contain a file documenting the changes You made to create that Covered Code and the date of any change. You must include a prominent statement that the Modification is derived, directly or indirectly, from Original Code provided by the Initial Developer and including the name of the Initial Developer in (a) the Source Code, and (b) in any notice in an Executable version or related documentation in which You describe the origin or ownership of the Covered Code.

3.4. Intellectual Property Matters

(a) Third Party Claims.

If Contributor has knowledge that a license under a third party's intellectual property rights is required to exercise the rights granted by such Contributor under Sections 2.1 or 2.2, Contributor must include a text file with the Source Code distribution titled "LEGAL" which describes the claim and the party making the claim in sufficient detail that a recipient will know whom to contact. If Contributor obtains such knowledge after the Modification is made available as described in Section 3.2, Contributor shall promptly modify the LEGAL file in all copies Contributor makes available thereafter and shall take other steps (such as notifying appropriate mailing lists or newsgroups) reasonably calculated to inform those who received the Covered Code that new knowledge has been obtained.

(b) Contributor APIs.

If Contributor's Modifications include an application programming interface and Contributor has knowledge of patent licenses which are reasonably necessary to implement that API, Contributor must also include this information in the LEGAL file.

(c) Representations.

Contributor represents that, except as disclosed pursuant to Section 3.4(a) above, Contributor believes that Contributor's Modifications are Contributor's

original creation(s) and/or Contributor has sufficient rights to grant the rights conveyed by this License.

3.5. Required Notices.

You must duplicate the notice in Exhibit A in each file of the Source Code. If it is not possible to put such notice in a particular Source Code file due to its structure, then You must include such notice in a location (such as a relevant directory) where a user would be likely to look for such a notice. If You created one or more Modification(s) You may add your name as a Contributor to the notice described in Exhibit A. You must also duplicate this License in any documentation for the Source Code where You describe recipients' rights or ownership rights relating to Covered Code. You may choose to offer, and to charge a fee for, warranty, support, indemnity or liability obligations to one or more recipients of Covered Code. However, You may do so only on Your own behalf, and not on behalf of the Initial Developer or any Contributor. You must make it absolutely clear than any such warranty, support, indemnity or liability obligation is offered by You alone, and You hereby agree to indemnify the Initial Developer and every Contributor for any liability incurred by the Initial Developer or such Contributor as a result of warranty, support, indemnity or liability terms You offer.

3.6. Distribution of Executable Versions.

You may distribute Covered Code in Executable form only if the requirements of Section 3.1-3.5 have been met for that Covered Code, and if You include a notice stating that the Source Code version of the Covered Code is available under the terms of this License, including a description of how and where You have fulfilled the obligations of Section 3.2. The notice must be conspicuously included in any notice in an Executable version, related documentation or collateral in which You describe recipients' rights relating to the Covered Code. You may distribute the Executable version of Covered Code or ownership rights under a license of Your choice, which may contain terms different from this License, provided that You are in compliance with the terms of this License and that the license for the Executable version does not attempt to limit or alter the recipient's rights in the Source Code version from the rights set forth in this License. If You distribute the Executable version under a different license You must make it absolutely clear that any terms which differ from this License are offered by You alone, not by the Initial Developer or any Contributor. You hereby agree to indemnify the Initial Developer and

every Contributor for any liability incurred by the Initial Developer or such Contributor as a result of any such terms You offer.

3.7. Larger Works.

You may create a Larger Work by combining Covered Code with other code not governed by the terms of this License and distribute the Larger Work as a single product. In such a case, You must make sure the requirements of this License are fulfilled for the Covered Code.

4. Inability to Comply Due to Statute or Regulation.

If it is impossible for You to comply with any of the terms of this License with respect to some or all of the Covered Code due to statute, judicial order, or regulation then You must: (a) comply with the terms of this License to the maximum extent possible; and (b) describe the limitations and the code they affect. Such description must be included in the LEGAL file described in Section 3.4 and must be included with all distributions of the Source Code. Except to the extent prohibited by statute or regulation, such description must be sufficiently detailed for a recipient of ordinary skill to be able to understand it.

5. Application of this License.

This License applies to code to which the Initial Developer has attached the notice in Exhibit A and to related Covered Code.

6. Versions of the License.

6.1. New Versions.

Netscape Communications Corporation (“Netscape”) may publish revised and/or new versions of the License from time to time. Each version will be given a distinguishing version number.

6.2. Effect of New Versions.

Once Covered Code has been published under a particular version of the License, You may always continue to use it under the terms of that version. You may also choose to use such Covered Code under the terms of any subsequent version of the License published by Netscape. No one other than Netscape has the right to modify the terms applicable to Covered Code created under this License.

6.3. Derivative Works.

If You create or use a modified version of this License (which you may only do in order to apply it to code which is not already Covered Code governed by this License), You must (a) rename Your license so that the phrases “Mozilla”, “MOZILLAPL”, “MOZPL”, “Netscape”, “MPL”, “NPL” or any confusingly similar phrase do not appear in your license (except to note that your license differs from this License) and (b) otherwise make it clear that Your version of the license contains terms which differ from the Mozilla Public License and Netscape Public License. (Filling in the name of the Initial Developer, Original Code or Contributor in the notice described in Exhibit A shall not of themselves be deemed to be modifications of this License.)

7. DISCLAIMER OF WARRANTY.

COVERED CODE IS PROVIDED UNDER THIS LICENSE ON AN “AS IS” BASIS, WITHOUT WARRANTY OF ANY KIND, EITHER EXPRESSED OR IMPLIED, INCLUDING, WITHOUT LIMITATION, WARRANTIES THAT THE COVERED CODE IS FREE OF DEFECTS, MERCHANTABILITY, FIT FOR A PARTICULAR PURPOSE OR NON-INFRINGEMENT. THE ENTIRE RISK AS TO THE QUALITY AND PERFORMANCE OF THE COVERED CODE IS WITH YOU. SHOULD ANY COVERED CODE PROVE DEFECTIVE IN ANY RESPECT, YOU (NOT THE INITIAL DEVELOPER OR ANY OTHER CONTRIBUTOR) ASSUME THE COST OF ANY NECESSARY SERVICING, REPAIR OR CORRECTION. THIS DISCLAIMER OF WARRANTY CONSTITUTES AN ESSENTIAL PART OF THIS LICENSE. NO USE OF ANY COVERED CODE IS AUTHORIZED HEREUNDER EXCEPT UNDER THIS DISCLAIMER.

8. TERMINATION.

8.1. This License and the rights granted hereunder will terminate automatically if You fail to comply with terms herein and fail to cure such breach within 30 days of becoming aware of the breach. All sublicenses to the Covered Code which are properly granted shall survive any termination of this License. Provisions which, by their nature, must remain in effect beyond the termination of this License shall survive.

8.2. If You initiate litigation by asserting a patent infringement claim (excluding declaratory judgment actions) against Initial Developer or a Contributor (the Initial Developer or Contributor against whom You file such action is referred to as “Participant”) alleging that:

(a) such Participant’s Contributor Version directly or indirectly infringes any patent, then any and all rights granted by such Participant to You under Sections 2.1 and/or 2.2 of this License shall, upon 60 days notice from Participant terminate prospectively, unless if within 60 days after receipt of notice You either: (i) agree in writing to pay Participant a mutually agreeable reasonable royalty for Your past and future use of Modifications made by such Participant, or (ii) withdraw Your litigation claim with respect to the Contributor Version against such Participant. If within 60 days of notice, a reasonable royalty and payment arrangement are not mutually agreed upon in writing by the parties or the litigation claim is not withdrawn, the rights granted by Participant to You under Sections 2.1 and/or 2.2 automatically terminate at the expiration of the 60 day notice period specified above.

(b) any software, hardware, or device, other than such Participant’s Contributor Version, directly or indirectly infringes any patent, then any rights granted to You by such Participant under Sections 2.1(b) and 2.2(b) are revoked effective as of the date You first made, used, sold, distributed, or had made, Modifications made by that Participant.

8.3. If You assert a patent infringement claim against Participant alleging that such Participant’s Contributor Version directly or indirectly infringes any patent where such claim is resolved (such as by license or settlement) prior to the initiation of patent infringement litigation, then the reasonable value of the licenses granted by such Participant under Sections 2.1 or 2.2 shall be taken into account in determining the amount or value of any payment or license.

8.4. In the event of termination under Sections 8.1 or 8.2 above, all end user license agreements (excluding distributors and resellers) which have been validly granted by You or any distributor hereunder prior to termination shall survive termination.

9. LIMITATION OF LIABILITY.

UNDER NO CIRCUMSTANCES AND UNDER NO LEGAL THEORY, WHETHER TORT (INCLUDING NEGLIGENCE), CONTRACT, OR OTHERWISE, SHALL YOU, THE INITIAL DEVELOPER, ANY OTHER CONTRIBUTOR, OR ANY DISTRIBUTOR OF COVERED CODE, OR ANY SUPPLIER OF ANY OF SUCH PARTIES, BE LIABLE TO ANY PERSON FOR ANY INDIRECT, SPECIAL, INCIDENTAL, OR CONSEQUENTIAL DAMAGES OF ANY CHARACTER INCLUDING, WITHOUT LIMITATION, DAMAGES FOR LOSS OF GOODWILL, WORK STOPPAGE, COMPUTER FAILURE OR MALFUNCTION, OR ANY AND ALL OTHER COMMERCIAL DAMAGES OR LOSSES, EVEN IF SUCH PARTY SHALL HAVE BEEN INFORMED OF THE POSSIBILITY OF SUCH DAMAGES. THIS LIMITATION OF LIABILITY SHALL NOT APPLY TO LIABILITY FOR DEATH OR PERSONAL INJURY RESULTING FROM SUCH PARTY'S NEGLIGENCE TO THE EXTENT APPLICABLE LAW PROHIBITS SUCH LIMITATION. SOME JURISDICTIONS DO NOT ALLOW THE EXCLUSION OR LIMITATION OF INCIDENTAL OR CONSEQUENTIAL DAMAGES, SO THIS EXCLUSION AND LIMITATION MAY NOT APPLY TO YOU.

10. U.S. GOVERNMENT END USERS.

The Covered Code is a "commercial item," as that term is defined in 48 C.F.R. 2.101 (Oct. 1995), consisting of "commercial computer software" and "commercial computer software documentation," as such terms are used in 48 C.F.R. 12.212 (Sept. 1995). Consistent with 48 C.F.R. 12.212 and 48 C.F.R. 227.7202-1 through 227.7202-4 (June 1995), all U.S. Government End Users acquire Covered Code with only those rights set forth herein.

11. MISCELLANEOUS.

This License represents the complete agreement concerning subject matter hereof. If any provision of this License is held to be unenforceable, such provi-

sion shall be reformed only to the extent necessary to make it enforceable. This License shall be governed by California law provisions (except to the extent applicable law, if any, provides otherwise), excluding its conflict-of-law provisions. With respect to disputes in which at least one party is a citizen of, or an entity chartered or registered to do business in the United States of America, any litigation relating to this License shall be subject to the jurisdiction of the Federal Courts of the Northern District of California, with venue lying in Santa Clara County, California, with the losing party responsible for costs, including without limitation, court costs and reasonable attorneys' fees and expenses. The application of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods is expressly excluded. Any law or regulation which provides that the language of a contract shall be construed against the drafter shall not apply to this License.

12. RESPONSIBILITY FOR CLAIMS.

As between Initial Developer and the Contributors, each party is responsible for claims and damages arising, directly or indirectly, out of its utilization of rights under this License and You agree to work with Initial Developer and Contributors to distribute such responsibility on an equitable basis. Nothing herein is intended or shall be deemed to constitute any admission of liability.

13. MULTIPLE-LICENSED CODE.

Initial Developer may designate portions of the Covered Code as Multiple-Licensed. Multiple-Licensed means that the Initial Developer permits you to utilize portions of the Covered Code under Your choice of the NPL or the alternative licenses, if any, specified by the Initial Developer in the file described in Exhibit A.

EXHIBIT A -Mozilla Public License.

“The contents of this file are subject to the Mozilla Public License Version 1.1 (the “License”); you may not use this file except in compliance with the License. You may obtain a copy of the License at <http://www.mozilla.org/MPL/>

Software distributed under the License is distributed on an “AS IS” basis, WITHOUT WARRANTY OF ANY KIND, either express or implied. See the License for the specific language governing rights and limitations under the License.

The Original Code is _____.

The Initial Developer of the Original Code is _____.
 Portions created by _____ are Copyright (C) _____
 _____. All Rights Reserved.

Contributor(s): _____.

Alternatively, the contents of this file may be used under the terms of the _____ license (the [____] License), in which case the provisions of [____] License are applicable instead of those above. If you wish to allow use of your version of this file only under the terms of the [____] License and not to allow others to use your version of this file under the MPL, indicate your decision by deleting the provisions above and replace them with the notice and other provisions required by the [____] License. If you do not delete the provisions above, a recipient may use your version of this file under either the MPL or the [____] License.”

[NOTE: The text of this Exhibit A may differ slightly from the text of the notices in the Source Code files of the Original Code. You should use the text of this Exhibit A rather than the text found in the Original Code Source Code for Your Modifications.

Vedlegg 5 – BSD License

Copyright (c) <YEAR>, <OWNER>
All rights reserved.

Redistribution and use in source and binary forms, with or without modification, are permitted provided that the following conditions are met:

- Redistributions of source code must retain the above copyright notice, this list of conditions and the following disclaimer.
- Redistributions in binary form must reproduce the above copyright notice, this list of conditions and the following disclaimer in the documentation and/or other materials provided with the distribution.
- Neither the name of the <ORGANIZATION> nor the names of its contributors may be used to endorse or promote products derived from this software without specific prior written permission.

THIS SOFTWARE IS PROVIDED BY THE COPYRIGHT HOLDERS AND CONTRIBUTORS "AS IS" AND ANY EXPRESS OR IMPLIED WARRANTIES, INCLUDING, BUT NOT LIMITED TO, THE IMPLIED WARRANTIES OF MERCHANTABILITY AND FITNESS FOR A PARTICULAR PURPOSE ARE DISCLAIMED. IN NO EVENT SHALL THE COPYRIGHT OWNER OR CONTRIBUTORS BE LIABLE FOR ANY DIRECT, INDIRECT, INCIDENTAL, SPECIAL, EXEMPLARY, OR CONSEQUENTIAL DAMAGES (INCLUDING, BUT NOT LIMITED TO, PROCUREMENT OF SUBSTITUTE GOODS OR SERVICES; LOSS OF USE, DATA, OR PROFITS; OR BUSINESS INTERRUPTION) HOWEVER CAUSED AND ON ANY THEORY OF LIABILITY, WHETHER IN CONTRACT, STRICT LIABILITY, OR TORT (INCLUDING NEGLIGENCE OR OTHERWISE) ARISING IN ANY WAY OUT OF THE USE OF THIS SOFTWARE, EVEN IF ADVISED OF THE POSSIBILITY OF SUCH DAMAGE.

TIDLIGERE UTGITT I COMPLEX-SERIEN

CompLex er Institutt for rettsinformatikk's skriftserie. Serien startet i 1981, og det har blitt utgitt mer enn hundre titler. Bøkene i CompLex-serien kan bestilles fra Akademika (se bestillingsskjema bak i boken eller www.akademika.no).

2005

- 1/05 **Renessansen som unnfanget Corpus Iuris Civilis.
Keiser Justinians gjenerobring av Romerriket**
Halvor Manshaus NOK 229,50,-
- 2/05 **Personvern og ytringsfrihet. Fotografering av siktede
i straffesaker – et vern for ytringsfrihet?**
Anette Engum..... NOK 132,-
- 3/05 **Rettigheter til geografisk informasjon.
Opphavsrett, databasevern og avtalepraksis.**
Steinar Taubøll..... ikke fastsatt
- 4/05 **“The Answer to the Machine is in the Machine» and Other
Collected Writings**
Charles Clark..... NOK 412,-
- 5/05 **Digital Rights Management - Promises, Problems and Alternative
Solutions**
Kristian Syversen ikke fastsatt
- 6/05 **DRM og Demokrati. Argumentasjoner, rettferdiggjøringer og
strategier bak endringen av åndsverksloven 2003-2005**
Jan Frode Haugseth ikke fastsatt

2004

- 1/04 Opphavsrettslige problemstillinger ved universitetene og høyskolene. Innstilling fra immaterialrettsutvalget, oppnevnt av Universitets- og Høgskolerådet 31. januar 2000. Avgitt til universitets- og høgskolerådet 8. oktober 2003
Immaterialrettsutvalget..... NOK 341,-
- 2/04 Ansvarsfrihet for formidler ved formidling av informasjonssamfunnstjenester
Bård Standal NOK 311,-
- 3/04 Arbeidsgivers adgang til å kontrollere og overvåke sine ansatte med hovedvekt på grunnvilkårene for behandling av personopplysninger i arbeidslivet
Stefan Jørstad NOK 191,-
- 4/04 Elektroniske spor fra mobiltelefoner – om politiets bruk og teleoperatørens lagring av trafikkdata.
Christian Dahlgren NOK 117,-
- 5/04 International Jurisdiction and Consumers Contracts – Section 4 of the Brussels Jurisdiction Regulation.
Joakim S. T. Øren NOK 172,50
- 6/04 Elektronisk dokumentfalsk.
Lars Christian Sunde NOK 60,502003
- 1/03 IT i domstolene. En analyse av norske domstolars teknologianvendelse fra 1970 til 2001
Even Nerskogen..... NOK 330,-
- 2/03 Hvorfor vokser Norsk Lovtidend? En empirisk analyse av veksten
Martin StørenNOK 87,-
- 3/03 Etableringslandsprinsippet. En analyse av e-handelsdirektivet art 3 og prinsippet om fri bevegelighet av tjenester ved elektronisk handel
Jon Christian Thaulow NOK 213,-

-
- 4/03 The Law of Electronic Agents. Legal contributions to ALFEBIITE – A Logical Framework for Ethical Behaviour between Infohabitants in the Information Trading Economy of the Universal Information Ecosystem, IST-1999-10298
Jon Bing and Giovanni Sartor (eds) NOK 351,-
- 5/03 LEA 2003: The Law and Electronic Agents Proceedings of the Second LEA Workshop, 24th June 2003, in connection with the ICAIL 2003 Conference (Ninth International Conference on Artificial Intelligence and Law), Edinburgh, Scotland, UK
Seminarrapport)..... NOK 228,-
- 6/03 Opphavsrettslige aspekter ved nettbasert formidling av musikk
Stig Walle NOK 153,-
- 7/03 Scenestrutørens opphavsrettslige stilling
Edle Endresen..... NOK 119,-
- 8/03 User-Centred Privacy Aspects In Connection With Location Based Services
Christian B. Hauknes..... NOK 203,-

2002

- 1/02 Koblingshandel og forholdet til fysisk og teknologisk integrasjon i relasjon til EØS-avtalens art.54(d)
Ole Jacob Garder NOK 180,-
- 2/02 To opphavsrettslige arbeider:
Bjarte Aambø – Opphavsrettslige rettsmangler
Erlend Ringnes Efskind – Skjermbildets rettslige natur
Aambø / Ringnes Efskind NOK 201,-
- 3/02 Arbeidstakeroppfinnelser ved universiteter og høyskoler. Innstilling fra et utvalg oppnevnt av universitets- og høyskolerådet 31 januar 2000. Avgitt til universitets- og høyskolerådet i oktober 2001
..... NOK 213,-
- 4/02 Utøvende kunstneres direkteoverføringer på Internett – med hovedvekt på kringkastingsbegrepet
Irina Eidsvold Tøien NOK 225,-

5/02	Administrasjon av radiofrekvensspekteret. Rettslige problemstillinger knyttet til telemyndighetenes forvaltning av frekvensressursene <i>Øyvind Haugen</i>	NOK 177,-
6/02	Overføring av personopplysninger til tredjeland. Kravet til tilstrekkelig beskyttelse etter EU-direktivet om personvern art. 25 <i>Mona Naomi Lintvedt og Christopher J. Helgeby</i>	198,-
7/02	Digitale mellomledds ansvar for videreformidling av ytringer. E-handelsdirektivet art. 12-14 <i>Just Balstad</i>	186,-
8/02	Platekontrakten. Eksklusive overdragelser av utøverens rettigheter til eksemplarfremstilling og spredning <i>Øyvind Berge</i>	237,-
9/02	Varemerkerettslige konflikter under .no. I hvilken grad kan registrering og bruk av et domenenavn medføre inngrep i en varemerkerett? Hvordan løses konflikter under .no i dag, og hva kan være en mer hensiktsmessig tvisteløsningsmekanisme i fremtiden? <i>Silje Johannessen</i>	192,-
10/02	Vegard Hagen – Pekeransvar. Spørsmålet om ansvar for publisering av pekere på verdensveven (World Wide Web) Hans Marius Graasvold – Pekeransvaret. Straffe- og erstatningsansvar for publisering av pekere til informasjon på Internett <i>Vegard Hagen / Martin Grasvold</i>	234,-
11/02	Personopplysningsloven § 7. En analyse av forholdet mellom personvern og ytringsfrihet slik det er uttrykt i personopplysningsloven § 7 <i>Karen Elise Haug Aronsen</i>	198,-
12/02	Databaservern. Sui generis-vern av sammenstillinger etter gjennomføringen av databasedirektivet i åndsverkloven § 43 <i>Lisa Vogt Lorentzen</i>	210,-

2001

- 1/01 Internet and Choice-of-Law – The International Sale of Digitised Products through the Internet in a European Context
Peter Lenda NOK 275,-
- 2/01 Internet Domain Names and Trademarks
Tonje Røste Gulliksen..... NOK 227,-
- 3/01 Internasjonal jurisdiksjon ved elektronisk handel – med Luganokonvensjonen art 5 (5) og elektroniske agenter som eksempel
Joakim S. T. Øren NOK 204,-
- 4/01 Legal issues of maritime virtual organisations
Emily M. Weitzenböck..... NOK 164,-
- 5/01 Cyberspace jurisdiction in the U.S. – The International Dimension of Due Process
Henrik Spang-Hanssen NOK 685,-
- 6/01 Norwegian border control in a Europe without Internal Frontiers – Implications for Data Protection and civil liberties
Stephen Kabera Karanja NOK 252,-

2000

- 1/00 Klassikervernet i norsk åndsrett
Anne Beth Lange NOK 268,-
- 2/00 Adgangen til å benytte personopplysninger. Med vekt på det opprinnelige behandlingsformålet som begrensningsfaktor
Claude A. Lenth NOK 248,-
- 3/00 Innsyn i personopplysninger i elektroniske markedsplasser.
Line Coll..... NOK 148,-

1999

- 1/99 International regulation and protection of Internet domain and trademarks
Tonje Røste Gulliksen..... NOK 248,-

2/99 **Betaling via Internett**
Camilla Julie Wollan..... NOK 268.-

3/99 **Internett og jurisdiksjon**
Andreas Frølich Fuglesang & Georg Philip Krog..... NOK 198.-

1998

1/98 **Fotografiske verk og fotografiske bilder, åndsverkloven § 1 og § 43 a**
Johan Krabbe-Knudsen..... NOK 198.-

2/98 **Straffbar hacking, straffelovens § 145 annet ledd**
Guru Wanda Wanvik..... NOK 238.-

3/98 **Interconnection – the obligation to interconnect telecommunications networks under EC law**
Katinka Mahieu..... NOK 198.-

1997

1/97 **Eksemplarframstilling av litterære verk til privat bruk**
Therese Steen..... NOK 158.-

2/97 **Offentlige anskaffelser av informasjonsteknologi**
Camilla Sivesind Tokvam..... NOK 175.-

3/97 **Rettslige spørsmål knyttet til Oppgaveregisteret**
Eiliv Berge Madsen..... NOK 170.-

4/97 **Private pengespill på Internett**
Halvor Manshaus..... NOK 160.-

5/97 **Normative Structures in Natural and Artificial Systems**
Christen Krogh..... NOK 255.-

6/97 **Rettslige aspekter ved digital kringkasting**
Jon Bing..... NOK 178.-

7/97 **Elektronisk informasjonsansvar**
Tomas Myrbostad..... NOK 148.-

-
- 8/97 **Avtalelisens etter åndsverksloven § 36**
Ingrid Mauritzen..... NOK 120.-
- 9/97 **Krav til systemer for forvaltning av immaterielle rettigheter**
Svein Engebretsen..... NOK 168.-
- 10/97 **American Telephony: 120 Years on the Road to Full-blown Competition**
Jason A. Hoida..... NOK 140.-
- 11/97 **Rettslig vern av databaser**
Harald Chr Bjelke..... NOK 358.-

1996

- 1/96 **Innsynsrett i elektronisk post i offentlig forvaltning**
Knut Magnar Aanestad og Tormod S. Johansen..... NOK 218.-
- 2/96 **Public Policy and Legal regulation of the Information Market in the Digital Network Environment**
Stephen John Saxby..... NOK 238.-
- 3/96 **Opplysning på spill**
Ellen Lange..... NOK 218.-
- 4/96 **Personvern og overføring av personopplysninger til utlandet**
Eva I. E. Jarbekk..... NOK 198.-
- 5/96 **Fjernarbeid**
Henning Jakhelln..... NOK 235.-
- 6/96 **A Legal Advisory System Concerning Electronic Data Interchange within the European Community**
Andreas Mitrakas..... NOK 128.-
- 7/96 **Elektronisk publisering: Utvalgte rettslige aspekter**
Jon Bing og Ole E. Tokvam..... NOK 186.-
- 8/96 **Fjernsynsovervåking og personvern**
Finn-Øyvind H. Langfjell..... NOK 138.-

1995

- 1/95 **Rettslige konsekvenser av digitalisering: Rettighetsadministrasjon og redaktøransvar i digitale nett**
Jon Bing..... NOK 368.-
- 2/95 **Rettslige spørsmål i forbindelse med utvikling og bruk av standarder innen telekommunikasjon**
Sverre Sandvik NOK 178.-
- 3/95 **Legal Expert Systems: Discussion of Theoretical Assumptions**
Tina Smith NOK 278.-
- 4/95 **Personvern og straffeansvar – straffelovens § 390**
Ole Tokvam..... NOK 198.-
- 5/95 **Juridisk utredning om filmen «To mistenkelige personer»**
Johs. Andenæs NOK 138.-
- 6/95 **Public Administration and Information Technology**
Jon Bing and Dag Wiese Schartum NOK 348.-
- 7/95 **Law and Liberty in the Computer Age**
Vittorio Frosini NOK 158.-

1994

- 1/94 **Deon'94, Second International Workshop on Deontic Logic in Computer Science**
Andrew J. I. Jones & Mark Sergot (ed)..... NOK 358.-
- 2/94 **Film og videogramrett. TERESA (60)**
Beate Jacobsen..... NOK 318.-
- 3/94 **Elektronisk datutveksling i tollforvaltningen – Rettslige spørsmål knyttet til TVINN**
Rolf Risnæs NOK 225.-
- 4/94 **Sykepenger og personvern – Noen problemstillinger knyttet til behandlingen av sykepenger i Infotrygd**
Mari Bø Haugestad..... NOK 148.-

-
- 5/94 EØS, medier og offentlighet. TERESA (103)
Mads Andenæs, Rolf Hoyer og Nils Risvand NOK 148.-
- 6/94 Offentlige informasjonstjenester: Rettslige aspekter
Jon Bing..... NOK148.-
- 7/94 Sattelittfjernsyn og norsk rett. MERETE (3) IV
Nils Eivind Risvand NOK 138.-
- 8/94 Videogram på forespørsel. MERETE (14) IV
Beate Jacobsen (red) NOK 158.-
- 9/94 «Reverse engineering» av datamaskinprogrammer. TERESA (92) IV
Bjørn Bjerke NOK 198.-
- 10/94 Skattemessig behandling av utgifter til anskaffelse av datamaskinprogrammer. TERESA (75)
Gjert Melsom..... NOK 198.-

1993

- 1/93 Artificial Intelligence and Law. Legal Philosophy and Legal Theory
Giovanni Sartor NOK 148.-
- 2/93 Erstatningsansvar for informasjonstjenester, særlig ved databaseydelser
Connie Smidt NOK 138.-
- 3/93 Personvern i digitale telenett
Ingvild Hanssen-Bauer..... NOK 178.-
- 4/93 Consumers Purchases through Telecommunications in Europe. – Application of private international law to cross-border contractual disputes
Joachim Benno NOK 198.-
- 5/93 Four essays on: Computers and Information Technology Law
Morten S. Hagedal..... NOK 218.-
- 6/93 Sendetidsfordeling i nærradio MERETE (3) III
Marianne Rytter Evensen..... NOK 148.-
- 7/93 Essays on Law and Artificial Intelligence
Richard Susskind NOK 158.-

1992

- 1/92 Avskrivning av mikrodatamaskiner med tilbehør – en nordisk studie
TERESA (87)
Beate Hesselvedt..... NOK 138.-
- 2/92 Kringkastingsbegrepet TERESA (78)
Nils Kr. Einstabland..... NOK 208.-
- 3/92 Rettskilderegistre i Helsedirektoratet NORIS (94) I & II
Maria Strøm NOK 228.-
- 4/92 Softwarepatent – Imaterialrettens enfant terrible. En redegjørelse
for patenteringen af softwarerelaterede opfindelser i amerikansk og
europæisk ret
Ditlev Schwanenfügel NOK 158.-
- 5/92 Abonnementskontrakter fro kabelfjernsyn TERESA (78II)
Lars Borchgrevink Grindal NOK 248.-
- 6/92 Implementing EDI – a proposal for regulatory form
Rolf Riisnæs NOK 118.-
- 7/92 Deponering av kildekode«escrow»-klausuler TERESA (79)
Morten S. Hagedal..... NOK 128.-
- 8/92 EDB i juridisk undervisning – med en reiserapport fra England og
USA
Ola-Kristian Hoff..... NOK 228.-
- 9/92 Universiteters ansvar for bruk av datanett TERESA (94)
Jon Bing & Dag Elgesem..... NOK 198.-
- 10/92 Rettslige sider ved teletorg
Andreas Galtung..... NOK 148.-

BESTILLING

Jeg bestiller herved følgende CompLex-utgivelser:

Nummer / årgang: _____

Tittel: _____

Nummer / årgang: _____

Tittel: _____

Nummer / årgang: _____

Tittel: _____

Nummer / årgang: _____

Tittel: _____

Nummer / årgang: _____

Tittel: _____

Navn: _____

Adresse: _____

Postadresse: _____

Telefon: _____

Bestillingsskjemaet sendes pr.post eller telefaks til:

akademika

Fagbokhandelen i Oslo

Avd. juridisk litteratur Aulabygningen

Karl Johansgt. 47, 0162 Oslo

Telefon: 22 42 54 50

Telefaks: 22 41 17 08

CompLex kan også bestilles via nettbokhandelen www.akademika.no