

Právní novinky únor 2016

- Novela zákona o ochraně spotřebitele
- K možnostem úschovy zdrojového kódu při obchodních transakcích zahrnujících poskytnutí software

Právní novinky

Deloitte Česká republika

- Novela zákona o ochraně spotřebitele
- K možnostem úschovy zdrojového kódu při obchodních transakcích zahrnujících poskytnutí software

Novela zákona o ochraně spotřebitele

Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR připravilo novelu zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele („**zákon o ochraně spotřebitele**“), která si klade za cíl provést úplnou a správnou implementaci evropské legislativy do českého právního řádu vztahující se (i) **k ochraně spotřebitele před nekalými obchodními praktikami** (transpozice směrnice 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu), a (ii) **k mimosoudnímu řešení spotřebitelských sporů** (transpozice směrnice č. 2013/11/EU o alternativním řešení spotřebitelských sporů ze dne 21. května 2013 a adaptace k nařízení č. 524/2013/EU o řešení spotřebitelských sporů on-line ze dne 21. května 2013).

A) Nekalé obchodní praktiky

Novelou dochází jednak ke zpřesnění některých zákonných pojmů a definic, zároveň dochází k systematické a obsahové změně ve vymezení nekalých obchodních praktik, a to vše v souladu se zmíněnou směrnicí.

Za nekalou obchodní praktiku se bude podle novelizovaného znění zákona považovat takové jednání podnikatele vůči spotřebiteli, které je **v rozporu s požadavky odborné péče a je způsobilé podstatně narušit ekonomické chování spotřebitele**, vedoucí k tomu, že spotřebitel učiní rozhodnutí ohledně koupě, které by jinak neučinil.

Nekalou obchodní praktikou podnikatele vůči spotřebiteli se nově rozumí zejména

- klamavé konání** (podnikatel sdělí spotřebiteli nepravdivou informaci nebo pravdivou informaci způsobilou uvést spotřebitele v omyl),
- klamavé opomenutí** (podnikatel opomene uvést, zatají nebo poskytne nejasným, nesrozumitelným nebo nejednoznačným způsobem podstatné informace, které potřebuje spotřebitel pro rozhodnutí ohledně koupě), nebo
- agresivní obchodní praktika** (praktika, která může výrazně zhoršit svobodu volby nebo chování spotřebitele ohledně nákupu výrobku nebo služby).

B) Mimosoudní řešení sporů pro spotřebitele

Další podstatnou změnou, kterou novela zákona o ochraně spotřebitele přinese, je rozšíření práv spotřebitelů v oblasti řešení spotřebitelských sporů. Důvodová zpráva k novele zákona konstatuje, že vymahatelnost práv ze strany samotných spotřebitelů je v praxi často značně obtížná, zdloouvavá a nákladná, což vede spotřebitele k tomu, že své nároky nevymáhají. Cílem nové právní úpravy je tedy zvýšit efektivitu vymáhání práv samotnými spotřebiteli.

Kdo bude příslušný k mimosoudnímu řešení spotřebitelských sporů?

Subjektem příslušným pro řešení spotřebitelských sporů bude:

- vždy Česká obchodní inspekce, pokud nebude příslušný jeden z níže uvedených subjektů,
- v oblasti finančních služeb – finanční arbitř,
- v oblasti elektronických komunikací – Český telekomunikační úřad,
- v oblasti elektroenergetiky, plynárenství a teplotárenství – Energetický regulační úřad.



- Novela zákona o ochraně spotřebitele
- K možnostem úschovy zdrojového kódu při obchodních transakcích zahrnujících poskytnutí software

- Seznam subjektů oprávněných k mimosoudnímu řešení spotřebitelských sporů bude veden Ministerstvem průmyslu a obchodu a bude přístupný na internetových stránkách ministerstva.

Jak se zahajuje mimosoudní řešení sporů u České obchodní inspekce?

- Spotřebitel je oprávněn využít mimosoudní řešení sporů v případě sporů z kupních smluv a smluv o poskytování služeb, s výjimkou smluv v oblasti zdravotních služeb, vydávání a poskytování léčiv, služeb obecného zájmu nehospodářské povahy nebo poskytování vysokoškolského vzdělávání.
- Mimosoudní řešení spotřebitelského sporu řešeného u České obchodní inspekce se bude **zahajovat pouze na návrh spotřebitele a pro podnikatele bude účast v něm ze zákona povinná**.
- Spotřebitel musí podat návrh na mimosoudní řešení sporu (i) do 1 roku ode dne, kdy uplatnil své právo, které je předmětem sporu, u podnikatele poprvé a (ii) předtím, než kterákoli ze stran sporu zahájí řízení před obecným soudem nebo rozhodčí řízení.
- Mimosoudní řešení spotřebitelských sporů je ze zákona zbaveno veškerých poplatků a vyjma zvláště složitých případů musí být ukončeno do 90 dnů od jeho zahájení.
- Zahájením mimosoudního řešení sporu se také přerušuje běh promlčecích lhůt ohledně práv, kterých se řízení dotýká.

Jaké budou nové povinnosti podnikatelů?

- Novela zákona o ochraně spotřebitele se rovněž dotkne povinností podnikatelů, a to zejména ve dvou oblastech
- (i) povinnost podnikatelů s orgánem příslušným pro řešení spotřebitelského sporu úzce spolupracovat a poskytnout tomuto orgánu součinnost,

- (ii) informační povinnosti podnikatelů vůči spotřebiteli spočívající
 - a) v povinnosti informovat spotřebitele o možnosti mimosoudního řešení spotřebitelských sporů a o orgánu příslušném pro jeho řešení jasným, srozumitelným a snadno dostupným způsobem („informace“),
 - b) v povinnosti uvést informace na internetových stránkách podnikatele, pokud podnikatel internetové stránky provozuje,
 - c) v povinnosti zahrnout informace do obchodních podmínek, pokud podnikatel uzavírá smlouvy se spotřebiteli za použití obchodních podmínek (podnikatelé jsou povinni upravit své obchodní podmínky do 1. května 2016),
 - d) v povinnosti poskytnout spotřebiteli informace v listinné podobě nebo na jiném trvalém nosiči dat (např. e-mail), pokud se vzniklý spor nepodaří spotřebiteli a podnikateli vyřešit přímo (např. v případě neuznání reklamace).
- Porušení výše uvedených povinností podnikatelů je zákonem o ochraně spotřebitelů sankcionováno pokutou až do výše 1.000.000 Kč.

Účinnost

Novela zákona o ochraně spotřebitele nabyla účinnosti dne **28. prosince 2015** s výjimkou ustanovení vztahujících se k mimosoudnímu řešení spotřebitelských sporů, která nabývají účinnosti dne **1. února 2016**.

Lukáš Poddaný

+420 246 042 912

lpoddany@deloittece.com

Matúš Tutko

+420 246 042 411

mtutko@deloittece.com

- Novela zákona o ochraně spotřebitele
- K možnostem úschovy zdrojového kódu při obchodních transakcích zahrnujících poskytnutí software

K možnostem úschovy zdrojového kódu při obchodních transakcích zahrnujících poskytnutí software

V souvislosti s rozmachem IT služeb a mohutným rozvojem společností zabývajících se vývojem software je v posledních letech stále aktuálnější otázka poskytování zdrojových kódů a nakládání s nimi nejen z hlediska ochrany autorského práva, ale rovněž z hlediska jejich poskytnutí a uchování.

Stále obvyklejším řešením pro dosažení vyváženého stavu mezi zájmy výrobců software a jejich klienty je úschova zdrojového kódu u třetí strany, která je výhodná pro obě strany. Z pohledu výrobce se především jedná o ochranu jeho vlastního know-how, ve druhé řadě je však pro něj nabídka poskytnutí zdrojového kódu uživateli prostřednictvím úschovy určitou konkurenční výhodou, neboť tím nabízí uživateli významnou záruku spočívající v dostupnosti zdrojového kódu např. pro případ ukončení činnosti výrobce. Výhoda pro uživatele spočívá ve skutečnosti, že v souvislosti se svou investicí má díky úschově záruku zajišťující, že v případě porušení smluvních závazků výrobce software, jeho existenčních problémů nebo naplnění jiných podmínek, mu bude zdrojový kód dán bez dalšího k dispozici. Úschova zdrojového kódu je proto velmi aktuální pro nově rozvíjející se projekty, tzv. startupy, často obchodující s velkými nadnárodními společnostmi, které požadují určitou formu záruk pro své investice do software od malých výrobců. Naopak výrobci se nechtějí vzdát svého jedinečného know-how, které představuje mnohdy hlavní či dokonce jediné aktivum výrobce, ve prospěch těchto velkých společností.

Základem úschovy zdrojového kódu (angl. escrow source code) je dohoda mezi výrobcem software, uživatelem a uschovatelem (můžeme jej označit také jako escrow agent). Ve smlouvě se stanoví jednotlivé podmínky úschovy, mezi něž patří zejména podmínky vydání zdrojového kódu jako celku, způsob jeho aktualizace, záruky výrobce, ale i případně další služby poskytované escrow agentem.

Z hlediska českého právního řádu se jako vhodný způsob úschovy jeví především úschova advokátní. Advokát může být garantem nezávislosti a zároveň je kárně odpovědný vůči České advokátní komoře (zkr. ČAK) – nemůže si tedy dovolit jakékoliv pochybení při provádění úschov. Advokátní úschova pak zaručuje klientovi, že jeho majetek bude bezpečně uschován v souladu s právními předpisy a stavovskými předpisy ČAK, tj. ve zvláštním trezoru, odděleně od majetku advokáta a majetku třetích stran a vydán pouze za předem specifikovaných podmínek předem určené osobě. Zřejmou nevýhodou standardní advokátní úschovy je skutečnost, že advokát, pokud není současně IT odborníkem s dostatečnou erudicí, pouze uschová nosič (DVD, tištěný dokument, apod.) s tím, že uživatel nemá jistotu, zda nosič obsahuje opravdu funkční a aktuální zdrojový kód. Rizikem pro uživatele je tedy to, že po naplnění podmínek vydání zdrojového kódu získá z advokátní úschovy nosič, který mu neposkytne předpokládaný obsah.



Právní novinky únor 2016

- Novela zákona o ochraně spotřebitele
- K možnostem úschovy zdrojového kódu při obchodních transakcích zahrnujících poskytnutí software

V naší praxi se proto jako advokáti setkáváme i s tím, že klienti kromě standardního rozsahu advokátní úschovy poptávají i širší rozsah služeb. Tedy nad rámec advokátní úschovy předpokládají ověření, že nosič skutečně obsahuje deklarovaný obsah, aby při jeho vydání nedošlo k nepříjemnému překvapení. Takové ověření může být provedeno v několika úrovních počínaje prozkoumáním obsahu nosiče, přes předvedení obsahu, přeložení kódu a sestavení programů výrobcem (tzn. nezávislé odborné ověření funkčnosti v prostředí výrobce software) až po vlastní nezávislé testování a technickou verifikaci poskytnutých zdrojových kódů. Komplexní služba poskytnutá v souvislosti s úschovou pak dostává zcela novou přidanou hodnotu, neboť dokáže zaručit, že v případě výdeje z úschovy obdrží uživatel zdrojový kód kompletní, plně funkční a odpovídající aktuální verzi produktu a případně také s potřebnými vývojářskými nástroji, knihovnami či dalšími komponentami potřebnými pro sestavení plně funkčního produktu. V praxi našim klientům nabízíme tuto nadstavbu nad standardní advokátní úschovou ve spolupráci s našimi kolegy z ICT oddělení Deloitte Advisory, kteří mají se službami nezávislého ověřování, kontroly či testování bohaté dlouholeté zkušenosti.

Předpokládáme, že v této oblasti nastane v budoucnu další dynamický rozvoj a spolu s rostoucími zahraničními zakázkami se stane advokátní úschova zdrojových kódů především u některých mezinárodních advokátních kancelářích v ČR s potřebným IT zázemím běžným standardem. Posílena je totiž nejenom vzájemná důvěra mezi výrobcem a uživatelem

v rámci společného podnikání, ale především se uživatel pojišťuje, že jeho investice nebude zmařena například eventuálním bankrotem výrobce či jiným porušením smlouvy, naopak výrobci software nebudou tlačeni velkými společnostmi k bezpodmínečnému poskytnutí zdrojových kódů, které může v důsledku zničit jejich konkurenceschopnost na trhu.

Miroslava Kuklincová

Tel.: +420 246 042 859

mkuklincova@deloittece.com

Ondřej Chmela

Tel.: +420 246 042 385

ochmela@deloittece.com

Advokátní kancelář Ambruz & Dark Deloitte Legal je držitelem ocenění pro doporučovanou advokátní kancelář v kategorii Právo informačních technologií.



Právní novinky únor 2016

- Novela zákona o ochraně spotřebitele
- K možnostem úschovy zdrojového kódu při obchodních transakcích zahrnujících poskytnutí software

Kontakty

Máte-li zájem o další informace ohledně služeb poskytovaných společností Deloitte v České republice, obraťte se prosím na odborníky z právního oddělení:

Ambruz & Dark Deloitte Legal s.r.o., advokátní kancelář
Nile House
Karolinská 654/2
186 00 Praha 8 - Karlín
Česká republika
Tel.: +420 246 042 100
Fax: +420 246 042 030

www.deloittelegal.cz

Přihlaste se k odběru dReportu a jiných newsletterů a pozvánek zde

<http://www2.deloitte.com/cz/subscribe>

Deloitte označuje jednu či více společností Deloitte Touche Tohmatsu Limited, britské privátní společnosti s ručením omezeným zárukou („DTTL“), jejích členských firem a jejich spřízněných subjektů. Společnost DTTL a každá z jejích členských firem představuje samostatný a nezávislý právní subjekt. Společnost DTTL (rovněž označovaná jako „Deloitte Global“) služby klientům neposkytuje. Podrobný popis právní struktury společnosti Deloitte Touche Tohmatsu Limited a jejích členských firem je uveden na adrese www.deloitte.com/cz/onas.

Společnost Deloitte poskytuje služby v oblasti auditu, daní, poradenství a finančního a právního poradenství klientům v celé řadě odvětví veřejného a soukromého sektoru. Díky globálně propojené síti členských firem ve více než 150 zemích a teritoriích má společnost Deloitte světové možnosti a poskytuje svým klientům vysoce kvalitní služby v oblastech, ve kterých klienti řeší své nejkompexnější podnikatelské výzvy. Přibližně 200 000 odborníků usiluje o to, aby se společnost Deloitte stala standardem nejvyšší kvality.

© 2016 Deloitte Česká republika