



# Escrow: Úschova zdrojových kódů

**Ondřej Knebl**

**Prezentace pro odbornou konferenci IIR „Právo v IT“**

3. února 2010



## Software Escrow Agreement – účel a charakteristika

- **Software Escrow Agreement (SEA) – Smlouva o úschově software, resp. zdrojových kódů software**
- **Poskytovatel licence k SW uloží zdrojové kódy do úschovy, přičemž nabyvatel SW licence získá podmíněné právo přístupu k zdrojovým kódům licencovaného SW**
- **Uschovatelem (Escrow Agentem) je zpravidla třetí osoba, k níž mají poskytovatel a nabyvatel důvěru – obvykle tuto činnost profesionálně vykonávající osoba**
- **Předmětem úschovy zdrojový kód = programový kód psaný v určitém programovacím jazyku, v němž mohou lidé číst a psát – není strojový kód (ten již nabyvatel získá s licencí k SW), není jakýkoli digitální obsah (foto)**
- **Obvykle zdrojový kód k software „na míru“ (na objednávku)**



## Software Escrow Agreement – pro a proti

### Výhody pro nabyvatele:

- Zajištění přístupu k ZK v definovaných případech a tím kontinuita podpory licencovaného SW (ochrana investic)
- Zajištění pokračování vývoje a podpory SW (fungování procesů)

### Nevýhody pro nabyvatele:

- Obvykle nese náklady úschovy – přímé či nepřímé
- Je-li zároveň uschovatelem, nese rizika uschovatele

### Výhody pro poskytovatele:

- Odstranění možné překážky k uzavření licenční smlouvy s nabyvatelem
- Konkurenční výhoda

### Nevýhody pro poskytovatele:

- Zpřístupnění svého know-how a obchodního tajemství třetí osobě (uschovateli)
- Odhalení podstaty svého „výrobního tajemství“ nabyvateli nebo třetí osobě (jež zpravidla převezme podporu SW) při naplnění definovaných podmínek



## **Software Escrow Agreement – klíčová ustanovení (1/2)**

### **Volba uschovatele**

- nepodjatost a nestrannost
- zkušenost a stabilita působení
- odborná způsobilost (zejména při ověření obsahu ukládaných ZK)
- pojištění odpovědnosti
- bezpečnost a důvěrnost úschovy (zabránění útoků zvenčí i zevnitř)
- trvalost úschovy (pravidelné ověřování integrity dat, code review)
- Escrow Agent – např. IT dodavatel, notář, advokát

### **Ukládání ZK do úschovy**

- procedura ukládání (médiu, vzdáleným přístupem, elektronicky)
- ověření obsahu ukládaného média (testování, kompilace)
- účast nabyvatele na ukládání obsahu do úschovy
- vymezení depozita – forma, dokumentace, SW utility
- aktualizace depozita – ukládání aktuálních zdrojových kódů, četnost
- zálohování depozita
- indemnita uschovateli pro případ právní vady ZK



## Software Escrow Agreement – klíčová ustanovení (2/2)

### Definice podmínek pro zpřístupnění zdrojových kódů

- zánik poskytovatele (likvidace, insolvenční řízení, fúze)
- ukončení relevantní činnosti – zánik vývoje licencovaného SW
- ukončení nebo závažné porušení smluvního vztahu mezi poskytovatelem a nabyvatelem – odstoupení od licenční smlouvy nebo MSA, popř. expirace licence – může vést jen k ukončení aktualizace ZK v úschově, nebo i k předání ZK dosud v úschově uložených
- na žádost nabyvatele – úplatnost, zatímco v jiných případech je součástí ceny licence k SW

### Podmínky využití ZK po zpřístupnění

- obecně limitované užití v rozsahu poskytnuté licence
- právo angažovat třetí osobu k provádění údržby SW včetně využití ZK
- ochrana nekalé soutěže – využití ZK pouze pro vnitřní potřebu nabyvatele



## Software Escrow Agreement – zvláštní případy

- Osobu uschovatele reprezentuje poskytovatel nebo nabyvatel
  - Riziko obtížné ověřitelnosti dodržení podmínek úschovy
- Obecný (hromadný) uschovatel - Nabyvatel se připojí k již existující SEA, z níž benefitují další nabyvatelé
  - Výhoda vybudovaného systému a obvykle důvěryhodného uschovatele



## SEA jako inominátní smlouva (1/2)

- **Smlouva o úschově** – §747 an. občanského zákoníku  
*Smlouvou o úschově vznikne složiteli právo, aby schovatel movitou věc od něj do úschovy převzatou řádně opatroval. Smlouvu o úschově lze uzavřít i tak, že odevzdání i převzetí věci bude zajištěno mechanickými prostředky.*
  - Předmětem úschovy v SEA však není movitá věc.
- **Smlouva o uložení věci** – § 516 an. obchodního zákoníku  
*Smlouvou o uložení se zavazuje opatrovatel, že bude pro uložitele dočasně bezplatně opatrovat věc, kterou má u sebe v souvislosti s obchodním stykem s uložitelem.*
  - SEA zpravidla úplatná, nikoli dočasná, předmět úschovy uložen jednoúčelově.
- **Smlouva o skladování** – § 527 an. obchodního zákoníku  
*Smlouvou o skladování zavazuje se skladovatel převzít věc, aby ji uložil a opatroval, a ukladatel se zavazuje zaplatit mu za to úplatu (skladné).*
  - Předmětem úschovy v SEA však není (movitá) věc.



## SEA jako inominátní smlouva (2/2)

### Důsledky inominátní povahy SEA:

- Nepoužijí se pro ni primárně ustanovení upravující jednotlivý smluvní typ
- Obsah smlouvy určují sami její účastníci, kteří si upraví vzájemná práva a povinnosti, jež tvoří obsah smlouvy, která je právním důvodem jejich vzniku.
- Teprve není-li v určité otázce účastníky nic smluveno, použijí se na závazkový právní vztah, vzniklý z nepojmenované smlouvy, analogicky ta zákonná ustanovení, která upravují závazkový právní vztah obsahem a účelem nejbližší (tzv. *analogia legis*).
- Méně neznamená více – zvýšené nároky na platnost a určitost smlouvy



## Software Escrow – budoucnost v ČR

### Podporující vlivy:

- Ochrana customizovaného SW
- Větší informovanost odborné veřejnosti

### Odstředivé tendence a překážky:

- Open Source Initiatives – otevřenost zdrojových kódů zpravidla činí SEA obsolentní
- Neinformovanost potenciálních uživatelů
- Neochota dodavatelů nabízet úschovu ZK – obecně i vůči domácím zákazníkům
- Nedostatek uschovatelů splňujících kvalifikační kritéria



## *Software Escrow Agreement - DISKUZE*

- **Kontakt:**

**BBH, advokátní kancelář, v.o.s.**

Klimentská 1207/10, 110 00 Praha 1

**Mgr. Ondřej Knebl, advokát**

Tel.: +420 234 091 355, Fax: +420 234 091 366

E-mail: [OKnebl@bbh.cz](mailto:OKnebl@bbh.cz)

[www.bbh.eu](http://www.bbh.eu)