

K ochraně informačního a dovednostního předstihu při podnikání

Petr Hajn*

I. KONCEPČNÍ VÝCHODISKA

1. V lidském životě je zpravidla úspěšnějším ten, kdo disponuje hodnotnějšími informacemi a dovede tyto informace lépe uplatnit. **Specifické znalosti a do-**

vednosti, kterými se určitý subjekt odlišuje od svých konkurentů, jsou tak i základem jeho pozice v hospodářské soutěži.¹ Platilo to vždy, v současné informační společnosti to platí zvláště výrazně.

* Prof. JUDr. Petr Hajn, DrSc., Katedra obchodního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

¹ K tomu viz obecnější úvahy např. v pracích DIETZ, A.: Protection of Intellectual Property in Central and Eastern European Countries, Organisation for Economic Cooperation and Development, Mnichov 1992.

RUPP, H.G.: Geheimnisschutz im Wirtschaftsleben, Orac, Vídeň 1980; KOVARIK, M.: Un aspect particulier du droit des affaires en France: l'espionnage économique et industriel, Les journaux judiciaires associés, Les petites affiches, 84/1986, s. 20 a násl.

2. Soutěžní předstih zajišťují **informace** (znalosti) **nejrůznějšího druhu** (technické, přírodovědné, ekonomické, obchodní, psychologické, právní) i **nejrozmanitější dovednosti** (např. komunikační dovednosti, manuální a jiné fyzické dovednosti).

Rozdíl mezi znalostmi a dovednostmi nebývá vždy zcela zřetelný (obě v sobě často obsahují i lidskou zkušenost), v zásadě však existuje. Tržní hodnotu profesionálního hráče kopané vytváří především jeho dovednostní předstih oproti hráčům ostatním; hospodářský předstih některých podniků i celých národů je dán i „šikovností“ jeho pracovníků. Dovednosti lze opět různým způsobem pěstovat; poznatky o jejich pěstování lze řadit k předstihu informačnímu.

3. Informační předstih, který zajišťuje předstih soutěžní, vyplývá spíše výjimečně z informací zvláště převratných. Robert Fogel ve svém novém pojetí hospodářských dějin, oceněném Nobelovou cenou, dospěl k závěru, že o **hospodářském pokroku nerozhodují jednotlivé velké objevy, ale množství dílčích zlepšení**. Fogel kladl důraz na zlepšení technická. Spolunositel Nobelovy ceny za ekonomii za rok 1993 Douglas North pak v díle o produktivitě zaoceánské plavby uvádí, že **hospodářskou produktivitu ovlivňují více organizační změny než technická zlepšení**.² Mezi organizační změny můžeme počítat i **právní konstrukce** (pojištění a jiné zajišťovací instrumenty, záruka).

Význam určitých dovedností lze většinou **poměřovat podle výsledků, které byly na základě těchto dovedností dosaženy**. Hodnota dovedností uplatňovaných v hospodářském životě je dána i **úsporou času, k níž tyto dovednosti vedly**.

K přechodné soutěžní výhodě vede i získání takové informace o konkurentovi, která nemá žádný význam pro celkový civilizační pokrok. Příkladem je počínání supermarketu, který od podpláceného tiskaře získával informace o tom, jaké nabídky slev chystá konkurenční prodejna, aby jim včas (a dokonce s předstihem) mohl přizpůsobit nabídky vlastní.

4. K soutěžním výhodám založeným na předstihu znalostním a dovednostním vede **aktivita soutěžitelů, která může být**

- a) tvořivá,
- b) parazitní.

Rozdíl mezi oběma případy nebývá vždy jasně patrný. Ten, kdo nově získal informační předstih zpravidla navazuje na poznatky toho, kdo měl tento předstih dříve. Za předstih získaný parazitním způsobem bývá označováno i počínání toho, kdo pro svoje podnikání získal tvořivé, dovedné pracovníky konkurentovy. Sám způsob získání těchto pracovníků nemusí být závad-

ný a volný pohyb pracovní síly patří k předpokladům hospodářské efektivity.

5. Mimořádně významnou **součástí každé podnikatelské činnosti** (zajišťuje perspektivnost této činnosti) je **péče o zajištění a udržení informačního a dovednostního předstihu**. Prostředky takové péče lze členit na:

- a) mimoprávní,
- b) právní.

K základním mimoprávním prostředkům k získání a udržení informačního a dovednostního předstihu patří **výzkum a vývoj i nácvik nových dovedností**. V okamžiku, kdy podnikatelský subjekt získal takový předstih, musí počítat s tím, že konkurence bude usilovat o totéž a pracovat na další etapě tohoto předstihu. K přípustným prostředkům takového úsilí patří i **sledování a hodnocení činnosti konkurenčních subjektů z legálních zdrojů** (příhlášky předmětů průmyslového vlastnictví, informace hospodářských komor a dalších subjektů, propagační a jiné informační materiály konkurence, kontrolní nákupy).

6. K zajištění informačního předstihu dále slouží **opatření v oblasti personální politiky** – takový výběr pracovníků, který bude minimalizovat ztrátu informačního předstihu jako důsledek nedbalosti nebo nepoctivosti zaměstnanců; **pěstování pocitu sounáležitosti (loyalty) zaměstnanců k podniku; platové a jiné pracovní podmínky, které učiní přechod ke konkurenci méně výhodným**.

K ochraně informačního předstihu slouží také **organizační opatření** (podniková detektivní služba, rozčlenění výroby na řadu dílčích operací, kontrola propagačních a jiných informačních materiálů, pořizování vizuálních záznamů, které by mohly sloužit k napodobení určitých dovedností; určení okruhu osob, které mají přístup např. k výrobní receptuře, i způsobu, jakým k ní mají přístup).

Nezanedbatelná jsou i **technická opatření, fyzická ochrana nosičů informací** pomocí tradičních prostředků (zámky, trezory, bezpečnostní schránky, drtiče dokumentů) i sofistikovaných opatření soudobých.

V některých konstrukčních kancelářích se automaticky stahují žaluzie, jakmile se přiblíží letadlo.

7. Právní prostředky ochrany informačního a dovednostního předstihu v podnikatelské činnosti se člení především na

- a) veřejnoprávní,
- b) soukromoprávní.

Rozdíl mezi oběma těmito skupinami je relativ-

² Viz „Institutionen und viele kleine Erfindungen bestimmten das Wachstum“, Frankfurter allgemeine Zeitung, 13. 10. 1993.

ní. Mezi veřejnoprávní prostředky totiž (vedle prostředků trestního a správního práva) řadíme i ochranu pomocí registrace předmětů průmyslového vlastnictví (vynálezy a objevy, užité vzory označované někdy jako „malé vynálezy“, průmyslové vzory, topografie polovodičových výrobků apod.), jejichž prostřednictvím dochází i k ochraně soukromoprávních zájmů.

Soukromoprávní ochrana informačního a dovednostního předstihu se uskutečňuje především pomocí nástrojů

- a) smluvního práva
- b) soutěžního práva.

Smluvním závazkem bývá zaměstnanec omezo-
ván (resp. zaměstnanec si ukládá sebeomezení) v možnosti vyvíjet – pro jiného nebo pro sebe – konkurenční aktivitu a využívat tak znalosti a dovednosti, které nabyl u určitého zaměstnavatele. Podle všeobecně uznávané praxe musí být taková konkurenční doložka ve smlouvě „fair and reasonable“ – poctivá a rozumná. Zaměstnanec má být v možnostech svého pracovního uplatnění omezo-
ván (z hlediska časového i věcného a teritoriálního rozsahu) jen v míře nezbytně nutné k ochraně oprávněných zájmů původního zaměstnavatele.

V obchodním závazkovém právu event. přímo v obchodních smlouvách bývají upravena opatření k ochraně těch informací, které si strany poskytl v procesu smluvního vyjednávání.

Prostředky soutěžního práva, o kterých zde pojednáme později obsírněji, doplňují a v určitém směru rozšiřují ochranu poskytovanou na základě právní úpravy průmyslového vlastnictví.

8. Zatímco právní ochrana objektů průmyslového vlastnictví zpravidla vyžaduje formální registraci těchto objektů, k ochraně poskytované právem proti nekalé soutěži event. na základě smluvních závazků dochází bez takové registrace. Někdy také zde musí být dodrženy jisté formální postupy a vyskytují se i nápodoby registračního principu.

Návrh smlouvy na dodávku obsahující jisté tvůrčí technické prvky či návrh smlouvy na reklamní kampaň bývá uložen u notáře či u zájmových organizací soutěžitelů. To se děje pro případ, že by smlouva nebyla uzavřena se subjektem, s nímž bylo vyjednáváno a ten by sám nebo pro jiného využil informace ve smluvních návrzích obsažené.

Oba základní přístupy (na základě registrace, bez registrace) mají své určité výhody i zápory. Registrace spojená s popisem chráněných objektů do-
voluje zjistit, co je vlastně chráněno. Omezuje tak (i když zdaleka nevyklučuje) spory ohledně rozsahu ochrany. Na druhé straně registrace chráněných řešení do-
voluje konkurenci zjistit, že existuje informační předstih a v čem spočívá. Stimulu-

je také k likvidaci tohoto předstihu. Je legálním zdrojem poznatků o konkurentovi a usnadňuje obcházení chráněných řešení.

Ochrana informačního a dovednostního předstihu prostřednictvím práva proti nekalé soutěži poskytuje soudu značnou volnost, aby podle okolností jednotlivého případu určil, kdy dochází k parazitnímu využívání cizího soutěžního předstihu. Z tohoto hlediska se jedná o ochranu širší, než je tomu u ochrany objektů průmyslového vlastnictví, která zase působí proti všem (má absolutní charakter). Postihuje proto i případy, kdy chráněný informační předstih je poškozován z nedbalosti, chlubitosti a jiných mimosoutěžních důvodů.

Ochrana prostředky soutěžního práva se uplatní pouze tehdy, když rušiteli informačního, resp. dovednostního předstihu lze přičítat soutěžní orientaci jednání.

9. Na základě registračního principu většinou nelze chránit dovednostní předstih.

Dovednosti se vzpírají přímému popisu a tím i registraci, neboť obvykle spočívají ve „fortelu“ pracovníků. Ten je stejně obtížně vyjádřitelný jako schopnost hráče kopané reagovat vhodně (protože do značné míry intuitivně) na okamžitou herní situaci. Takové dovednosti se dají obtížně chránit i prostředky soutěžního práva, neboť jsou vázány na osobnost jednotlivého pracovníka a nemůže si na ně činit právo podnikatelský subjekt, který zaměstnává pracovníka těmito vlastnostmi obdarovaného.

Příkladem jsou dovednosti burzovního makléře, který vyniká osvědčeným odhadem budoucího vývoje na investičním trhu a dokáže rychle na proměnlivou situaci reagovat.

Ochrana se uskutečňuje především mimoprávními prostředky podnikové personální politiky. Z prostředků právních přicházejí v úvahu především prostředky smluvní (protikonkurenční doložka v pracovní smlouvě).

Jako jednání nekalé soutěže bývá kvalifikováno **přetahování pracovníků** konkurenčního podniku. Za „přetahování“ nelze ovšem pokládat nabízení lepších pracovních podmínek a tomu podobná opatření. Teorie i praxe práva proti nekalé soutěži totiž vychází z tohoto, že **hospodářská soutěž má své oprávnění i na trhu práce.**

10. Ochrana informačního předstihu bývá v právu proti nekalé soutěži uskutečňována v obecné poloze těmi jeho nástroji, které slouží **potírání soutěžního parazitismu** (generální klauzule proti nekalé soutěži, vyvolání nebezpečí záměny event. zvláštní skutková podstata věnovaná parazitnímu jednání).

11. Speciálním soutěžněprávním nástrojem pro zajištění výhod plynoucích z informačního a dovednostního předstihu pak bývá ochrana tajem-

ství, označovaného jako tajemství obchodní, podnikové, výrobní apod. Někdy se v této souvislosti hovoří o ochraně „know-how“³, čímž se může mýlně ochrana dovedností nebo znalostí resp., obojího. Doslovný překlad anglického termínu „vědět jak“ akcentuje spíše složku vědomostní.

Příhodným se zdá být pojem „podnikatelské tajemství“, který pro svou obecnost kryje různé podoby tajemství a dá se vztahovat i na všechny subjekty, jejichž činnost vykazuje (byť i jen zčásti) rysy podnikání (svobodná povolání, podnikatelské prvky v činnosti neziskových organizací apod.). V právu (a v lidské komunikaci vůbec) nebývá ovšem rozhodující, jaký pojem byl pro určitý životní fenomén zvolen; důležitější je dohoda o tom, co vše bude pod tento pojem řazeno. Proto v dalším textu budeme používat rozšířený pojem obchodní tajemství.

12. Soutěžněprávní ochrana obchodního tajemství souvisí věcně s obecnou ochranou tohoto tajemství proti zásahům, které nejsou orientovány soutěžně. Existují i styčné body s ochranou podnikatelského tajemství, jež je uskutečňována prostředky smluvního práva. Takové souvislosti mohou být vyjádřeny společnou úpravou různých podob obchodního tajemství a jeho ochrany. Stejně tak jsou dobře myslitelné (a v praxi uplatňované) dílčí úpravy obchodního tajemství.

13. Při určení toho, které skutečnosti mohou být kvalifikovány jako obchodní tajemství, se v teorii i praxi uplatňují

- a) teorie vůle (v němčině Willenstheorie)
- b) teorie zájmu (v němčině Interessentheorie).

ad a) Podle této koncepce je to podnikatelova vůle, jež rozhoduje o tom, které skutečnosti mají být chráněny jako obchodní tajemství. V tomto pojetí je kladen důraz na to, aby podnikatel pečoval o své obchodní tajemství.

ad b) Tato teorie vychází z myšlenky, že o skutečnostech podléhajících režimu obchodního tajemství rozhoduje podnikatelův objektivní zájem na jejich utajení. Takové pojetí dovoluje chránit i předem obtížně předvídatelné podoby obchodního tajemství.

Jak už to u teoretických pojetí bývá, není rozdíl mezi nimi tak příkrý, jak naznačují jejich přívrženci. Za podnikatelovu vůli nelze považovat pouze to, co vyjádřil písemným způsobem; dá se na ni usuzovat i z jeho faktického počínání. Skutečnosti, které mají být utajeny, může podnikatel ve svém výslovném vol-

ním projevu vyjádřit ve velmi obecné poloze a učinit tak téměř nerozeznatelným rozdíl mezi teorií vůle a teorií zájmu.

Podnikatelova vůle se může projevit i následující formulací v podnikové směrnici: „Obchodní tajemství tvoří všechny skutečnosti, o nichž zaměstnanec musí, vzhledem ke své kvalifikaci a pracovnímu zařazení, předpokládat, že na jejich utajení má zaměstnavatel objektivní zájem.“

Rozumné praktické řešení bude většinou spočívat v takovém obecném pokynu (ten může být obsažen v pracovním řádu, v pracovní smlouvě), který bude kombinován s podrobnějšími pravidly ohledně informací, u nichž je ohrožení obchodního tajemství zvláště aktuální a kde se dá konkretizovat podoba obchodního tajemství.

Uplatní se tu **normativní technika** i jinak běžná v oblasti nekalé soutěže a práv k duševnímu vlastnictví: **generální klauzule spojená s demonstračním výčtem jednotlivých případů tuto generální klauzuli naplňujících**. Stejně jako v jiných případech nekalé soutěže nelze totiž předvídat všechny informace, které se v podniku objeví a na jejichž utajení bude mít podnikatel objektivní zájem. Za obecný předmět obchodního tajemství musí být považovány i ty informace hodné utajení, které získal zaměstnanec v rámci své činnosti v podniku a o nichž podnikatel ještě ani neví. K charakteristickým rysům hospodářsky významných budoucích informací náleží, že jejich přesnou podobu nelze předvídat. Podnikatelova vůle, aby i takové informace byly utajovány, může být vyjádřena jen v poloze velmi obecné.

14. **Obchodní tajemství** bývá v teorii i zákonodárstvím **vymezováno též negativně**. Tradiční starořímská zásada uvádí, že „z bezpráví nemůže povstat právo“ a i proto nelze jako obchodní tajemství chránit informace o protiprávním jednání podniku (nedodržování hygienických, bezpečnostních a jiných veřejnoprávních norem v činnosti podniku), byť podnik vyjádřil vůli k jejich utajení. Jeho zájem na takovém utajení není totiž zájmem oprávněným. I zde ovšem musí být rozlišováno mezi sdělením takového „tajemství“ státním orgánům, event. nezávislému tisku, či jeho využitím (pro sebe samého či někoho jiného) v soutěžním boji.

15. Obchodním tajemstvím nejsou ani **informace snadno dostupné z legálních zdrojů**. Obtížnější přístupnost informací (například jejich publikace v zahraničí v málo frekventovaném jazyce) dovoluje, aby pro určitý podnik nebo pro určité území získal charak-

³ ČADA, K.: Obchodní tajemství a know how, Úřad průmyslového vlastnictví, Praha 1997 a další literaturu tam citovanou.

VOJČÍK, P.: Know how ako predmet právnych vzťahov, Průmyslové vlastnictví 1-2/1966, s. 13 a nsl. Vojčik tu rozlišuje osobnostní a podnikové know how. Zásadní rozdíl mezi obchodním tajemstvím a know how vidí v tom, že obchodní tajemství je zvláštní institut obchodního práva a know how jeho možným předmětem a naopak know how může existovat samostatně a nemusí být součástí majetku podnikatelského subjektu. Může být majetkem fyzické nebo právnické osoby, která nepodniká.

ter obchodního tajemství. Také skutečnost, že podnik používá již známé informace v neobvyklém seskupení, může být předmětem obchodního tajemství.

16. Častým předmětem sporu bývá otázka, zda si pracovník, odcházející z podniku, „odnesl“ i obchodní tajemství (a využil je pak pro vlastní či cizí podnikání) či zda se jedná o informace běžně přístupné z legálních zdrojů či jde o „osobnostní výbavu“ pracovníka, která má charakter spíše dovednostní.

Některé právní řády obsahují i z tohoto hlediska negativní vymezení obchodního tajemství.⁴ I tam, kde podobná výslovná úprava chybí, musí rozhodovací praxe vážit střet práva na podnikání s právem na svobodnou volbu povolání.

17. Právo na ochranu obchodního tajemství se v řadě případů může dostávat do střetu i s ústavním právem na šíření a přijímání informací.

V praxi bylo například sporné, zda novináři mají právo zjišťovat a publikovat, kterým zemědělským podnikům jsou ministerstvem zemědělství poskytovány dotace a v jaké výši. Odmítnutí takové informace bylo zprvu odůvodňováno obchodním tajemstvím. Požadavek na zveřejnění se pak opíral o potřebu veřejné kontroly nad tím, zda přidělování dotací se děje objektivním způsobem.

I v takovém případě se jedná o střet dvou ústavních práv, v nichž jedno představuje určitý limit pro uplatnění druhého a naopak. Musí mezi nimi dojít k optimalizaci, která se děje prostřednictvím vážení zájmů.

II. SOUČASNÁ ČESKÁ PRÁVNÍ ÚPRAVA

1. Obecná soukromoprávní úprava obchodního tajemství je obsažena v § 17 až 20 ObchZ. Zde je především definován sám pojem obchodního tajemství, kterému se budeme věnovat v dalším bodě. Tato definice má platnost i pro regulaci obchodního tajemství v právu nekalé soutěže, jež bude předmětem pozdějšího výkladu.

Zároveň ovšem úprava v § 17 až 20 ObchZ platí pro celou oblast soukromého práva a má vlastně charakter občanskoprávní úpravy. Navíc i právnické osoby zásadně nepodnikatelského typu (například nadace) mohou mít svá tajemství, která mají hospodářský význam a blíží se svým významem tajemství obchod-

nímu. I na tyto případy bude zřejmě možné analogicky aplikovat § 17 a násl. ObchZ.

Obecná úprava obchodního tajemství má několikey význam. Především je takto v zákoně vyjádřen jeden z druhů průmyslového vlastnictví, k jehož ochraně dochází přímo ze zákona a nevyžaduje se dodržení zvláštního formálně právního postupu.

V obecné úpravě obchodního tajemství je dán i základ pro licenční smlouvy ohledně obchodního tajemství. Je to zřejmé z § 18 ObchZ, podle něhož podnikatel provozující podnik, na který se obchodní tajemství vztahuje, má zejména právo udělit svolení k jeho užití a stanovit podmínky takového užití.

V první větě § 17 ObchZ a v závěrečných slovech § 18 ObchZ (oprávnění udělit svolení k užití obchodního tajemství a stanovit podmínky takového užití) je dán základ pro to, aby se mohlo s hodnotou obchodního tajemství uvažovat při vytváření společných podniků a jiných formách majetkových účastí při společném podnikání.

2. Zákon upravuje – jak již řečeno – obchodní tajemství; je to pojem poměrně úzký, pokud přihlížíme k jeho běžnému slovnímu významu. Pojem použitý v současné úpravě však nemá význam pro faktický dosah úpravy. Podle § 17 ObchZ obchodní tajemství tvoří totiž – za dále specifikovaných podmínek – veškeré skutečnosti nejen obchodní, ale i výrobní či technické povahy. Za skutečnosti obchodní povahy lze považovat například seznamy zákazníků, cenové kalkulace, strategie uplatňované v obchodním jednání. K výrobním skutečnostem patří zejména poznatky o technologických procesech a jejich zvláštním průběhu. Skutečnosti technické povahy představují nejrůznější drobnější zlepšení oproti současnému stavu techniky a také nové poznání, které by mohlo být chráněno jako vynález nebo užitý vzor, ale z nejrůznějších důvodů tak chráněno není či ještě není.

Zákon navíc mluví o skutečnostech souvisejících s podnikem, což dovoluje poměrně extenzivní výklad. Širší interpretace však bude muset být použita i z dalšího důvodu. V zákonném taxativním výčtu (a dodejme okamžitě, že zbytečně taxativním výčtu)⁵ skutečností tvořících předmět obchodního tajemství chybějí skutečnosti týkající se ekonomických otázek, organizačních postupů v podniku používaných a některých postupů v personální politice. I tu se však mnohdy jedná o již zmíněné specifické informace zajišťující soutěžní předstih,

⁴ § 13 odst. 3 československého zák. č. 111/1927 Sb. z. a. n. proti nekalé soutěži uváděl, že předpisy o porušování a využívání obchodních a výrobních tajemství „se nevztahují na používání znalostí a zručností, kterých zaměstnanec nebo učeň nabyli v pravidelném postupu své činnosti s vůlí zaměstnavatele v jeho podniku konané.“

⁵ Moudré stanovisko zastávala důvodová zpráva k předválečnému zákonu uvedenému v pozn. 4, když uváděla, že „zevrubnější nějakou definicí nelze pojmu výrobních a obchodních tajemství určit: Jde tu o otázku faktickou, která v různých podnicích bude různě řešena a která i časově podléhá nejrůznějším změnám. Definice – nehledíc k vadám definicí vůbec – nemohla by tu být ani vyčerpávající, ani dosti pružná a výstižná. Netřeba se obávat svěřiti řešení této otázky soudům, které zajisté v spravedlivém pochopení všech zájmů najdou v konkrétním řešení tím spíše, když instituce znalců dává jim možnost vyslechnouti o této odborné otázce znalce.“

kteří mají hospodářskou hodnotu a vyžadují právní ochranu.

Organizační a ekonomické skutečnosti budeme muset zřejmě řadit ke skutečnostem povahy obchodní, neboť vše, co se v podniku děje, se konec konců projevuje v jeho obchodních výsledcích a tržní situaci.

Pracovní postupy v podnicích nikoliv výrobních (podniky služeb) bude nutné interpretovat jako postupy výrobní; také slovu technický pokrok lze a bude nutné přikládat širší význam než jen inženýrsko-technický.

Platí to tím spíše, že obchodní tajemství musí být chráněno nejen u podniků (jak je tento pojem běžně chápán), ale i u všech podnikajících subjektů (příslušníci svobodných povolání jako například advokáti) a někdy (jak jsme naznačili) i u subjektů celkově nepodnikatelského typu.

U neziskových organizací bude sporné, zda určité skutečnosti mají charakter obchodního, komerčně využitelného tajemství. V kauze Religions Technology Center v. Wollersheim řešené v USA šlo o to, že určitá nábožensky orientovaná skupina vypracovala materiály, které měly být využity v rámci výuky jejího učení a které byly velmi pečlivě utajovány. Jiná náboženská skupina tyto materiály získala a pokusila se je zveřejnit. Soud ve věci byl toho názoru, že předmět obchodního tajemství nemůže představovat jen čistě duchovní hodnota, o níž je církev přesvědčena, že přinese vyznavači nějakou výhodu před ostatními.

Jako obchodní tajemství jsou samozřejmě – i když zákon negativní definicí obchodního tajemství nepodává – chráněny pouze informace o těch skutečnostech, které jsou v souladu s právním řádem a neodporují dobrým mravům.

3. K ochraně již zmíněných skutečností jako obchodního tajemství zákon vyžaduje, aby byly splněny i některé další předpoklady.

Musí se především jednat o skutečnosti mající skutečnou nebo alespoň potencionální materiální či nemateriální hodnotu. Odkaz na hodnoty jednak potenciální a jednak imateriální umožňuje širokou interpretaci.

Jestliže určité skutečnosti mají být předmětem obchodního tajemství, nesmí být v příslušných obchodních kruzích běžně dostupné. Zákon tu používá (a nemůže jinak) neurčité právní pojmy, jejichž interpretace bude závislá od povahy jednotlivého případu.

Negativní vymezení chráněných informací není v současné české právní úpravě obsaženo, uplatní se však výše uvedené obecné zásady.

4. Pro kvalifikaci určitých skutečností jako obchodního tajemství je dále rozhodné, že mají být podle vůle podnikatele utajeny. Zákonodárce se tu zcela zřejmě přiklonil k teorii vůle při určování toho, co lze charakterizovat jako obchodní tajemství. Mají-li si určité skutečnosti zasloužit kvalifikaci obchodní

tajemství, musí také podnikatel odpovídajícím způsobem jejich utajení zajišťovat.

5. Pro kvalifikaci obchodního tajemství platí i časová dimenze. V § 19 ObchZ se uvádí, že právo k obchodnímu tajemství trvá, pokud trvají skutečnosti uvedené v § 17 ObchZ. Nejde o formulaci právě nejzdařilejší; dalo by se z ní totiž usuzovat, že jisté informace mohou být obchodním tajemstvím i po té, co odpadly skutečnosti uvedené v § 17 ObchZ, a že pouze přestalo existovat právo k obchodnímu tajemství.

Samo nepřliš obratné legislativní řešení (časové hledisko mohlo být zařazeno přímo do definice obchodního tajemství) praktické důsledky nemá. Složitě bude ovšem zjišťování okamžiku, k němuž přestala trvat určitá okolnost rozhodující o existenci obchodního tajemství. (To je například zjištění momentu, kdy se určitá skutečnost stala běžně dostupnou či kdy podnikatel přestal zajišťovat její utajení.)

Vydeme-li z významu, který má pro podnik jakákoliv odlišující informace, budeme v pochybnostech nakloněni spíš závěru, že obchodní tajemství vzniklo a trvá, než k výkladu opačnému.

6. Ve vztahu k soutěžně právní ochraně obchodního tajemství (§ 51 ObchZ) má obecná úprava obchodního tajemství subsidiární charakter.

V obecné úpravě obchodního tajemství je podle § 20 ObchZ právo na toto tajemství chráněno proti každému porušení či ohrožení, aniž takovému porušení lze přičítat soutěžní orientaci (pouhé soustředování podkladů, ohrožení obchodního tajemství z chlubitosti atd.).

Použití právních prostředků ochrany obchodního tajemství také nevyžaduje, aby k porušení či ohrožení práva na obchodní tajemství došlo zaviněným jednáním.

Předpokládáme, že při povodni se podklady s obchodním tajemstvím dostanou z podniku do dispozice třetí osoby. Nepochybně došlo k ohrožení obchodního tajemství a lze se domáhat toho, aby se ona třetí osoba zdržela jakéhokoliv jednání, jímž by došlo k porušení oprávněných zájmů a práv vlastníka obchodního tajemství a aby též odstranila takto vzniklý stav.

Souvislost mezi obecnou úpravou obchodního tajemství a jeho úpravou soutěžněprávní je dána i § 20 ObchZ, který při porušení obecných ustanovení o obchodním tajemství poskytuje stejnou ochranu jako při nekalé soutěži.

7. Na rozdíl od ochrany, která je obchodnímu tajemství poskytována v § 17–20 ObchZ, jsou v § 51 ObchZ chráněny speciální (byť časté) případy porušení obchodního tajemství ze soutěžních důvodů. Skutková podstata nekalé soutěže upravená v § 51 ObchZ je naplněna jednáním, jímž jednatel jině osobě neoprávněně sdělí, zpřístupní, pro sebe nebo jiného využije informace

- a) splňující obecné podmínky obchodního tajemství, jak jsou definovány v § 17 ObchZ,
- b) využitelné v hospodářské soutěži,
- c) získané některým ze způsobů v zákoně blíže specifikovaných.

Všechny tyto podmínky musí být splněny současně.

8. I když zákonodárce použil nedokonavý způsob vyjádření a mluví o **porušování obchodního tajemství** (zdůraznil P. H.), dojde k naplnění skutkové podstaty i jediným skutkem (srov. marginální rubriku „porušení obchodního tajemství“ i slova „sdělí, zpřístupní, využije“, použitá v dalším textu).

9. **Manipulace s obchodním tajemstvím musí být neoprávněná, nevyžaduje se však, aby byla zaviněná.** Tím spíše zákon nevyžaduje, aby k sdělení či zpřístupnění obchodního tajemství došlo ze ziskuchtivých či jinak zavržitelných motivů.

Sdělení obchodního tajemství bude oprávněné například tehdy, když se uskutečnilo v rámci licenční smlouvy ohledně know how, byť snad druhá strana později porušila smluvní ustanovení mající chránit toto tajemství.

Slovo „zpřístupní“ dovoluje široký výklad. Zahrnuje i případy nečinnosti, nedostatečné péče o obchodní tajemství. Samo záměrné soustředování informací tvořících předmět obchodního tajemství (např. kopírování technických předloh, návodů, výkresů) není v § 51 ObchZ postiženo, pokud takové informace nebyly ještě jinému sděleny či zpřístupněny nebo pro sebe či jiného využity. Nepochybně se však jedná o ohrožení obchodního tajemství a přichází proto v úvahu ochrana – co do svého rozsahu shodná – podle § 20 ObchZ.

Využitím tajemství pro sebe nebo jiného se zřejmě míní využití soutěžní. Jiné formy využití (například k vydírání) by byly postižitelné podle obecné úpravy obchodního tajemství a také podle předpisů trestněprávních.

10. I když se musí jednat o tajemství využitelné v soutěži, **subjektem, jemuž je obchodní tajemství neoprávněně sděleno či zpřístupněno, může být někdo jiný než soutěžitel.** Zákon tu mluví o jiné osobě; tou může být osoba fyzická i právnická, podnikatel i nikoliv podnikatel.

O naplnění zkoumané skutkové podstaty rozhoduje okolnost, zda se jedná o tajemství využitelné v soutěži a zda jde o takové jeho sdělení či zpřístupnění (posuzováno ve vztahu k informované osobě a dalším okolnostem případu), jež činí využití možným resp. pravděpodobným. Ke skutečnému využití nemusí dojít. Jde o **soutěžní ohrožovací delikt.**

Samozřejmě musí být splněny i obecné podmínky § 44 odst. 1 ObchZ. Půjde zejména o podmínku, aby využití obchodního tajemství (či možnost takového využití) bylo na újmu soutěžiteli.

11. **Pro subjekt, který naplnil skutkovou podstatu § 51 ObchZ, používá toto ustanovení velmi široký pojem „jednající“.** I když text zákona navozuje představu, jako by tímto jednajícím mohla být pouze fyzická osoba, **není vyloučena** (jak dále uvidíme) **bezprostřední odpovědnost osoby právnické.**

12. Zkoumané ustanovení rozeznává různé případy porušení obchodního tajemství podle způsobu, jakým si jednající znalost obchodního tajemství opatřil.

V § 51 písm. a) ObchZ se rozeznávají tři podskupiny případů v závislosti na tom, zda se **jednající dozvěděl o obchodním tajemství tím, že**

- a) tajemství mu bylo svěřeno nebo se mu jinak stalo přístupným (například z technických předloh, návodů, výkresů, modelů, vzorů) na základě jeho **pracovního vztahu k soutěžiteli** (zdůraznil P. H.);
- b) tajemství mu bylo svěřeno nebo se mu jinak stalo přístupným na základě **jiného vztahu k soutěžiteli** (zdůraznil P. H.);
- c) tajemství mu bylo svěřeno nebo se mu jinak stalo přístupným **v rámci výkonu funkce, k níž byl soudem nebo jiným orgánem povolán** (zdůraznil P. H.).

O případ, kdy se tajemství stalo přístupným na základě pracovněprávního vztahu k soutěžiteli se – podle našeho názoru – jedná i tehdy, když informace tvořící předmět obchodního tajemství vytvořil (a takto si je zpřístupnil) i sám pracovník. I pokud by však nebyl přijat tento výklad, uplatní se ochrana podle § 20 ObchZ.

Jiným vztahem k soutěžiteli může být i vztah obchodněprávní; právě proto skutkovou podstatu této formy nekalé soutěže může naplnit i právnická osoba.

Typickým případem funkce, k níž byl někdo soudem povolán, bude funkce soudního znalce. Informace týkající se obchodního tajemství lze získávat i při nej-různějších formách kontrolní činnosti.

13. V § 51 písm. b) ObchZ jsou upraveny další dva dílčí případy získání vědomosti o obchodním tajemství podle toho, zda se jednající o něm dověděl

- a) **vlastním jednáním přičícím se zákonu;**
- b) **cizím jednáním přičícím se zákonu.**

Termín „přičící se zákonu“ bývá používán často tehdy, když se má vyjádřit zvláště silný kvalifikovaný rozpor se zákonem. O takový případ zde asi nepůjde a postačí „běžný rozpor“ se zákonem.

Pokud určité skutečnosti budou zjištěny způsobem nikoliv protiprávním, nemůže být jejich zpřístupnění kvalifikováno jako porušení obchodního tajemství. Lze si představit situace, za nichž protiprávnost určitého způsobu získání informací bude sporná a budou si kon-

kurovat různé normy a různá hlediska hodnocení; v takových případech by mohla mít formulace „příčí se zákonu“ interpretační význam a naznačovat jednání, jež odporuje zákonu zvláště zavržitelným způsobem.

Úvaha tohoto druhu se uplatní zejména v situacích, za nichž bude vážen střet zájmů mezi právem na ochranu obchodního tajemství (jako součástí ústavního práva podnikat a také práva vlastnit) a právem na šíření a přijímání informací.

14. V praxi dochází i k tomu, že o skutečnostech, majících být podle vůle podnikatele utajeny, někdo neoprávněně referuje v odborném časopise. Vycházíme-li pouze z textu § 51 písm. b) ObchZ, dospějeme k závěru, že protiprávní povaha zveřejnění takového tajemství brání v jakémkoliv jeho dalším používání.

Posuzujeme-li však záležitost podle § 17 ve spojení s § 19 ObchZ, dospějeme k dobře hájitelnému závěru, že samotným uveřejněním v odborném časopise právo k obchodnímu tajemství zaniklo, neboť informace tvořící jeho obsah se staly obecně dostupnými.

V takové situaci by mohl být postihován (například pracovněprávně) ten, kdo určité informace v odborném časopise uveřejnil, nikoliv však ti, kteří s těmito informacemi dále obvyklým způsobem nakládali.

Jiné řešení by vedlo k důsledkům značně nepraktickým. Nad články v odborných časopisech technického, přírodovědného, organizačního i obchodního zaměření by bylo nutné si vždy klást otázku, zda autor byl oprávněn uveřejnit informace v nich obsažené.

15. Obecné ochrany obchodního tajemství podle § 20 ObchZ se může dovolávat pouze ten, komu právo k obchodnímu tajemství svědčí. Při nekalosoutěžním porušení obchodního tajemství takové omezení neexis-

tuje. Platí zde totiž obecná úprava pro nekalou soutěž z § 53 až 55 ObchZ, která zásadně poskytuje právní ochranu všem osobám, jejichž práva byla nekalou soutěží dotčena. V našem případě za ně můžeme považovat nejen toho, komu svědčí právo k obchodnímu tajemství, ale například i všechny soutěžitele, vůči nimž byl narušením obchodního tajemství získán neodůvodněný soutěžní předstih.

SUMMARY

An advantageous position in the economic competition is determined by the advantage in a competitor's knowledge and skills that she is able to gain and keep over the other competitors. Such an advantage can be gained both by creative and parasitic activities. A large number of factual and legal means are applied against the parasitic activities. The legal means can be further divided into the public law means and the private law means, in particular the contract law and the law dealing with unfair competition. In this context, trade secret protection is a special competitive means. The definition of trade secret both within the law and in the economic practice is a very difficult issue. Dealing with this issue, the author is in favour of a certain overlapping of the theory of will and the theory of interest. The businessperson's will can be displayed also by the following clause incorporated into a company's directives: „The term of trade secret refers to all facts that the employees have to, given their qualifications and job titles, suppose that the employer has an objective interest to keep secret.“