

从司法案例看涉开源软件纠纷裁判规则的形成

文/姚建军

内容提要 开源从来不是“放弃权利”，而是以附条件许可方式对共享与协作进行制度化安排，并通过标准化条款把协作开发所需的权利与义务一次性配置给不特定多数人。开源协议不仅是技术文档，更是具备法律约束力的格式合同，开源协议成立的方式是确认“使用即承诺”的电子缔约规则，用户下载或使用代码的行为即视为对协议的接受。涉案权利软件的项目管理人，可以提起维权诉讼，并不必然需要经过其他贡献者的授权。违反开源义务不仅违约，也可能直接触发著作权侵权。开源所揭示的，是一种以共享实现共赢的开发模式，所有权得以保留，信息得以共享，二者通过不同强度的许可协议加以协调，从而在不依赖信息对称的前提下，组织起大规模、可持续的协作创新。稳定、可预期的司法立场不仅是开源合规的制度前提，也是开源创新得以持续发挥制度功能的关键支点，对于共享经济时代创新模式的良性运行具有重要意义。

开源软件作为信息技术发展的重要推动力，在全球软件产业中占据着举足轻重的地位。随着开源软件的广泛应用，相关的知识产权纠纷也日益增多。开源软件的司法保护问题不仅关系到权利人的利益，更影响着整个开源生态系统的健康发展。开源协议在软件领域影响深远，原告违反协议的行为若得不到著作权法的保护，将使协议虚置，对行业发展产生不利影响。2024年以来，中国在开源软件司法保护领域取得了重要进展。最高人民法院发布了知识产权法庭成立5周年100件典型案例，其中涉及多起开源软件相关案件；广州知识产权法院作出了全国首份确定开源协议合同性质的判决，^①填补了国内司法实践的空白。这些司法实践的发展，不仅为开源软件的法律保护提供了明确

指引，也对企业的合规经营产生了深远影响。因此，我们说，开源软件已经不再是工程师圈层的技术偏好，而是数字经济时代的“基础设施”。操作系统、数据库、容器编排、云原生中间件、AI工具链，越来越多的关键能力以开源方式组织、扩散与维护。企业的技术路线与竞争优势，很大程度上建立在对开源组件的依赖、改造与再分发之上；消费者所使用的产品与服务，也大量由开源代码在后台支撑。换言之，开源已从“试验田”进入“主干道”，其运行规则会系统性影响创新速度、创新成本与市场秩序。在这样的背景下，司法治理的意义不在于“偏袒开源”或“打击闭源”，而在于回答一个更根本的问题：共享经济时代的创新生产力如何被组织起来，并且如何被稳定预期。众所周知，20世

^①参见广州知识产权法院（2019）粤73知民初207号民事判决书。

纪 80 年代自由软件运动提出的关键并不是否定著作权，而是反向运用著作权来保护共享与协作。随着专有软件与封闭源代码成为常态，协作开发传统被切断，后续创新者反复承担“从零开始”的成本。自由软件通过公开源代码并赋予用户运行、学习、修改、再分发的自由，试图恢复协作创新的累积性。1998 年“Open Source”概念在 OSI 的组织推动下被定型，开源开始以更易被产业接受的方式扩张，并在基金会治理、平台协作与供应链合规体系中逐步制度化。进入 AI 时代，开源又面临“开放对象外延扩张”的新挑战：模型权重、训练流程、数据集与评测体系都被纳入开源讨论，传统“代码是否开放”的判断框架已难以覆盖新的治理需求。在 2024 年 OSI 发布开源 AI 定义 (OSAID1.0)，本质上就是在为“什么才算可被研究、可被修改、可被复现的开放系统”提供新的规范框架。最高人民法院审理的 (2021) 最高法知民终 51 号网某科技公司诉浙江亿某公司等侵害计算机软件著作权纠纷案，该案涉及基于 OpenWRT 系统软件开源框架开发的“OfficeTen”软件，被告以涉案软件受 GPLv2 协议约束为由进行不侵权抗辩。最高人民法院创造性地提出了“一分为二”的处理方式，该案判决明确指出：“在软件尚未被开源、该软件著作权人认为其软件不受 GPLv2 协议约束、被诉侵权人则依据 GPLv2 协议提出不侵权抗辩的侵权纠纷中，软件开发者自身是否违反 GPLv2 协议和是否享有软件著作权，是相对独立的两个法律问题，二者不宜混为一谈。”这一裁判思路实现了著作权保护、尊重开发者意思自治、支持鼓励开源社区建设三者间的利益平衡。

一、司法审理涉及开源软件纠纷案件中涉及的问题

开源的意义主要在于解释为什么开源协议必然以著作权为支点、以标准化许可为工具，并最终走向司法可执行的治理结构。开源的核心机制是把著作权从“排他控制”转化为“附条件许可”，并通过标准化条款把协作开发所需的权利与义务一次性配置给不特定多数人。它的制度目标不是让所有人无条件免费使用，而是让“使用—改造—分发—回流”形成可持续循环，使群体协作在法律上具有可预期性、可执行性与可治理性。司法立场一旦稳定，市场就会把开源合规视为可控成本，企业敢于在开源基础上进行模块化创新，消费者也能获得更充分的技术供给、更强的安全性与更可持续的服务支持；反之，规则摇摆会直接抬升交易不确定性，导致企业保守化、社区激励弱化、公共创

新池萎缩，最终损害整体创新能力与消费者福利，并在国际竞争中使中国创新主体与世界创新节奏脱节。这或许是讨论开源与司法治理的核心所在。

纵览司法实践，法院在审理涉及开源软件纠纷案件中面临的主要问题体现在以下 3 个层面：

首先，司法需要确认开源行为和开源协议的法律属性与缔结方式。在开源场景中，权利人往往并不与每一位使用者签署书面合同，协议生效通常依赖“公开许可+使用行为”的组合。如果法院不能稳定承认这种交易结构，开源就会被迫退回到逐一谈判的传统许可模式，协作成本将急剧上升。

其次，司法需要对开源协议中的核心条款，尤其是 copyleft（俗称“传染性”）条款给出可预测的效力评价与边界划定。如果法院将其一概视为“霸王条款”而否定其效力，开源共同体最核心的“回流机制”就会被抽空，创新激励将向“拿走即关门”的搭便车行为倾斜。反之，如果法院不加区分地扩大传染范围，又会抬高合规恐惧，阻碍企业以模块化方式进行二次创新。真正能提升创新能力的司法立场，往往不是简单“支持或反对”，而是给出工程事实可落地的边界规则。

最后，司法需要建立违反开源协议后的责任路径与救济结构。开源纠纷往往同时具有合同义务与著作权许可边界的双重属性。如果法院只能在“违约/侵权”之间作二元选择，而无法处理二者竞合及其后果的比例配置，市场参与者就难以形成稳定预期，开源生态也难以形成自洽的合规体系。从某种意义上看，讨论开源与司法治理，并非讨论一个狭小的技术细节，而是在讨论当代创新制度如何运转。开源能否作为共享经济时代的新型创新模式持续发挥作用，很大程度上取决于司法能否把它的运行逻辑转译为清晰的权利义务结构与责任规则。历史的结论并不复杂：开源从来不是“放弃权利”，而是“以权利组织共享”。这一逻辑决定了开源协议的性质、成立方式、条款效力与责任路径——都必须回到著作权许可结构及其司法可执行性上来。中国近年的相关判例，正是在这一问题上逐步给出了方法论上的回答。

二、开源软件的法律属性：附条件许可

开源软件通常指授权人遵循某种开源许可证协议，其源代码向公众公开，允许用户在许可证约定的条件内自由使

用、修改和分发。

(一) 开源行为的法律定性: 发表、邀约与“使用即承诺”的电子缔约

开源之所以能成立,首要前提是软件作为作品著作权法保护,并且权利人对复制、修改、发行、信息网络传播等利用行为享有排他控制。正因为存在排他性,权利人才能通过许可把“本不可为”的利用权开放给公众,并附加相应条件,以形成权利义务的安排。没有著作权的排他性,开源协议的“条件”就失去可执行的抓手,所谓“回流”也无法被制度化。同时,软件的功能性与工程性又决定了一个现实:在开源纠纷中,法院往往不仅要判断“有没有复制相似”,还要判断“是否处于许可范围之内”“是否触发解除条件”“哪些部分属于衍生作品、哪些属于独立程序”。这些判断高度依赖对软件结构事实的理解,要求裁判规则能够与工程实践相匹配,否则会导致过度合规负担或过度纵容搭便车,最终伤害创新与消费者福利。

第一,权利人公开源代码并选择某一开源协议发布,从“公开传播”的角度看,通常可评价为对作品的发表或向公众提供;第二,权利人以开源协议明确许可范围与义务条件,本质上是向不特定多数发出一份内容相对确定的许可安排,具有明显的邀约属性;第三,用户下载、使用、复制、修改或分发代码的行为,则构成以行为方式作出承诺,^①从而使许可关系成立并生效。中国司法在这一点上已出现清晰方向:最高人民法院在罗盒与风灵案中明确讨论了用户通过复制、使用源代码而接受 GPL3.0 的结构,并以“未履行开源义务→不满足许可条件→授权自动终止”的链条处理法律后果。^②这实际上就是对“使用即承诺”电子缔约规则的司法确认:合同不必以签字盖章为形式要件,使用行为足以使标准化许可条款发生拘束力。

(二) 格式合同属性: 标准化条款是开源协作的低成本机制

开源协议面向不特定多数开放,条款高度标准化,具备典型格式条款特征。司法并不能因为其以“许可证文本”呈现,就否认其法律适用性。广州知识产权法院在(2019)粤73知民初207号案中,围绕 VirtualApp 开源代码与被告软件的关系进行审理,将权利人开源声明、许可条件与使用

方式纳入裁判框架,并对“是否需要其他贡献者授权”“协议条款如何拘束使用者”等问题作出实体判断,体现出法院将开源协议视为可适用的规范文本来处理。

需要强调的是,格式性并不当然导致无效,恰恰相反,格式化是开源协作能够规模化运行的制度条件。在开源场景中,若要求权利人对每一位使用者逐一谈判并签署许可合同,协作成本将迅速上升,开源就会退回传统许可模式。司法对格式条款真正需要审查的,是其是否违反法律强制性规定或显失公平,而不是以“格式”本身否定其拘束力。

(三) 成立机制: “公开许可+使用行为”的电子缔约

开源协议的关键争点往往不在条款文本,而在“何时对谁发生效力”。开源许可通常通过“对公众发布许可条款”实现要约,使用者下载、复制、修改、分发等行为构成以行为方式作出承诺,从而形成可执行的许可关系。最高人民法院在(2021)最高法知民终2063号案的裁判中,围绕 GPL 等开源许可的适用基础与争议处理展开审查,实质确认了“使用行为进入许可结构、不得再以未签约为由否认约束力”的裁判路径。这种“使用即承诺”的确认,意义在于把开源从“道德协作”推进为“法律协作”,使开源既能保持低交易成本,又能在发生冲突时具备可裁判、可执行的权利义务结构。

(四) 条款效力: copyleft 并非惩罚性义务,而是许可范围的条件化表达

copyleft(“传染性”/“互惠性”)的规范目的,是要求修改与扩展版本在一定条件下继续保持开放,^③从而防止公共贡献被下游私有化。自由软件基金会 copyleft 的解释强调:它是一种利用著作权来确保修改与扩展版本继续保持自由的机制,而非“免费”或“放弃权利”的同义词。因此,在法律结构上, copyleft 更应被理解为:权利人愿意授予更广泛的利用权,但以回流义务作为对价与条件。否定 copyleft 的效力,本质上是否定这种“以权利组织共享”的制度设计,最终会鼓励搭便车、削弱社区贡献动机,反过来损害创新能力与消费者福利。当然,肯定 copyleft 的效力并不意味着无限扩张其适用范围。对这一点,中国司法已经给出具有工程可操作性的边界思路:在(2019)最高法知民终663号相关裁判要旨中,法院区分前端与后端代码的可见

① 罗瑞雪:“开源协议适用范围及其对软件著作权侵权判定的影响”,载《中国版权》2020年第5期。

② 参见最高人民法院(2021)最高法知民终2063号民事判决书。

③ 罗瑞雪:“开源协议适用范围及其对软件著作权侵权判定的影响”,载《中国版权》2020年第5期。

性、功能分工与独立性,强调前端通常用于实现页面布局、交互效果等用户可见部分,而后端用于实现服务端逻辑功能;并据此在独立程序认定上阻断传染性的无限外溢。

(五)“传染性光谱”:从宽松许可到强 copyleft,不同许可如何塑造不同的权利义务强度

如果把开源许可视为一条“光谱”,其核心变量并不是“是否允许商业使用”(大多数主流开源许可均允许),而是回流义务的强弱,即“二次开发成果在何种范围内、以何种方式必须继续开放”。

1. 宽松许可——最低回流义务,最大化扩散。以 MIT、Apache2.0 等为代表的宽松许可,通常只要求保留版权声明与许可文本(以及 Apache2.0 的专利许可与 NOTICE 义务),对衍生作品的开源回流要求较弱,^①更强调代码扩散与产业采用。Choose a License 的对比说明清晰呈现了 GPL/LGPL 等与宽松许可在条件与限制上的差异,可作为光谱描述的技术化支撑。宽松许可的制度效果是更容易被商业产品吸收,降低企业采用门槛,促进技术标准化与生态扩张;其代价是回流机制较弱,社区贡献更依赖声誉激励或企业自愿投入。

2. 弱 copyleft——“文件级/模块级回流”,为模块化创新留空间。以 LGPL、MPL 等为代表的弱 copyleft,通常要求对被许可组件及其修改部分继续开放,但允许与更大作品在一定条件下以不同许可结合,从而兼顾回流与商业集成。Choose a License 对 LGPL 的描述即强调,使用 LGPL 授权库的更大作品可以在满足特定条件下以不同条款分发,后者不必整体开源。弱 copyleft 的制度价值在于,它以更精细的边界维持回流,同时避免“整体传染”抬升合规恐惧,有利于企业在模块化架构中持续创新。

3. 强 copyleft——“组合/衍生作品回流”,以互惠机制维持公共创新池。以 GPL 为代表的强 copyleft,通常要求衍生作品或组合后形成的整体在分发时以同类许可开放源代码,从而最大化回流强度。Choose a License 对 GPLv3 的概括即强调,对“更大作品”的分发会触发源代码开放与同许可分发要求。强 copyleft 的核心并非限制使用,而是通过互惠机制保障长期共享,任何人可以利用公共贡献,但不得在下游把公共部分重新私有化。这类许可更容易引发企业在边界判断上的不确定性,因此,司法对“何为衍生作品/何

为独立程序”的工程化裁判方法尤为关键。前述(2019)最高法知民终 663 号案所体现的前后端区分与独立性判断,正是对强 copyleft 风险外溢的一种司法“校准”。

4. 网络 copyleft——将触发点从“分发”延伸至“网络提供服务”。以 AGPL 为代表的网络 copyleft,旨在回应“云服务绕开分发义务”的场景,将义务触发从传统分发延伸到网络提供服务,使用户通过网络使用软件也能获得相应源代码。Choose a License 对 AGPLv3 的说明明确将其定位为“最强 copyleft”之一,并强调通过网络交互提供服务时的源代码开放要求。

事实上,开源许可并非静态文本,而会随着商业模式和技术形态变化而调整触发结构。正是这种变化,使“许可—义务—责任”的法律分析必须与商业模式紧密衔接。

三、违反开源协议的司法认定:主体资格、解除条件与侵权/违约竞合

开源在创新和商业诸多优势的实现,不仅依赖于上述司法对于开源的事前认定,更取决于违反开源许可协议之后的救济保护。

(一)诉讼主体:项目管理者(维护者)何以在贡献者众多时仍能维权

开源项目的贡献者可能成百上千,若要求维权必须逐一取得所有贡献者的授权,开源的权利救济几乎会陷入不可操作的困境。^②如何确立“项目管理者的独立诉权”,这一点可以以罗盒与风灵案作为中心展开。最高人民法院在该案中围绕权利归属、贡献者关系以及原告维权资格进行了回应,并认可项目管理者在开源协作结构中的决定性作用,从而使维权不因贡献者众多而陷入结构性瘫痪。这一规则的制度意义非常突出:它不仅保护某个权利人,更在保护开源协作机制本身。如果无法有效维权,开源将会变成“可被任意拿走”的公共资源池,贡献激励会迅速枯竭。

(二)法律效果:违反开源义务不仅违约,也可能直接触发著作权侵权

在责任认定路径上,2025 年 10 月 23 日,广州知识产权法院发布了全国首份确定开源协议合同性质的判决,在罗某公司诉某友公司等侵害计算机软件著作权纠纷案中,法院认为:“GPLV3 协议属于附解除条件的著作权合同,许可

①祝建军:“开源软件的著作权保护问题研究”,载《知识产权》2023 年第 3 期。

②徐卓斌、李锐:“开源软件著作权侵权纠纷原告主体资格的认定”,载 <https://ipc.court.gov.cn/zh-cn/news/view-2571.html>, 2026 年 1 月 8 日访问。

应用

条款是版权许可的条件。某友公司违反 GPLv3 协议的约定,其依据 GPLv3 协议获得的授权自动终止,某友公司再使用涉案软件已没有法律和合同依据,故其构成侵权。”此外,罗盒与风灵案最关键的贡献是把 GPLv3.0 的义务条款定位为“权利许可的解除条件”:一旦违反核心义务(例如未按要求开源),授权自动终止,后续复制、使用、分发立即回到“未经许可”的状态,从而转化为著作权侵权。^①这一路径极大地提升了开源协议的可执行性,也更符合开源治理的现实需求:许多开源纠纷中,权利人的核心诉求并不是高额赔偿,而是阻止闭源搭便车并恢复开放状态,将“开源义务”与“许可有效性”直接挂钩,能够使救济更具制度针对性。当然,侵权与违约往往并存,竞合处理的关键不在概念选择,而在救济配置。对轻微、可修复的合规缺陷,司法更适宜以停止侵害、补充开源、修正声明等合规性救济为主;对故意规避或持续拒不履行核心义务的,才需要以更强的侵权救济与损害赔偿维持规则威慑。这种比例化配置,才能在不抑制二次创新的前提下维护开源秩序。

(三) 开源“传染性例外”条款:内涵、目的与边界

在开源实践中,最容易引发企业合规恐惧的,不是“必须署名”之类的义务,而是 copyleft 的边界。例外条款与边界规则的意义在于,既不让传染性被消解,也不让传染性无限外溢。(2019) 最高法知民终 663 号案为此提供了一个可操作的“技术—法律”结合模型:法院区分了前端代码与后端代码,强调前端对应用户可见的界面与交互,后端对应服务端逻辑功能;并据此在展示方式、功能分工等维度确认两者存在明显不同,从而认定为独立程序,阻断传染性的扩张。而江苏省南京市中级人民法院在未来公司诉云蜻蜓公司案中,对 GPL 协议的传染性范围作出了精确界定。法院认为,判断 GPL 协议所能传染的衍生软件或修订版本,区分开源代码与自有代码,“即确定自有代码是如何与开源代码结合或交互是前提。被传染的部分应当是与原开源软件形成密切通信使得二者高度牵连融合成一体程序,而非只要有数据交换就会构成传染”。

中国法院对开源协议法律性质的认定经历了从模糊到清晰的演进过程。早期司法实践对开源协议的法律性质认识不一,直到近年来才逐步形成共识。开源许可证的本质是一种附条件的、具有法律约束力的著作权许可使用合

同,它已经成为国际行业内共同认可和遵守的契约文本,履行相关义务也是诚实信用原则的体现。这一认定具有重要意义。首先,它确立了开源协议在我国法律体系中的地位,使其从单纯的技术规范上升为具有强制执行力的法律文件;其次,它为处理开源软件纠纷提供了明确的法律依据,法院可以依据合同法的相关规定来审理开源协议纠纷;最后,它保护了开源软件权利人的合法权益,使其可以通过法律手段维护自己的权益。

结语

开源软件已从技术创新的“试验田”进化为数字经济的“基础设施”,其发展轨迹深刻影响着全球科技竞争格局。未来的开源生态将呈现“技术深度融合、治理多元共治、价值普惠共享”的特征,开发者、企业与政府需在创新与合规、效率与安全、全球化与本地化之间找到动态平衡。随着 AI、RISC-V、WebAssembly 等技术的持续突破,开源软件有望成为连接物理世界与数字世界的核心纽带,推动人类社会向智能化、可持续化转型。因此,可以认为,从既有法律规则到真正的“开源共享思维”,如何把握共享经济时代创新的密钥,是时代赋予司法的责任。司法实践中所面对的开源纠纷和法律问题,在形式上仍然表现为传统著作权法能够回应的法律问题。从规范工具上看,这些问题并不陌生,也并不要求对既有法律体系作出重构。然而,真正决定裁判方向与制度效果的,并不在于条文是否“足够”,而在于司法能否在理解这些问题时完成一次思维层面的转向。开源所揭示的,是一种以共享实现共赢的开发模式:所有权得以保留,信息得以共享,二者通过不同程度的许可协议加以协调,从而在不依赖信息不对称的前提下,组织起大规模、可持续的协作创新。司法若仍然以零和竞争、资源对立为出发点理解权利与市场,便难以准确把握开源许可、并存的商业许可以及配套的服务、认证、更新、合规与运维机制之间的互补关系;反之,若能够以协同创新和制度分工的视角,对权利人地位、行为性质以及权利义务边界作出综合、稳定且可预期的认定,司法本身就将成为这种非零和结构得以长期运行的关键支点。在某种意义上讲,未来开源生态的走向,不取决于法律是否改变,而取决于司法是否完成这种认知与方法上的转变。

(作者单位:陕西省西安市中级人民法院)

^①黄菁茹:“开源项目中贡献者请求权研究”,载《知识产权》2024年第6期。