

PRÁVNÍ PRAXE

Softwarové smlouvy
Jejich specifika a kontraktační proces

Softwarové smlouvy

**Jejich specifika
a kontraktační proces**

Jana Sedláková, Roman Tomek,
Tereza Formanová, Pavel Čech,
Jiří Hradský a kol.

2. vydání



Vzor citace:

Sedláková, J., Tomek, R., Formanová, T., Čech, P., Hradský, J. a kol. Softwarové smlouvy. Jejich specifika a kontraktační proces. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2025, 328 s.

Bibliografické informace Národní knihovny České republiky. Národní knihovna České republiky uvádí tuto publikaci v České národní bibliografii. Podrobné bibliografické údaje jsou k dispozici na internetu na adrese <https://www.nkp.cz/>.

Publikaci napsali: Jana Sedláková, Tereza Formanová, Michaela Puškár Garajová, Pavel Čech, David Šupej, Roman Tomek a Jiří Hradský

Vydalo Nakladatelství C. H. Beck, s. r. o., v Praze roku 2025

Jungmannova 750/34, 110 00 Praha, Nové Město, beck@beck.cz

Vydání druhé

Odpovědná redaktorka JUDr. Květa Svárovská

Sazba: SV, spol. s r. o.

Tisk: Marten, spol. s r. o.

© Nakladatelství C. H. Beck, 2021

ISBN 978-80-7699-004-3

O autorech

Advokátní kancelář SEDLAKOVA LEGAL s. r. o. založila Jana Sedláková v roce 2015. Je středně velkou advokátní kanceláří se zaměřením na IT, softwarové právo, právo duševního vlastnictví, právo nemovitostí, korporátní právo včetně právní pomoci start-upům, ochranu osobních údajů, pracovní právo, občanské právo a e-sport. Advokáti a koncipienti jsou inovativní, kreativní a snaží se psát smlouvy co nejsrozumitelněji. Mimo to se věnují přednáškám, publikační činnosti i neziskovým projektům. Pod hlavičkou SEDLAKOVA LEGAL byly založeny projekty jako Ochrana nápadu, Právo hraje a Brno Legal Hackers. Klientelu kanceláře tvoří právnické i fyzické osoby z České republiky i zahraničí. Sídlo je v Brně, pobočky také v Praze a Ostravě. Advokátní kancelář SEDLAKOVA LEGAL spadá do širší skupiny, která klientům zajišťuje kromě právních služeb také účetnictví (TaxCounting), poradenství při fúzích a akvizicích (Tack Room Capital) nebo SPV s názvem SL One, díky kterému mají zaměstnanci SEDLAKOVA LEGAL možnost investovat do start-upů.

Jana Sedláková je zakladatelkou advokátní kanceláře SEDLAKOVA LEGAL. Dlouhodobě se věnuje právu informačních technologií a díky práci pro inovativní technologické společnosti se i její znalosti v oboru neustále posouvají a drží krok s rychle se měnícím světem IT. Pod jejím vedením se kancelář pravidelně umísťuje jak v Právnické firmě roku, tak v prestižních žebříčcích Chambers nebo Legal 500. Je také Právnička roku 2023. Vystudovala Právnickou fakultu Masarykovy univerzity v Brně. Je také zakladatelkou společnosti Ochrana nápadu, společnosti TaxCounting, která se zabývá daňovým poradenstvím, partnerka ve fondu StartGuide a také spoluzakladatelka projektu Czech Startup Documentation, který poskytuje vzorovou dokumentaci českým start-upům zdarma. Jana má také bohatou publikační činnost a je řečníkem na mnoha oborových eventech.

Tereza Formanová vystudovala magisterský obor na Právnické fakultě Masarykovy univerzity v Brně. Právním duševního vlastnictví se začala zabývat při studijním pobytu v Newcastleu na Northumbria University. Ve své diplomové práci zkoumala rozdíly v rozhodovací praxi úřadů duševního vlastnictví v oblasti absolutních překážek zápisnosti u tvarových ochranných známek. Po ukončení studia absolvovala dvě jednoleté stáže na Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví v Alicante a na Evropském patentovém úřadu v Mnichově. Nyní působí jako advokát na oddělení softwarového práva a práva duševního vlastnictví v advokátní kanceláři SEDLAKOVA LEGAL. Věnuje se zejména softwarovým licencím a ochranným známkám a je zastáncem myšlenky psát smlouvy pro klienty tak, aby pro ně byly co srozumitelnější.

Michaela Puškár Garajová je partnerkou advokátní kanceláře SEDLAKOVA LEGAL a vedoucí oddělení M&A. Věnuje se primárně poskytování právního poradenství v oblasti korporátního práva, akvizic a fúzí a pomáhá technologickým startupům při vyjednávání investic.

O autorech

Pavel Čech je partnerem advokátní kanceláře SEDLAKOVA LEGAL a vedoucím oddělení softwarového a IP práva (SW/IP). Zaměřuje se na smluvní právo v IT, zejména na přípravu, revize a vyjednávání smluv o vývoji, distribuci, servisu a licencování softwaru, stejně jako na obchodní podmínky pro SaaS a další online platformy. Kromě toho poskytuje poradenství v oblasti umělé inteligence a telekomunikačních služeb, podílel se mimo jiné na tvorbě Směrnice o užívání AI.

David Šupej vystudoval Právnickou fakultu Masarykovy univerzity v Brně. Během studia absolvoval stáže na Nejvyšším správním soudu nebo Radě vlády České republiky pro lidská práva. Jako společník advokátní kanceláři SEDLAKOVA LEGAL s. r. o. působil v týmu softwarového práva a práva duševního vlastnictví, aktuálně se zaměřuje zejména na problematiku pracovního práva. V této oblasti také vede semináře pro klienty a věnuje se i publikační činnosti.

Roman Tomek vystudoval Právnickou fakultu Masarykovy univerzity v Brně. V roce 2015 složil advokátní zkoušky a od roku 2017 spolupracuje s advokátní kanceláří SEDLAKOVA LEGAL s. r. o., ve které se stal v roce 2024 společníkem a druhým jednatelem. Po většinu svého působení v kanceláři se intenzivně věnoval právu ochrany osobních údajů a byl několik let vedoucím příslušného oddělení kanceláře. Za svou praxi provedl desítky auditů souladu klientů s úpravou podle GDPR a stovky konzultací v této oblasti. Bohatá je také jeho lektorská a publikační činnost, počet jím vedených seminářů a sepsaných publikací se pohybuje v desítkách. V posledních dvou letech se Roman začal věnovat primárně nemovitostnímu právu, oblast ochrany osobních údajů je mu však stále blízká.

Jiří Hradský je další z týmu, který se věnuje ochraně osobních údajů a bezpečnosti dat obecně. Je absolventem Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. Za své působení v kanceláři vydal nespočet odborných článků a přednášel pro desítky společností o správném nakládání s osobními údaji. Rovněž se podílel na auditech souladu klientů s úpravou podle GDPR. Kromě ochrany osobních údajů se věnuje také problematice obchodních sdělení, či online platformám.

Jednotlivé kapitoly zpracovali:

Mgr. Pavel Čech

- Kapitola 1. Na co nezapomenout před uzavřením smlouvy a elektronická kontraktace
- Kapitola 5. Podmínky poskytování Software as a Service (SaaS)
- Kapitola 9. Smlouva o poskytování služeb podpory a údržby
- Kapitola 10. Ukončení spolupráce mezi stranami
- Podkapitola 2 v kapitole 3 (databáze)
- Podkapitola 4 v kapitole 7 (Konzultační služby a outsourcing)

Mgr. Tereza Formanová

- Kapitola 3. Software a jeho složky jako předměty práv duševního vlastnictví
- Kapitola 4. Licence a výkon majetkových autorských práv
- Sekce f) a g) a i) v podkapitole 2 kapitoly 6 (licenční ujednání, úschova a předání zdrojových kódů, legálnost zhotovení software)

Mgr. Michaela Puškár Garajová

- Kapitola 2. Jak chránit důvěrné informace
- Kapitola 7. Vývoj softwarového díla

Mgr. Jiří Hradský

- Podkapitola 5 v kapitole 6 (analýza a návrh architektury jako součást plnění povinnosti „Privacy by Design“ z pohledu GDPR)
- Podkapitola 5 v kapitole 7 (zpracování osobních údajů)

Mgr. David Šupej

- Kapitola 6. Smlouva o analýze a návrhu řešení
- Kapitola 8. Smlouva o implementaci

JUDr. Roman Tomek

- Podkapitola 5 v kapitole 6 (Analýza a návrh řešení jako součást plnění povinnosti „Privacy by Design“ z pohledu GDPR)
- Podkapitola 9 v kapitole 8 (implementace z pohledu ochrany osobních údajů)
- Podkapitola 8 v kapitole 9 (servis z pohledu ochrany osobních údajů)

Mgr. Jana Sedláková

– vedoucí autorského kolektivu, recenze ke všem kapitolám

Předmluva

Software nás v dnešní době provází na každém kroku. Přesto není zákonem přesně definován a správně ho uchopit v rámci smluvních vztahů je výzvou. V českém právním pojetí se software sám o sobě nedá ani prodat ani koupit. Rozhodli jsme se proto ve spolupráci s Nakladatelstvím C. H. Beck vydat tuto knihu, která má sloužit jako praktický průvodce základními smlouvami v IT a má čtenářům přiblížit, jak tedy s „nákupem a prodejem“ software naložit.

Velkou část publikace zabírá prostor věnovaný konceptu licence a jak s ní nakládat. Pochopit a umět správně nakládat s licenčním ujednáním je základ, který by měl mít osvojen každý, kdo chce se software po právní stránce jakkoli pracovat. Špatně udělená licenční oprávnění mohou zapříčinit řadu problémů, od příliš úzkého/širokého oprávnění nabyvatele až po soudní spory z porušování práv duševního vlastnictví.

Dále se publikace snaží držet kostru klasického vývoje software, proto začínáme předmluvní odpovědností, následuje mlčenlivost, analýza, vývoj, implementace, podpora a údržba. Vše doplněno našimi komentáři (v těch rozebíráme nejčastější problémy při přípravě daného smluvního typu) a také vzorovými odstavci, které můžete použít ve svých smlouvách.

Publikace se dále věnuje i často opomíjeným tématům, jako jsou předmluvní odpovědnost, mlčenlivost či základní exitové doložky. Z praxe víme, jaké to je, když se objednatel software ocitne ve vendor lock-inu. Smlouva, která objednatele třeba i chránila při nabývání práv k softwaru, často nemyslí na potřebu podpory a údržby či dalšího rozvoje, které by měl poskytovat někdo jiný než původní dodavatel.

Doufáme, že kniha nebude sloužit jako teoretická příručka, ale jako „návod“, jak se softwarovými smlouvami pracovat, který bude využitelný jak pro právníky, tak i pro vývojáře, nákupčí, manažery nebo kohokoli, kdo při své práci se software nakládá.

Publikace byla zpracována s ohledem na právní stav ke dni 31. 12. 2024.

Obsah

O autorech.....	V
Jednotlivé kapitoly zpracovali.....	VII
Předmluva.....	IX
Seznam použitých zkratk.....	XIX

Úvod. Nejčastěji používané pojmy	1
1. Databáze	1
2. Licence	1
3. NDA	2
4. Počítačový program.....	2
5. SLA.....	2
6. Software	3

Kapitola 1. Na co nezapomenout před uzavřením smlouvy a elektronická kontraktace.....	5
1. Předšmluvní odpovědnost	5
a) Nesplnění informační povinnosti.....	6
b) Odpovědnost za radu a informaci	7
c) Jednání na oko	8
d) Neuzavření smlouvy přes důvodná očekávání druhé strany ..	8
e) Způsobení neplatnosti smlouvy	9
f) Zneužití informací a právo vést záznamy	9
2. Jak předšmluvní odpovědnost zkrotit ve svůj prospěch	10
a) Čistící doložka	11
b) Letter of Intent a Memorandum of Understanding	12
3. Nároky při porušení předšmluvní odpovědnosti	13
a) Povinnost k náhradě škody.....	13
b) Náklady vynaložené při předšmluvním jednání	14
c) Další nároky.....	15
4. Elektronická kontraktace	15
a) Prostý elektronický podpis	16
b) Elektronické podpisy s vyšší důvěryhodností	17
c) Komerční aplikace	18
d) Smluvní doložky týkající se elektronické kontraktace	19
5. Checklist před uzavřením smlouvy.....	21

Kapitola 2. Jak chránit důvěrné informace	23
1. Podstata dohody o mlčenlivosti	24
2. Vymezení předmětu dohody.....	25
a) Obchodní tajemství.....	26
b) Know-how	27
c) Další chráněné informace.....	28
3. Způsob přenosu chráněných informací	29

Obsah

4. Nakládání s chráněnými informacemi v dispozici příjemce	30
5. Náhrada škody a sankce za porušení dohody o mlčenlivosti	32
a) Zákonné sankce	32
b) Smluvní sankce	33
6. Trvání dohody o mlčenlivosti	34
7. Skončení dohody o mlčenlivosti	35
a) Výpověď dohody o mlčenlivosti	35
b) Důsledky skončení dohody o mlčenlivosti	37
8. Checklist nejdůležitějších bodů	38

Kapitola 3. Software a jeho složky jako předměty práv

duševního vlastnictví	39
1. Počítačový program	40
a) Možnosti autorskoprávní ochrany počítačového programu ..	40
b) Co všechno je chráněno autorským právem jako počítačový program?	42
c) Kdy vzniká autorské právo k počítačovému programu	45
d) Obsah autorského práva k počítačovému programu	46
e) Patentová a další ochrana počítačového programu	46
2. Databáze	48
a) Data, informace a databáze	48
b) Ochrana prostých dat	49
c) Ochrana kvalifikovaných dat	50
d) Databázová ochrana	51
(1) Ochrana databáze autorským právem	51
(2) Ochrana databáze právy pořizovatele databáze	52
e) Ochrana dat a umělá inteligence	55
3. Další autorská díla a předměty jiných práv duševního vlastnictví	58
4. Autorská práva k softwaru	61
a) Osobnostní autorská práva	62
(1) Právo rozhodnout o zveřejnění díla	62
(2) Právo oslovovat si autorství	62
(3) Právo na nedotknutelnost díla	63
b) Majetková autorská práva	66
(1) Rozmnožování	66
(2) Rozšiřování	67
(3) Pronájem	71
(4) Půjčování	71
(5) Sdělování veřejnosti	72
c) Důsledek nepřevoditelnosti osobnostních a majetkových práv	73
d) Checklist pro vymezení softwaru a ochranu dat	74

Kapitola 4. Licence a výkon majetkových autorských práv

1. Výkon majetkových autorských práv zaměstnavatelem (zaměstnanecká díla)	78
a) Informativní ustanovení o zaměstnaneckém díle	82
b) Souhlas s postoupením výkonu majetkových práv	83

c)	Nevykonávání majetkových práv zaměstnavatelem	83
d)	Zásah do osobnostních práv	84
e)	Využití děl třetích osob (FOSS licence a copyleftové licence)	87
f)	Právo na přiměřenou dodatečnou odměnu	89
g)	Vliv skončení pracovněprávního vztahu na trvání práv	90
h)	Checklist při uzavírání pracovněprávní smlouvy z pohledu zaměstnaneckého díla	91
2.	Výkon majetkových práv k počítačovým programům a databázím na objednávku od fyzické osoby (díla pod fikcí zaměstnaneckého díla)	92
a)	Informativní ustanovení o softwarovém díle na objednávku	94
b)	Režim jiných děl tvořících software a licenční pyramida	94
c)	Osobní provádění díla versus díla třetích osob	96
d)	Předprogramované části softwaru na objednávku	97
e)	Komponenty třetích osob	98
f)	MLčenlivost a konkurenční doložka	98
g)	Vzorová ustanovení, která se objevují u zaměstnaneckého díla	98
h)	Checklist pro počítačový program nebo databázi na objednávku	99
3.	Výkon majetkových práv u kolektivních děl	100
4.	Postoupení práva výkonu majetkových práv	102
a)	Jak se liší právo výkonu majetkových práv a výhradní licence?	102
b)	Souhlas autora u zaměstnaneckých děl nebo děl pod fikcí zaměstnaneckého díla	103
c)	Problematika postoupení výkonu majetkových práv u ostatních děl	105
d)	Checklist pro postoupení výkonu majetkových práv vykonavatelem majetkových práv	107
5.	Licence 108	
a)	Strany smlouvy a jejich označování	109
b)	Forma a vznik licenční smlouvy a obchodní podmínky	111
c)	EULA (End User License Agreement)	112
d)	Proprietární a Free and Open Source Software (FOSS) licence	113
e)	Výhradní a nevýhradní licence	114
	(1) Výhradní licence	114
	(2) Nevýhradní licence	116
f)	Způsoby užití díla	116
g)	Rozsah licence (rozsah způsobů užití díla)	119
	(1) Územní rozsah	119
	(2) Časový rozsah a některé způsoby ukončení licenčního závazku	120
	(3) Množstevní rozsah	124
	(4) Další omezení rozsahu	125
h)	Úpravy a změny softwaru	126

Obsah

(1) Zdrojový kód.....	127
(2) Ochrana zdrojového kódu u proprietárního softwaru ...	128
(3) Zákonná licence k zásahům do osobnostních práv u počítačových programů (§ 66 odst. 1 AutZ).....	131
(4) Zdrojové kódy jako předmět obchodního tajemství a povinnosti mlčenlivosti.....	135
ch) Předání podkladů k výkonu licence a zákonná povinnost mlčenlivosti	136
i) Právní ochrana licence	138
j) Odstoupení od smlouvy pro změnu přesvědčení autora	138
k) Určení odměny, daně.....	138
l) Přiměřená dodatečná odměna	140
m) Dispozice s licencí – podlicence a postoupení licence	141
(1) Podlicence (sublicence)	141
(2) Postoupení licence	143
n) Rozmnoženina pro autora	144
o) Free and Open Source Software (FOSS)	145
(1) Silně copyleftové licence	147
(2) Slabě copyleftové licence	150
(3) Permisivní licence (bez copyleftové doložky)	151
(4) Kompatibilita licencí.....	153
p) Indemnifikace ve vztahu k použití komponent třetích osob	155
q) Licenční audit	156
r) Záruka a práva z vad v licenčních smlouvách	157
s) Limitace odpovědnosti v licenčních smlouvách	157
t) Odpovědnost za porušení licence a autorských práv	158
(1) Smluvní pokuta a podobné sankce	158
(2) Náhrada škody vzniklé porušením smluvních povinností.....	158
(3) Autorskoprávní nároky.....	159
(4) Správní odpovědnost	159
(5) Trestní odpovědnost	160
6. Checklist pro proprietární licenční smlouvu.....	160
7. Checklist specifik pro End User License Agreement (EULA) pro poskytovatele	161

Kapitola 5. Podmínky poskytování Software as

a Service (SaaS).....	163
1. Další modely as-a-service	163
2. Otázka udělení licence	164
3. SaaS a FOSS licence	165
4. Forma smlouvy o poskytování SaaS	166
5. Podmínky užití (Terms of Use, Acceptable Use Policy)	166
a) Povolené a zakázané použití	166
b) Výhrada práv poskytovatele služby	167
c) Odpovědnost za uživatelský obsah	167
6. Odměna.....	168
7. Navyšování a snižování počtu uživatelů	169

8.	Data zákazníka.....	170
a)	Možnosti užití dat ze strany poskytovatele služby	170
b)	Zálohování dat	170
c)	Migrace dat	171
d)	Bezpečnost dat	171
9.	SLA a služby údržby a podpory.....	171
10.	Checklist smlouvy o poskytování SaaS z pohledu dodavatele ..	173

Kapitola 6. Smlouva o analýze a návrhu řešení..... 175

1.	Úvod	175
2.	Účel analýzy	176
3.	Realizace a hodnocení výstupů analýzy	179
4.	Přípravné a koncepční materiály jako součást počítačového programu: je nutné k výsledkům analýzy poskytnout licenci? ...	182
5.	Analýza a návrh řešení jako součást plnění povinnosti „Privacy by Design“ z pohledu GDPR	182
a)	Na jakých principech stojí „Privacy by Design“?	183
b)	„Privacy by Design“ v praxi	184
c)	Analýza 185	
d)	Design (návrh architektury)	186
(1)	Návrh architektury orientovaný na data.....	187
(2)	Návrh architektury orientovaný na procesy	187
e)	Další kroky	188
6.	Checklist základních ujednání smlouvy o analýze a návrhu řešení	189

Kapitola 7. Vývoj softwarového díla..... 191

1.	Waterfall model.....	191
2.	Agilní vývoj .	192
3.	Vývoj jako smlouva o dílo	197
a)	Definice pojmů	197
b)	Vymezení softwaru jako nepřímého předmětu smlouvy	197
c)	Dokončení softwaru	200
d)	Předání a převzetí softwaru	200
e)	Akceptační a jiné testy	204
f)	Licenční ujednání	207
g)	Předání zdrojového kódu a možnost úschovy (escrow)	207
h)	Zvláštní ujednání o zdrojovém kódu	210
ch)	Platební podmínky	212
i)	Legálnost zhotoveného softwaru	215
j)	Vady softwaru	216
k)	Záruka na software	218
l)	Odpovědnost za újmu a limitace	219
m)	Pojištění odpovědnosti dodavatele	221
n)	Součinnost smluvních stran	221
o)	Změnové řízení	222
p)	Konkurenční doložka	224
q)	Mezinárodní přesahy vývoje softwaru	226
(1)	Volba práva	227

Obsah

(2) Volba soudu.....	227
(3) Rozhodčí doložka.....	228
r) Daňové hledisko	229
s) Skončení smlouvy o vývoji softwaru	229
4. Konzultační služby a outsourcing	229
a) Předmět konzultační smlouvy	229
b) Paušál za alokaci kapacity.....	230
c) Riziko zastřené agenturního zaměstnávání.....	231
5. Dokumentace při vývoji softwaru.....	231
a) Požadavky softwarového řešení	231
b) Dokumentace k návrhu softwarového řešení.....	232
c) Dokumentace ke zdrojovému kódu.....	232
d) Dokumentace testování řešení	232
6. Zpracování osobních údajů	233
7. Checklist pro vývoj softwarového díla	234

Kapitola 8. Smlouva o implementaci

1. Úvod	237
2. Vymezení předmětu smlouvy	237
3. Proces a milníky implementace.....	238
4. Akceptační testy a odpovědnost za vady implementace	239
5. Součinnost stran.....	239
6. Doba a místo plnění	239
7. Smluvní úprava vzdálené implementace.....	239
8. Požadavky na provozní prostředí	240
9. Implementace z pohledu ochrany osobních údajů	240
a) Role toho, kdo implementaci provádí.....	240
b) Zpracovatelská smlouva	242
10. Checklist smlouvy o implementaci.....	251

Kapitola 9. Smlouva o poskytování služeb podpory a údržby

a SLA

1. Proč a kdy chtít servisní smlouvu nebo SLA?	253
2. Vymezení služeb	255
3. Údržba a řešení poruch.....	257
a) Hlášení incidentů	257
b) Definice incidentů	259
c) Kategorizace incidentů	260
d) Reakční doby a doby pro řešení incidentu	262
e) Způsob řešení incidentu	264
f) Průběžná údržba	265
4. Standardy garantované dostupnosti.....	266
a) Dostupnost	267
b) Plánované odstávky.....	269
c) Měření dostupnosti	270
d) Požadavky na provozní prostředí	270
e) Mezinárodní specifiky ve smlouvě.....	271
5. Customizace a náhradní produkt.....	272
6. Licence k výsledkům servisní činnosti.....	274

7. Odpovědnost za nedodržení SLA a sankční mechanismy	274
8. Servis z pohledu ochrany osobních údajů.....	275
a) Role toho, kdo servis provádí	275
b) Zpracovatelská smlouva	276
9. Checklist před uzavřením servisní smlouvy	276

Kapitola 10. Ukončení spolupráce mezi stranami

1. Způsoby a důvody ukončení smlouvy.....	279
2. Závazky trvající po ukončení smlouvy	283
3. Vendor lock-in a exitové strategie	284
4. Specifika ukončení jednotlivých smluv v IT	286
a) Licenční smlouva	286
b) Smlouva o softwarové dílo.....	288
c) SLA.....	291
5. Přechod do cloudu a migrace dat.....	291
6. Převod domény.....	293
7. Užívání označení.....	293
8. Ochrana osobních údajů a chráněné informace.....	295
9. Checklist pro ukončení spolupráce.....	297

Seznam zdrojů

Kapitola 2.

Jak chránit důvěrné informace

Informace o společnostech, zaměstnancích, obchodních partnerech, zakázkách, ale i know-how či duševní vlastnictví. Všechny tyto informace se mohou dostat a mnohdy dostanou v rámci „prodeje a nákupu softwaru“ ke druhé straně smluvního vztahu, a to zejména z důvodu plnění smluvního závazku nebo poskytnutí požadované služby. Pro obě strany to znamená strach z nedostatečné ochrany těchto informací a vyzrazení druhou stranou, což může způsobit kolaps celé spolupráce.

107

V oblasti IT se bez výměny důležitých informací, které zahrnují i důvěrné informace, obchodní tajemství a know-how, smluvní strany nikam nedostanou. Na jedné straně dochází k předání předmětů duševního vlastnictví, zejména v souvislosti se softwarem nebo jinou poskytovanou službou, na straně druhé interních informací o společnosti, bez kterých by nebylo možné software vyvinout a předmětnou službu poskytnout. Tyto informace si strany ve většině případů předávají v raném stadiu spolupráce, kdy mezi nimi zatím nemusí existovat dostatečná důvěra. Mnohé z nich tvoří konkurenčně ocení-
telné informace, jejichž zneužití a vyzrazení třetím osobám by mohlo mít pro jejich poskytovatele likvidační důsledky. I z tohoto důvodu existují mezi stranami pochybnosti o tom, zda jsou jejich informace dostatečně chráněny.

108

Nejobecnější rada k ochraně důležitých informací zní: Své know-how a nové nápady vůbec nezveřejňujte, nesdělujte třetí osobě a uložte je na zašifrovaný datový disk, ke kterému budou mít přístup maximálně dvě osoby. Je toto řešení *ale business friendly*? Pokud se chystáte na nákup softwarového řešení na míru, jedná se o řešení prakticky nemožné. Jak bude vysvětleno dále v této publikaci, vývoj softwaru vyžaduje nejen součinnost obou stran, ale podle povahy požadovaného softwaru i poskytnutí informací o společnosti, zaměstnancích, smluvních partnerech apod., tedy poskytnutí důvěrných informací. I proto smluvní strany před navázáním spolupráce, jejímž předmětem je předávání know-how a předmětů duševního vlastnictví, uzavírají dohodu o mlčenlivosti.

109

Jedním z nejdůležitějších nástrojů na ochranu interních podnikových informací, práv duševního vlastnictví a obchodního tajemství je pro společnost bez ohledu na její velikost, historii nebo podnikatelskou činnost právě dohoda o mlčenlivosti. Z kapitoly 1 o předšmluvní odpovědnosti plyne, že ObčZ poskytuje minimální ochranu důvěrným informacím, které si strany sdělují před uzavřením smlouvy. Toto ustanovení se ovšem netýká informací, kromě obchodního tajemství, které si strany sdělí až po uzavření smlouvy. I samotný ObčZ tedy předpokládá, že strany smluvně upraví ochranu těch informací, které považují za důvěrné samy.

110

Co je tedy z hlediska smluvní ochrany důvěrných informací klíčové? Jednak správná klasifikace informací, které jsou důvěrné, a jednak definování bezpečnostních a organizačních opatření pro zacházení s nimi. Toho lze dosáhnout dohodou o mlčenlivosti, jejíž podstatou je:

111

- definovat důvěrné informace,
- zakotvit povinnost zachovávat mlčenlivost o důvěrných informacích,
- definovat případné výjimky z povinnosti mlčenlivosti,

- definovat podmínky zpřístupnění důvěrných informací třetím osobám, a
- podrobit se důsledkům porušení povinnosti mlčenlivosti, například smluvní pokutě.

112 Pokud nejste právníci, je možné, že vám všechny dohody o mlčenlivosti připadají stejné a že vám tedy pro všechny situace bude stačit jedna „standardní dohoda o mlčenlivosti“. Částečně máte pravdu. Základ je vždy stejný. Ale důvody, proč dohodu o mlčenlivosti uzavíráte, se často liší. Pokud jste v postavení osoby, která více informací poskytuje a méně přijímá, tak budete usilovat spíše o přísnou dohodu o mlčenlivosti, která bude obsahovat málo výjimek a smluvní pokuty. Naopak pokud budete v postavení osoby, která na dohodě o mlčenlivosti sama netrvá, protože příliš vlastních informací neposkytuje (typicky dodavatel), ale ví, že na dohodě bude trvat její smluvní partner, tak budete usilovat spíše o mírnější oboustrannou dohodu o mlčenlivosti, s více výjimkami, méně omezeními, a bez pokut. Proto nelze říct, že by na všechny situace stačila jedna dohoda o mlčenlivosti a není možné mít jeden vzor, který by bez úprav fungoval pro každou situaci.

1. Podstata dohody o mlčenlivosti

113 Dá se říct, že „standardní dohoda o mlčenlivosti“ je spíše mýtem i přesto, že existují určitá základní ustanovení, která jsou natolik zásadní, že je lze spravedlivě považovat za „standardní“ součást dohody. Jedná se zejména o identifikaci stran, definici chráněných informací, závazek mlčenlivosti a jeho rozsah, výjimky z povinnosti mlčenlivosti a trvání dohody.

114 Jak již bylo zmíněno v předchozí kapitole 1 věnující se předmluvní odpovědnosti, sdělení důvěrných informací před uzavřením dohody je chráněno § 1730 odst. 2 ObčZ a platí, že druhá strana, která důvěrné informace získala, dbá o to, aby nebyly zneužity nebo prozrazeny bez zákonného důvodu. Zneužití či prozrazení se netýká jenom třetích osob, ale jakéhokoli bezdůvodného rozšíření informací jiným osobám, tedy i uvnitř jedné ze stran. Porušením této povinnosti vzniká právo na vydání obohacení, ale i právo na náhradu škody, která straně prozrazením či zneužitím jejich důvěrných informací vznikla.

115 Informace, které si strany vymění v rámci jednání, nejsou obecně chráněny. Zákon tedy chrání jenom ty důvěrné informace, ohledně nichž z prohlášení druhé strany nebo okolností jednání o smlouvě vyplývá, že nesmí být druhou stranou zneužity či prozrazeny.²⁵

116 Účelem dohody je proto vymezit, co tvoří důvěrné informace, a potvrdit povinnost zdržet se jednání, které by ochranu důvěrných informací mohlo ohrozit. Dále také získat nebo poskytnout předmluvní informace bezpečným způsobem bez rizika zneužití nebo prozrazení těchto informací bez právního důvodu a v neposlední řadě i zajistit dlouhotrvající spolupráci s obchodním partnerem. Z pohledu ochrany osobních údajů je poté zajištění mlčenlivosti ve všech fázích výměny osobních údajů jedním ze základních požadavků na bezpečnost předání.

²⁵ Hulmák, M. a kol. Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 65–66.

Existují určité podmínky a konkrétní ustanovení v dohodě, které ulehčují poskytovateli chráněných informací postup pro prokázání porušení povinnosti a stanovení sankce pro porušující stranu. Proto se v této kapitole zaměříme na specifické detaily a podmínky dohody, které přímo souvisejí s vývojem softwaru, zajišťují komplexnější a širší ochranu chráněným informacím než zákon a umožňují předcházet vzniku škody způsobené zneužitím těchto informací. 117

Vztahy mezi obchodními partnery musí být založeny na důvěře. Častým problémem bývá, že dohoda o mlčenlivosti se může jevit straně, která bude příjemcem důvěrných informací, jako znak nedůvěry, protože ji poskytovatel důvěrných informací navrhuje jako první krok při budování vzájemné spolupráce. Naopak, dohoda o mlčenlivosti by měla být znakem budování důvěry, kdy jedna strana poskytuje druhé straně své důvěrné informace pro lepší pochopení fungování vzájemné spolupráce. 118

2. Vymezení předmětu dohody

Co bude chráněno dohodou o mlčenlivosti, závisí výhradně na tom, jak si smluvní strany vymezí chráněné informace. Znění této definice bude často záviset na tom, kdo dohodu navrhuje a jestli byla dohoda vypracována pro účely konkrétní spolupráce, nebo se jedná o obecný vzor. Vymezení předmětu není možné podceňovat a je nutné, aby mu předcházela důkladná analýza všech informací, se kterými se obě smluvní strany mohou v rámci spolupráce setkat. 119

Nejčastější chyby:

Příliš široce vymezený předmět dohody:

„Chráněné informace jsou veškeré informace, které si strany v průběhu spolupráce sdělí.“ 120

- Úskalí tohoto vymezení:
 - potenciální zdánlivost právního jednání – bohužel, široce vymezený předmět dohody může vyznít jako neurčitý, či dokonce nesrozumitelný. Podle § 553 ObčZ by pak toto jednání stran mohlo být kategorizováno jako zdánlivé právní jednání, na které se hledí, jako by neexistovalo. Takové posuzování by prováděl soud, ke kterému se může spor ohledně kategorizace informace jako důvěrné podle dohody dostat,
 - nízká právní jistota – tento problém naráží na to, co bylo řešeno u předchozího bodu, tentokrát ale z pohledu stran. Pokud si ani jedna ze stran není jistá, zda je konkrétní informace důvěrná, nemůže si být ani jistá, zda je tato informace chráněna podle dohody o mlčenlivosti.

„Projev vůle není určitý, pokud použité výrazy nejsou po obsahové stránce [dostatečně] konkrétní a jasné, takže nelze určit, jaké právní následky má projevovaná vůle vyvolat.“²⁶

²⁶ Lavický, P. a kol. Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1977–1983.

121 Příliš úzce vymezený předmět dohody:

„Chráněné informace jsou informace uvedené v dokumentech, které tvořily přílohy nabídky poskytovatele.“

- Úskalí tohoto vymezení:
 - opomenutí zařazení určité informace do předmětu dohody – příliš kazuistický výčet téměř vždy zapříčiní opomenutí některé důležité chráněné informace.

122 Existují tři kategorie informací, které se obvykle chrání prostřednictvím dohody o mlčenlivosti. Jedná se o informace spadající pod zákonnou definici obchodního tajemství podle § 504 ObčZ, informace označované jako „know-how“ a další důvěrné informace, které si výslovně jako důvěrné strany vymezí v dohodě.

a) Obchodní tajemství

123 Podle § 504 ObčZ tvoří obchodní tajemství „konkurenčně významné, určitelné, ocenitelné a v příslušných obchodních kruzích běžně nedostupné skutečnosti, které souvisejí se závodem a jejichž vlastník zajišťuje ve svém zájmu odpovídajícím způsobem jejich utajení“. Do obchodního tajemství tedy může spadat jak know-how, technická a výrobní dokumentace, tak i dokumentace ke zdrojovým a binárním kódům, programová dokumentace, databáze a jiné.²⁷ Ovšem zákon výslovně stanovuje definiční znaky, které musí být splněny současně, aby se jednalo o obchodní tajemství:

- konkurenční významnost – jedná se o běžně nedostupnou skutečnost, u které se lze důvodně domnívat, že zakládá lepší postavení vlastníka podniku (neboli obchodního závodu ve smyslu ObčZ) na trhu,
- běžná nedostupnost – tato podmínka přímo souvisí s předchozím bodem, tedy konkurenční významností informace tvořící obchodní tajemství. Pokud by daná informace byla běžně dostupná, nikdy by nemohla pro žádného podnikatele znamenat konkurenční výhodu,
- určitelnost – představuje objektivní vnímatelnost a popsitelnost informace,
- ocenitelnost – znamená možnost peněžitého vyčíslení informace nebo skutečnosti, která tvoří obchodní tajemství, a
- souvislost se závodem – znamená, že obchodní tajemství nemusí být přímo součástí obchodního závodu, ale musí existovat souvislost mezi informací tvořící obchodní tajemství a samotným závodem. Typicky se bude jednat o souvislost s výrobou, obchodem, marketingem, podnikatelským plánem apod.,
- povinnost aktivního jednání ze strany vlastníka obchodního tajemství. Jedná se o šestý definiční znak obchodního tajemství, a sice zajištění utajení informací. Na to, aby podnikatel naplnil tuto podmínku obchodního tajemství, je třeba, aby učinil jak faktické, tak právní kroky. Na zajištění utajení

²⁷ Jansa, L. Ochrana obchodního tajemství, důvěrných informací a know-how v podnikání. Právo IT, 2007, <http://www.pravoit.cz/novinka/ochrana-obchodniho-tajemstvi-duvernych-informaci-a-know-how-v-podnikani>.

je možné nahlížet ze dvou úhlů. IT odborník bude zastávat spíše první pohled, kterým je potřebnost zavést vnitřní bezpečnostní opatření, které omezí přístup k informacím tvořícím obchodní tajemství nepovolaným osobám a zamezí aktivitám, které by měly za následek únik těchto informací na veřejnost. Typicky se bude jednat o zajištění jak fyzické, tzn. trezory, zámky, kamerové systémy a alarmy, tak i elektronické zabezpečení, tedy hesla, dvoufázové ověřování, šifrování komunikace a jiné. Z pohledu právního je zase potřebné dostatečně zajistit smluvní ochranu informacím tvořícím obchodní tajemství, a to jak ve smlouvách se zaměstnanci, tak ve smlouvách s vývojáři, obchodními partnery nebo externími dodavateli služeb. A k tomu nám slouží dohoda o mlčenlivosti, případně ujednání v pracovních nebo jiných smlouvách, která stanovují povinnost mlčenlivosti příjemci těchto informací.

b) Know-how

Co je obchodním tajemstvím, nám stanovuje ObčZ. Co se ale skrývá pod pojmem know-how? ObčZ s tímto pojmem, potažmo pak s jeho definicí, vůbec neoperuje. Pojem know-how je definován na úrovni unijního práva v nařízení 772/2004 o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy na určité kategorie dohod o převodu technologií jako „*soubor nepatentovaných praktických znalostí, které jsou získány zkušenostmi a pokusy a i) které jsou tajné, to znamená, že nejsou všeobecně známé a nejsou snadno přístupné, ii) které jsou podstatné, to znamená, že jsou důležité a užitečné pro výrobu smluvních výrobků, a iii) které jsou identifikované, to znamená, že jsou dostatečně srozumitelným způsobem popsány, takže lze prověřit, zda splňují kritéria tajnosti a podstatnosti*“.²⁸ Pokud bychom definici zjednodušili, došli bychom k závěru, že know-how je vymezené jako znalosti či zkušenosti z oblasti výroby, obchodu a služeb, které lze užít k podnikání a jsou pro podnikatele užitečné.

Z této definice vyplývá, že know-how je možné podřadit pod pojem obchodní tajemství podle § 504 ObčZ, s čímž souhlasíme. Z praktických důvodů je bezpečnější oddělit know-how od obchodního tajemství a výslovně ho v dohodě jako předmět chráněných informací uvést. Existují totiž rozdíly, které nás vedou k tomu, abychom tyto dva pojmy nezaměňovali, ale chápali je jako dvě nezávislé kategorie informací.

1. Prvním rozdílem je, že know-how může existovat samostatně a nezávisle na majetku podnikatele, a nemusí proto být součástí obchodního tajemství. V praxi se často stává, že jedna strana poskytuje druhé straně služby a jako protihodnotu získává určité know-how od druhé strany. Druhá strana tedy platí svými znalostmi a zkušenostmi, ale žádným způsobem nezasahuje do svého obchodního tajemství.
2. Dalším znatelným rozdílem je, že know-how není vázáno výhradně jen na osobu podnikatele tak, jak je tomu u obchodního tajemství. Know-how může mít i fyzická osoba nepodnikatel, zaměstnanec nebo student.

²⁸ Čl. 1 odst. 1 písm. i) nařízení Komise (ES) č. 772/2004 ze dne 7. dubna 2004 o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy na určité kategorie dohod o převodu technologií.