

Dodavatelská závislost v telematice z pohledu ZZVZ

Mgr. Bc. Ondřej Špičák

Obsah

- Vendor lock-in – obecně
- Příčiny
- Důsledky
- Řešení vendor lock-in
- Předcházení vendor lock-in
- Shrnutí

Vendor lock-in – obecně

- Vendor lock-in = **stav faktické a právní závislosti odběratele na jediném dodavateli**
- Zadavatel nebo uživatel objednaného plnění **není schopen** toto plnění poskytnuté dodavatelem **změnit nebo zpřístupnit bez jeho souhlasu nebo rozsáhlé součinnosti**, která nemůže být nikým jiným než právě tímto dodavatelem nahrazena
- Výsledkem je **nemožnost učinit změnu**, rozvoj nebo i servis takového plnění předmětem široké soutěže kvalifikovaných dodavatelů prostřednictvím VZ

Vendor lock-in – příčiny

- Chybné, nevhodné nebo nedostatečné ošetření licenčních podmínek nebo jiných podstatných podmínek plnění
 - práva duševního vlastnictví
 - výpovědní podmínky
 - kompatibilita s jinými řešeními
 - zastupitelnost a nahraditelnost dodaného plnění (použití jediné dostupné technologie, patentu či platformy)
- Absence dokumentace k autorskému dílu v potřebném rozsahu
- Setrvačnost a „pohodlnost“ zadavatelů, tendence k opakování stejné chyby
- Nedostatek času, špatně (nereálně) nastavený harmonogram

Důsledky vendor lock-in

- Nemožnost **dispozice** s objednaným plněním **bez účasti dodavatele**
 - Servis
 - Údržba
 - Rozvoj
- Důsledky:
 - a) Nutnost pokračovat v plnění smlouvy **pomocí stávajícího dodavatele** – přímé zadání
 - b) Nutnost řešit **zisk licence, technické dokumentace** atd.
 - c) **Odpis stávajícího řešení**

Řešení vendor lock-in

a) Přímé zadání?

- JŘBÚ dle § 63 odst. 3 písm. b, c) ZZVZ
 - Nelze, pokud si zadavatel závislost na dodavateli způsobil sám
 - ÚOHS nepovažuje ekonomické analýzy výhodnosti současného dodavatele za dostatečný podklad pro přímé zadání
 - **Vysoké riziko postihu ze strany ÚOHS**
- § 222 odst. 5 ZZVZ

b) Dodatečné získání potřebných práv k poskytnutému plnění + práva k datům

c) Dodatečné smluvní zakotvení požadavku na exitovou součinnost dodavatele při předání činností novému poskytovateli – exit plán, dokumentace, součinnost

- Obnova jednání o smluvních podmínkách – závisí na vůli dodavatele

d) Pořízení nového řešení „na zelené louce“

- Finančně a časově často extrémně nevýhodné
- Řešení již existujícího vendor lock-in je náročné (časově, finančně) a někdy i nemožné, neboť často závisí na vůli dodavatele
- **Nejúčinnější obrana je předcházení vendor lock-in situacím**

Předcházení vendor lock-in – obecně

- **Nutné již při přípravě ZD**

- realizace zakázky jako součást dlouhodobé strategie a koncepce
- zjištění možností prostřednictvím PTK, průzkum trhu
- dostatečně odborné kapacity zadavatele, angažování odborných technických poradců
- volba vhodného druhu zadávacího řízení (např. JŘSU, ŘSSD, ŘOIP)

- S možným budoucím angažmá třetí osoby či řešením třetí strany je třeba počítat **již při tvorbě smluvních podmínek**

- vhodné nastavení smluvních podmínek (licenční, výpovědní, preference otevřených řešení, součinnost...)
- zajištění dostatečné dispozice se zdrojovými kódy (i k updatovaným verzím)
- zajištění poskytnutí (vytvoření) veškeré potřebné dokumentace (technické, architektury programu, datových struktur, použití nástrojů třetích stran...)

ALE

- Vyšší cena kvůli poskytnutí zdrojového kódu a dokumentace? **Odůvodněnost?**

Předcházení vendor lock-in – smluvní podmínky

- **Práva duševního vlastnictví**
 - nastavení licenčních oprávnění v co možná nejširším rozsahu
 - množství a územní rozsah licence dle potřeb zadavatele;
 - neomezené oprávnění do předmětu duševního vlastnictví zasahovat, modifikovat, zpracovávat do databází atd.
 - možnost udělování podlicencí
 - Jasně vymezení podmínek užití proprietárního SW/technického řešení
- Nahraditelnost poskytnutého řešení jiným řešením dostupným na trhu
- Důsledné řešení otázky vlastnictví dat
- Správné nastavení harmonogramu

Předcházení vendor lock-in – smluvní podmínky

- **Zdrojový kód a dokumentace SW/technická dokumentace**
 - vždy trvat na předávání zdrojových kódů všech aplikací zadavateli (s výjimkou proprietárního SW)
 - zakotvit povinnost dodavatele poskytnout podrobnou a úplnou dokumentaci ke zdrojovým kódům, technickou dokumentaci
- **Exit**
 - zavázat poskytovatele k poskytnutí veškeré potřebné součinnosti v souvislosti s převáděním poskytování služeb na nového poskytovatele
 - zadat poskytovateli povinnost vytvořit exitový plán pro účely jasného a přehledného převedení poskytování služeb na nového poskytovatele

Shrnutí

- **Řešení již existujícího vendor lock-in v průběhu účinnosti smlouvy je obvykle časově a finančně velmi náročné, někdy i zcela neúspěšné.**
- **Vendor lock-inu lze nejúčinněji zabránit již ve fázi přípravy zadávacích podmínek a smluvní dokumentace!**

Děkuji za pozornost!



Mgr. Bc. Ondřej Špičák
Advokátní koncipient

spicak@rowan.legal



Právnícká firma roku pro kategorii **veřejné**

zakázky:

Velmi doporučovaná firma **2020**, **2019** a **2018**

Vítěz kategorie **2017**



Právnícká firma roku pro kategorii **právo**

informačních technologií:

Vítěz kategorie **2020**



ROWAN LEGAL

+420 224 216 212

www.rowan.legal

