



VEDEME SVĚTEM PRÁVA

# **Vybrané právní aspekty problematiky vendor lock-in**

**MT Legal s.r.o., advokátní kancelář**

**18. 9. 2024**

# Pracovní skupina AVZ „Veřejné zakázky v ICT“

## Aktuálně řešená témata

- Vendor lock-in (dále jen „VLI“) – metodika s praktickým manuálem
- Pořizování SW na míru – metodika (druh ZŘ, kvalifikace, hodnocení)
- Certifikace HW – živá databáze (tabulky s certifikáty)

## Vendor lock-in (únik a předcházení)

### Časová osa:

- červen 2021 – ustavující setkání pracovních skupin AVZ
- prosinec 2023 - dostupná na stránkách AVZ  
<https://www.asociacevz.cz/pracovni-skupiny/ict>
- leden 2024 - článek v časopise Veřejné zakázky v praxi

## O metodice VLI

### Členění

- 1. textová část metodiky
- 2. krokář – praktický výstup metodiky (dle míry ochoty vendora a flexibility stávajícího SW), vč. výčtu možných opatření (textová, grafická a tabulková část/excel)

### Cíl:

- Metodika definuje základní pojmy, popisuje příčiny a důsledky existence VLI, věnuje se metodám předcházení VLI a způsobům úniku ze stávajícího VLI

# Definice VLI

## Členění

- Nevhodný stav závislosti (proprietárního uzamčení), kdy je zákazník z důvodů svého předchozího rozhodnutí či nedostatečně vyhrazených práv odkázán k využívání produktů nebo čerpání služeb vendora. Ztrácí možnost učinit svou novou potřebu předmětem široké hospodářské soutěže, jelikož výrobce či stávající dodavatel vůči němu kvůli „uzamčenému“ vztahu vystupuje v pozici monopolu.
- Hospodářská soutěž je tedy omezena na stávajícího dodavatele systému nebo na stávajícího výrobce technologie.
- Časté v oblasti IT veřejných zakázek.
- Souvisí často i s problematikou kybernetické bezpečnosti (směrnice NIS2).

## Výrobce vs. dodavatel

- Výrobce – SW/IS může mít jednoho výrobce, ale více dodavatelů
- Dodavatel - distributor, partner, servisní organizace nebo prodejce (mnohost dodavatelů umožňuje soutěž – např. závislost na stávajícím řešení od Microsoft není považována za typický VLI; § 89 odst. 5 ZZVZ)
- Nejproblematictější – situace, kdy je vendor současně výrobcem a jediným dodavatelem tohoto plnění (ať už absolutně anebo formou výhradního zastoupení na určitém trhu)

## VLI = JŘBU?

- SW (počítačový program) – autorské dílo dle § 2 odst. 2 AZ (princip původnosti x jedinečnost jiných autorských děl)
- „VLI JŘBU“ – v kontextu VLI asi nejčastěji vnímané JŘBU, kdy důvody dle § 63 odst. 3 písm. b) (technické důvody) a/nebo c) ZZVZ (důvody ochrany výhradních práv) sice platí, ALE zadavatel je způsobil sám svým předchozím nevhodným jednáním
- „dočasné JŘBU“ – tedy JŘBU, kterým je pořizováno tzv. překlenovací řešení, kterým je mezikrok na zajištění prerekvizit pro budoucí postup zadavatele
- V Metodice VLI charakterizováno jako tzv. obtížně udržitelná akce

## VLI = JŘBU?

Tabulka 9 Statistika zadaných veřejných zakázek dle druhu zadavatele a zadávacího řízení za rok 2021

Druh zadávacího řízení	Veřejní zadavatelé				Sektoroví zadavatelé			
	Počet zadaných VZ	Podíl zadaných VZ v %	Hodnota v mld. Kč	Podíl na hodnotě v %	Počet zadaných VZ	Podíl zadaných VZ v %	Hodnota v mld. Kč	Podíl na hodnotě v %
Otevřené řízení	5 908	43	184	57,2	384	52,5	101	62,1
Zjednodušené podlimitní řízení	5 619	40,9	43,8	13,3	0	0	0	0
Jednací řízení bez uveřejnění	808	5,9	20,7	6,3	109	14,9	8,6	5,3
Užší řízení	1 306	9,5	40,1	11,8	44	6,0	2,9	1,8
Jednací řízení s uveřejněním	57	0,4	6,04	1,5	191	26,1	49	30,1
Řízení se soutěžním dialogem	18	0,1	32,1	9,8	1	0,1	1	0,6
Řízení o inovačním partnerství	1	0	0,046	0	0	0	0	0
Řízení pro zadání VZ ve zjednodušeném režimu	27	0,2	0,247	0,1	2	0,3	0,0287	0
<b>Celkem</b>	<b>13 744</b>	<b>100,0</b>	<b>327</b>	<b>100,0</b>	<b>731</b>	<b>100,0</b>	<b>163</b>	<b>100,0</b>

### Hlavní identifikované problémy z kontrol NKÚ:

„Závislost na jednom dodavateli (vendor lock-in) – kontrolou byla zjištěna přetrvávající závislost kontrolované osoby na dodavateli informačního systému, která přinesla negativní důsledky v podobě dlouhodobě vysokých výdajů (od roku 2004 částky přesahující 500 mil. Kč ročně) a značných překážek při přechodu k jinému dodavateli.“

# VLI = JŘBU?

Tabulka 7 Statistika zadaných veřejných zakázek dle druhu zadavatele a zadávacího řízení za rok 2022

Druh zadávacího řízení	Veřejní zadavatelé				Sektoroví zadavatelé			
	Počet zadaných VZ	Podíl zadaných VZ v %	Hodnota v mld. Kč	Podíl na hodnotě v %	Počet zadaných VZ	Podíl zadaných VZ v %	Hodnota v mld. Kč	Podíl na hodnotě v %
Otevřené řízení	6723	47,8	361,5	72,2	306	47,1	42,5	36,3
Zjednodušené podlimitní řízení	5 643	40,1	46,7	9,3	0	0	0	0
Jednací řízení bez uveřejnění	889	6,3	35,6	7,1	105	16,2	11,8	10,1
Užší řízení	688	4,9	45,1	9,0	31	4,8	10,3	8,8
Jednací řízení s uveřejněním	90	0,6	10,5	2,1	205	31,5	51,2	43,8
Řízení se soutěžním dialogem	15	0,1	0,321	0,1	2	0,3	1,13	1,0
Řízení o inovačním partnerství	8	0,1	0,089	0	0	0	0	0
Řízení pro zadání VZ ve zjednodušeném režimu	22	0,2	0,728	0,1	1	0,2	0,047	0
<b>Celkem</b>	<b>14 078</b>	<b>100,0</b>	<b>500,5</b>	<b>100,0</b>	<b>650</b>	<b>100,0</b>	<b>117</b>	<b>100,0</b>

Výroční zpráva MMR o elektronizaci a stavu veřejných zakázek v ČR za rok 2022



## Kdy JŘBU (spíš) nelze?

### VZ na Rozvoj a servis aplikací

*JŘBU zadavatel využil s ohledem na sdělení společnosti AAA a.s. o autorských právech. V tomto sdělení dodavatel potvrdil, že autorské dílo, které je předmětem budoucích rozvojových a revisních služeb, je chráněno autorským právem v souladu s ust. § 2 odst. 2 a ust. § 65 zákona č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), v platném znění.*

*Informační systém je autorské dílo společnosti BBB Ltd., která ovšem prostřednictvím čestného prohlášení uvedla, že uzavřít smlouvu na zajištění oprav, úprav a údržby jejich autorského díla je možné přímo a výlučně se společností AAA, a.s.*

*S ohledem na výše uvedené má zadavatel za to, že byly naplněny podmínky pro postup dle § 63 odst. 3 písm. c) ZZVZ.*

- **posouzeny jen formální podmínky (ne materiální)**

## Kdy JŘBU lze?

- Princip předvídatelnosti potřeby zadavatele (nemohl a neměl)
- Princip hospodárnosti postupu (celý životní cyklus VZ)
- Časové hledisko a princip dobré víry (předvídatelnosti rozhodovací praxe)
- X pokud nelze – alespoň soutěž na platformě ve smyslu § 89 odst. 5 ZZVZ (je-li to odůvodněno předmětem VZ, zadavatel smí zvýhodnit – pozor na rozhodovací praxi viz následující slide)
  - **5) Není-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky, zadavatel nesmí zvýhodnit nebo znevýhodnit určité dodavatele nebo výrobky tím, že technické podmínky stanoví prostřednictvím přímého nebo nepřímého odkazu na**
    - **a) určité dodavatele nebo výrobky, nebo**
    - **b) patenty na vynálezy, užité vzory, průmyslové vzory, ochranné známky nebo označení původu.**

## Soutěž na platformě (§ 89 odst. 5 ZZVZ)

- Ministerstvo vnitra (rámcová dohoda v rozsahu 6 mld. Kč na HW/SW produkty CISCO, nepřipouštějící produkty HP, Fornite či jiné)

rozhodnutí : sp. zn. ÚOHS-S0130/2024/VZ ze dne 26. 4. 2024

*Zadavatel od pověřujících zadavatelů (ani sám u sebe) nezjišťoval, neověřoval, neshromažďoval a nevyhodnocoval technické a související ekonomické podklady týkající se skutečností, zda tito pověřující zadavatelé (i on sám) již v rámci stávající infrastruktury a síťového vybavení jakékoliv produkty Cisco vlastní, o jaké konkrétní produkty jde, a zda mohou na základě těchto skutečností nastat relevantní důvody pro to, že k těmto stávajícím produktům budou pověřující zadavatelé (i on sám) potřebovat z důvodu funkční návaznosti na stávající infrastrukturu a síťové vybavení pořídit další produkty téhož výrobce, a že zároveň jejich (i jeho) potřeby nemohou naplnit výrobky jiného výrobce.*

*Pokud při vymezení předmětu ZŘ dojde k použití odkazů, jež mohou zvýhodnit či znevýhodnit určité dodavatele či výrobky, je třeba mít postaveno prostřednictvím relevantních skutečností najisto odůvodněnost jejich použití, a to již v okamžiku jejich použití, tj. v okamžiku zahájení daného ZŘ.*

CISCO produkty neměly být pořizovány pouze pro stávající systémy, ale i k řešení nových potřeb (anebo i pro pověřující zadavatele, které CISCO nemají)

## Soutěž na platformě (§ 89 odst. 5 ZZVZ)

- Ministerstvo pro místní rozvoj (Konsolidace licencí Ginis Standard a upgrade na GINIS Enterprise+)

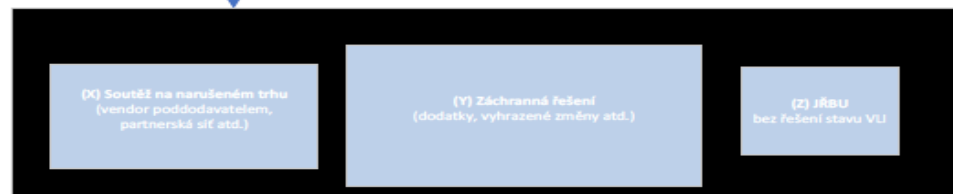
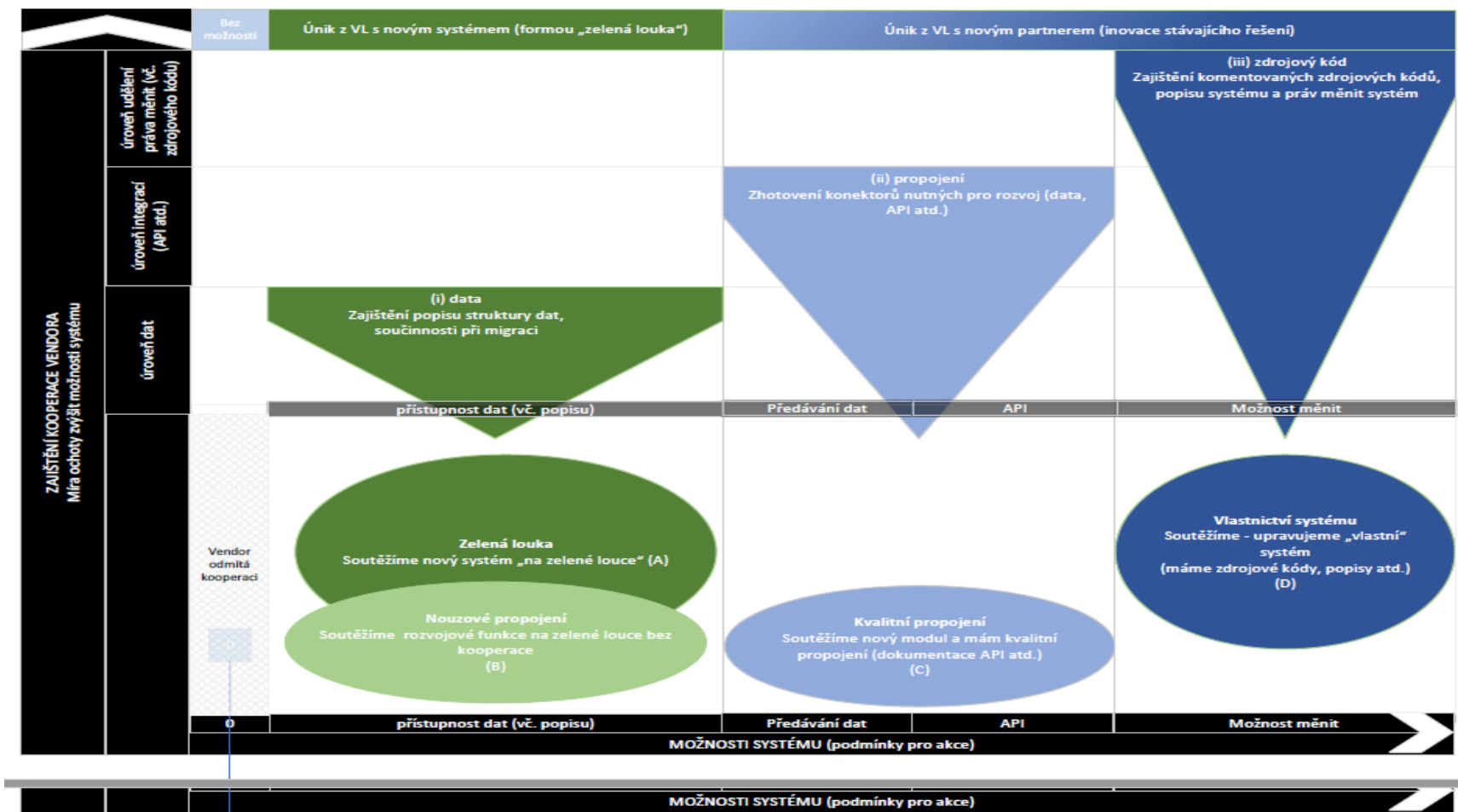
rozhodnutí : sp. zn. ÚOHS-R0109/2024 ze dne 19. 7. 2024

- *Zadavatel poptával povýšení jím vlastněných licencí platformy GINIS Standard na licence GINIS Enterprise+) a navíc krátkodobého úložiště dokumentů (KUD) jako nový systém spisové služby.*
- *Realizace VZ umožněna jen členům partnerského programu GORDIC Partner Program.*
- *Zadavatel odůvodňoval nastavení zadávacích podmínek tím, že upgradování licencí a jejich následná customizace představuje levnější řešení než pořizování nových licencí a jejich následná implementace.*
- *Zadavateli se nepodařilo řádně tvrdit a prokázat, že existují takové technické důvody, pro které by nemohl pořídit KUD (a s tím souvisejících licencí) od jiného dodavatele.*
- *Pokud by zadavatel chtěl „ustát“ takovou premisu jako důvod nastavení omezujících podmínek, měl prvotně provést reálné ekonomické zhodnocení finančních dopadů jednotlivých variant*

# Hlavní východiska

## Dvojitý pohled na příčinu

- nevhodný stávající stav – právní příčiny, technické příčiny
- nová potřeba jako iniciátor identifikace VLI
- **Rozšíření** – zpravidla pořízení nového “modulu” či nového SW/IS, který řeší jinou agendu či funkcionalitu, která dříve řešena nebyla
- **Propojení** – zpravidla propojení dvou autonomních SW/IS za účelem vzájemně výměny a zpracování dat ve vazbě na procesy v konkrétní organizaci
- **Upgrade** – upgradem v pravém slova smyslu se rozumí povýšení konkrétního SW/IS konkrétního výrobce na vyšší verzi – např. z Windows 7 na Windows 10. V praxi ale může být upgradem rovněž nazýváno rozšíření či propojení SW/IS.
- **Update** – aktualizace SW/IS za účelem získání nejnovějších verzí funkcionalit či datových sad.
- **Zajištění podpory** – nejedná se o rozšíření SW/IS v pravém slova smyslu, ale o pořízení dalších služeb v provozní fázi SW/IS



## Předcházení a únik - „základní rady“

- Již v rámci předcházení VLI zadávací podmínky koncipovat takovým způsobem, aby v následné výchozí pozici pro únik z VLI (novou cílovou akcí) SW/IS disponoval všemi prerekvizitami, které je vendor ochoten poskytnout a jejichž získání je ekonomicky přijatelné
- **Pokrytí celého životního cyklu poptávaného SW (soutěž předimplementační, implementační a postimplementační fáze)** – pozor na nové výkladové trendy u quasirámcových smluv (rozsudky SDEU C-23/20 Simonsen & Weel A/S ze dne 17. 6. 202 a C-274/21 a C-275/21 EPIC Financial Consulting Ges.m.b.H. ze dne 14. 7. 2022; promítnutí do rozhodovací praxe ÚOHS: rozhodnutí předsedy ÚOHS ze dne 27. 4. 2023, sp. zn. ÚOHS-R0031/2023/VZ)
  - Hledisko limitního objemu (předpokládaný vs. maximální rozsah plnění a nevýrazné překročení)
  - Hledisko limitního času (na dobu delší než 4 roky – jen odůvodněné případy dle § 131 odst. 3 ZZVZ)
- S ohledem na § 63 odst. 4 ZZVZ použít JŘBU až jako ultima ratio ve chvíli, kdy není možné využít jiného přiměřeného řešení (tj. např. přednostní propojení řešení přes zdrojové kódy, API/konektory anebo pořízením zcela nového SW/IS a migrací dat z původního SW/IS)

## Závazek vendora – příklad dobré praxe

- Nutný vstup stávajícího dodavatele (v podstatně obligátní poddodávka – typické v oblasti ICT)
- ex-ante, interim nebo ex-post
- **Obecnost vs. konkrétnost prohlášení dodavatele**
- Modernizace a rozvoj NIS pro Oblastní nemocnici Příbram, a.s. (rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 29. 9. 2022, č. j. 9 A 25/2020-54)
  - Poskytovatel dotace uplatnil finanční opravu ve výši 10 %
  - netransparentní a diskriminační postup, když nemocnice nestanovila zadávací podmínky v nezbytných podrobnostech, ale v rámci předmětu VZ požadovala plnění z části vyžadující vazbu a přístup do stávajících systémů, a zajistila pouze obecné prohlášení o blíže neurčené součinnosti
- porušení § 36 odst. 1 a § 6 odst. 1 a 2 ZZVZ

### Podmínky spolupráce při realizaci předmětu plnění

Společnost ABC, s.r.o. (dále jen „*provozovatel*“) jako dodavatel a provozovatel současného knihovního systému „*ARL*“ vymezuje podmínky spolupráce s dodavatelem RFID (Radio Frequency Identification) technologií (dále jen „*účastník zadávacího řízení*“) při realizaci předmětu plnění veřejné zakázky „*Dodávka a instalace informačních technologií a techniky*“ (dále jen „*veřejná zakázka*“) následovně:

Integrace s ARL pro splnění funkčních požadavků na RFID technologii se týká především zajištění obousměrné komunikace obslužného softwaru RFID zařízení s ARL:

1. Pro získání informace o čtenáři a jeho oprávnění vykonávat výpůjční operace (přihlášení čtenáře, získání případné informace o blokaci čtenáře a jeho čtenářském kontě).
2. Pro zajištění výpůjčních operací (zjištění stavu knihovní jednotky, požadavek na vytvoření výpůjčky nebo návratu dokumentu, požadavek na prodloužení výpůjček dokumentů, včetně informací o výsledku požadavku).
3. Pro zajištění platebních operací (zjištění stavu finančního konta čtenáře a výše neuhrazených poplatků apod).
4. Pro získání informace o knihovní jednotce (zjištění detailních informací o knihovní jednotce bez realizace transakce).

Integrace s ARL může být realizována:

1. Implementací protokolu SIP2, přičemž pro každé zařízení, které bude s ARL komunikovat prostřednictvím protokolu SIP2 je potřeba 1 licence protokolu SIP2. Cena jedné licence je ..... Kč bez DPH, 21 % DPH, cena s DPH ..... Kč.
2. Vytvořením proprietárního řešení na straně ARL. Cena proprietárního řešení se odvíjí od počtu člověkohodin potřebných na vytvoření proprietárního řešení. Cena člověkohodiny je ..... Kč bez DPH, 21% DPH, cena s DPH ..... Kč. Účastník zadávacího řízení poskytne podrobný technický a funkční popis požadovaného proprietárního řešení, na základě kterého provozovatel stanoví počet požadovaných člověkohodin.



# Katalog nástrojů – právní nástroje

- **Cílová akce, mezikrok i obtížně udržitelná akce**
  - 1) Využití stávající smlouvy**, tj. např. objednávka prerekvizity či přímo funkcionality či modulu od vendora.
  - 2) Dodatek ke stávající smlouvě** s vendorem, tj. využití § 100/ § 222 ZZVZ za účelem dodatečného pořízení prerekvizity či přímo funkcionality či modulu od vendora.
  - 3) VZMR** – samostatná anebo využití § 18 odst. 3 ZZVZ. Předmětem této VZMR je pořízení prerekvizity či přímo funkcionality či modulu od vendora, popř. pořízení integrační platformy.
  - 4) Dočasné JŘBU** – tj. JŘBU dle § 63 odst. 3 písm. b)/c) ZZVZ, jehož předmětem je pořízení prerekvizity od vendora.
  - 5) Otevřená soutěž** – tj. veškeré typy ZŘ dle ZZVZ, s výjimkou JŘBU, realizovatelná v případě, kdy prerekvizitu či přímo funkcionality či modul od vendora je schopno dodat více dodavatelů na trhu (např. partnerská síť vendora). V otevřené soutěži je dále možné pořídit i SW/IS integrační platformy, anebo realizovat mezikrok k pořízení prerekvizity. U cílové akce jde o otevřenou soutěž na nové plnění v obecném smyslu.
  - 6) VLI JŘBU** – tj. JŘBU dle § 63 odst. 3 písm. b)/c) ZZVZ, jehož předmětem je pořízení funkcionality či modulu od vendora, bez řešení úniku z VLI, na základě judikované výjimky.

## Technické příčiny VLI

- **Nejasná struktura stávajícího SW/IS**
- **Nepoužitelnost či přímá absence dokumentace zdrojových kódů stávajícího SW/IS**
- **Absence API či dokumentace API**
  - a) API stávajícího SW/IS vůbec neexistuje a nemůže být dodatečně vyvinuto,
  - b) API stávajícího SW/IS existuje, ale zadavatel o něm neví, nebo vendor odmítá zadavateli toto API zpřístupnit a poskytnout jeho popis,
  - c) API stávajícího SW/IS existuje, ale jeho využití je vendorem licencováno, a zadavatel touto licencí zatím nedisponuje,
  - d) API stávajícího SW/IS neexistuje, byť může být dodatečně vyvinuto.
- **Absence konektorů**
- **Nejasná součinnost vendora**

# Únik – Technické nástroje – migrace, popis struktury dat

## Popis struktury dat, součinnost vendora při migraci

- Jedná se o základní aspekt, který bývá přirozeně přítomen u každého SW/IS. Tj. každý SW/IS má určitým způsobem uložená strukturovaná data, vendor má vždy alespoň možnost tento popis zadavateli poskytnout. Pokud toto poskytne, pak je zadavatel schopen při přechodu na jiný SW/IS provést migraci dat i ve vlastní režii, popř. to je schopen nový dodavatel, pokud neexistují jiné překážky. Pokud k tomuto nedojde, stále existuje možnost, aby migraci dat provedl sám vendor formou služby, poskytnuté zadavateli samostatným postupem

# Únik – Technické nástroje – konektory, API

## Předávání dat konektory

- Konektory umožňují automaticky předávat data z jednoho SW/IS do jiného. Příkladem standardního konektoru může být např. Syslog v rámci služby Microsoft Sentinel, ale řada SW/IS disponuje vlastními datovými konektory, vyvinutými na míru SW/IS vendorem.

## Komunikace SW/IS prostřednictvím API

- Na rozdíl od konektorů umožňuje API komunikaci mezi různými SW/IS na úrovni funkcionalit. V praxi se u řady SW/IS, které jsou předmětem VZ, může jednat o API řešené formou webových služeb, v rámci kterých je využíván určitý protokol (např. SOAP, REST API atd). API není součástí zdrojového kódu, není psáno v programovacím jazyce, naopak je psáno ve značkovacím jazyce (nejčastěji XML), a jeho dokumentace bývá součástí provozní dokumentace SW/IS.

## Únik – Technické nástroje – zdrojové kódy

- **Možnost měnit systém prostřednictvím zdokumentovaného zdrojového kódu a práv měnit SW/IS**
- Pokud zadavatel disponuje od vendora kompletním zdokumentovaným zdrojovým kódem SW/IS, a spolu s tím mu vendor udělil právo měnit SW/IS, pak je schopen ve vlastní režii či prostřednictvím třetí osoby provádět v podstatě jakékoli úpravy tohoto SW/IS. Vlastní konkrétní programovací jazyk zdrojového kódu by pak neměl být programátorskou překážkou pro úpravy jiným dodavatelem.
- Z hlediska licence zdrojového kódu se můžeme setkat s různými licenčními modely.
  - Zdrojový kód může být již od počátku licencován jako open source a poté jsou i odvozené části SW/IS „infikovány“ touto copyleftovou licencí.
  - Ujednání mezi zadavatelem a vendorem se ale nemusí odkazovat na žádný z veřejně standardizovaných open source režimů, může jít o prosté ujednání o možnosti zdrojový kód vendora použít, s určitou limitací ve věci jeho plného uveřejnění, např. s ujednáním o poskytnutí zdrojového kódu novému dodavateli pouze v režimu NDA.

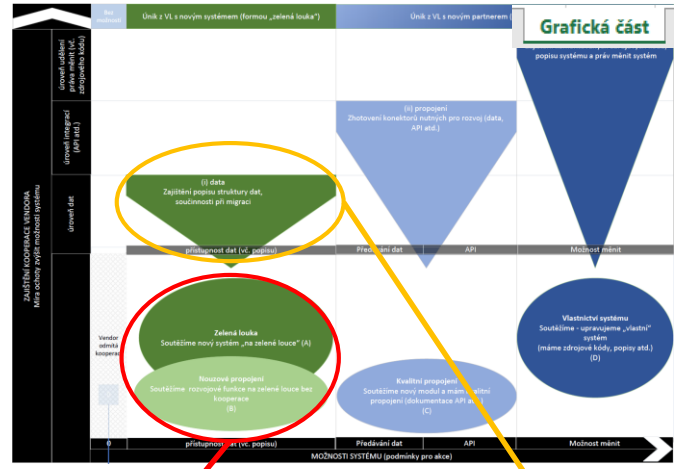
## Krokář – cíl, součástí, obecné info

- příloha metodiky
- cíl – poskytnout v systematizované a strukturované podobě možná řešení úniku z VLI
- součástí Krokáře
  - textová část (návod na použití)
  - grafická část – způsoby úniku – diagram
  - tabulková část – seznam opatření – záložky
    - akce
    - mezikroky
    - předpoklady použití nástrojů

## Postup v krokáři

- Prvotním krokem, který musí zadavatel učinit, je vyhodnotit, do jaké kategorie opatření pro únik z VLI by spadala jeho konkrétní výchozí situace.
- Pak je schopen stanovit, jaké jsou reálné technické možnosti rozvoje stávajícího SW/IS, a jaká je ochota vendora být k těmto možnostem součinný (určení polohy dle os X a Y grafického schématu). Na základě toho je zadavatel schopen posoudit, zda je již schopen přímo provést konkrétní cílovou akci, anebo zlepšit stávající stav realizací mezikroku, případně si může dovolit realizovat obtížně udržitelnou akci.
- **Katalog nástrojů** – sled dalších možností ve vzájemných kombinatorických variacích
  - a) konkrétní typ akce (tzv. věcný nástroj),
  - b) konkrétní prerekvizita,
  - c) způsob poskytnutí prerekvizity,
  - d) čas použití,
  - e) právní nástroj pro zajištění.
- **Opatření = kategorie opatření v kombinaci nástrojů**

# Použití grafické a tabulkové části



**Grafická část** znázorňuje zjednodušeně řešení (např. „zelená louka“) a jejich prekvizity (např. zajištění „součinnost při migraci“)

**Tabulková část – list Akce** rozepisuje podrobněji akce pro zajištění řešení

**Tabulková část – list Mezikroky** ještě více konkretizuje akce pro zajištění mezikroků

Cílové akce a obtížně udržitelné akce

Pořadí	Znak kategorie opatření	Název kategorie opatření	Věcný nástroj – Akce	Prerokvizi cílové akce	Způsob poskytnutí prerokvizity	Právní nástroj pro zajištění akce
1	A	Zelená louka	přímé pořízení nového SW/IS	migrace dat, poskytnutí popisu a struktury dat	poskytnuté od počátku	otevřená soutěž
2			přímé pořízení nového SW/IS	migrace dat, poskytnutí popisu a struktury dat	zveřejněné vendorem	otevřená soutěž
3			přímé pořízení nového SW/IS	migrace dat, poskytnutí popisu a struktury dat	řeřejně známé	otevřená soutěž
			přímé pořízení nového SW/IS	migrace dat, poskytnutí popisu a struktury dat	1. možnost	otevřená soutěž

Pořadí	Znak kategorie opatření	Bližší popis prerokvizity	Věcný nástroj – Prerokvizi cílové akce	Čas použití (ve vztahu k realizaci cílové akce)	Právní nástroj pro zajištění prerokvizity
1	(I)	data	migrace dat, poskytnutí popisu a struktury dat	ex-ante	stávající smlouva dodatek VZMR dočasné JŘBU otevřená soutěž
2				ex-post	stávající smlouva dodatek VZMR dočasné JŘBU otevřená soutěž
3				interim	VZMR otevřená soutěž

Oba listy vzájemně jsou tedy provázány tím, jaká je potřeba prerokvizita



## Grafická část – Osy a kategorie

- **MOŽNOSTI SYSTÉMU (podmínky pro akce)** – též „možnosti SW/IS“, osa X prezentuje, jaké možnosti má zadavatel „k dispozici“. Tyto možnosti vycházejí z objektivního stavu trhu a míry poznání v oblasti ICT, SW a informačních systémů. Je rozděleno do následujících kategorií:
  - Přístupnost dat:
  - Předávání dat
  - API
  - Možnost měnit
- **ZAJIŠTĚNÍ KOOPERACE VENDORA (míra ochoty zvýšit možnosti systému)** – osa Y popisuje možné akce ve vztahu k vendorovi za účelem rozšířit možnosti SW/IS (tj. získat další prerekvizity), nutné ke zlepšení stávajícího stavu. Je rozděleno do kategorií:
  - Úroveň dat
  - Úroveň integrací (API atd.)
  - Úroveň udělení práva měnit (vč. zdrojového kódu)

## Grafická část – Entity krokáře



- **Cílová akce** – rozumí se jí zajišťování SW/IS s umožněním otevřené soutěže, tedy vlastní VZ, v rámci které zadavatel v otevřené soutěži rozvíjí stávající SW/IS vendora, nebo v otevřené soutěži pořizuje nový SW/IS, nebo v otevřené soutěži pořizuje další podporu stávajícího SW/IS. Cílová akce je úměrná možnostem rozvoje SW/IS, kterými tento SW/IS aktuálně disponuje, ať už z prvotního porízení, anebo ze zvýšení těchto možností prerekvizitami, porízenými dodatečně prostřednictvím mezikroku.
- **Prerekvizita** – prerekvizitou (někdy též „prerekvizita cílové akce“) se rozumí technická vlastnost stávajícího SW/IS, díky které bude možné v cílové akci dosáhnout vyššího stupně možností rozvoje systému. Prerekvizita vyplývá z charakteru stávajícího SW/IS a je s ním natolik integrálně spjatá, že je schopen ji zadavateli poskytnout pouze vendor, pouze výjimečně i jiné subjekty (např. partnerská síť vendora).
- **Mezikrok** – rozumí se jím určitý zadávací postup anebo využití smlouvy, využitě k získání prerekvizity. Realizací mezikroku neprovádíme konkrétní cílovou akci, ale dosáhneme kvalitativního posunu výchozího stavu stávajícího SW/IS, který je pak lépe připraven na potenciální cílovou akci.
- **Obtížně udržitelná akce** – jedná se o postup k řešení aktuálního problému, bez vyřešení podstaty (bez úniku z VLI) a bez prerekvizity. Obtížně udržitelnou akcí je v podstatě cílová akce, kdy je porízen rozvoj SW/IS či jeho technická podpora, ale opět od vendora, ovšem zadávacím postupem, který není v rozporu se ZZVZ.

## Grafická část – Cílové akce A, C, D

- **A** – soutěž na stávající platformě sice možná není, nicméně stávající SW/IS je možné “odstranit” a nahradit jej novým SW/IS v rámci soutěžního prostředí. Z původního SW/IS jsou pak pouze zmigrována data. Předmětem soutěže je nový cílový stav.
- **C** – jde o rozvoj SW/IS, který disponuje API a/nebo datovými konektory, a nový modul/funkcionalitu je tedy možné propojit přes toto API/konektory. Původní SW/IS vendora zůstává, jeho úpravy a zásahy do něj zůstávají v režii vendora. Nový modul či funkcionality propojená přes API/konektor pak je ve vlastnictví nového dodavatele, který jej upravuje taktéž ve vlastní režii. Tvoří se tedy soustava konglomerovaných řešení více dodavatelů.
- **D** – jde o rozvoj SW/IS, který disponuje zdokumentovanými zdrojovými kódy a právy měnit tento SW/IS. Za takového stavu je zadavatel schopen rozvíjet SW/IS defacto jakýmkoli způsobem a s jakýmkoli dodavatelem. Rozvoj SW/IS může zadavatel provádět v otevřené soutěži formou poptávky rozvojových a programátorských služeb, ale i ve vlastní režii s využitím vlastních programátorů. Tímto způsobem může zadavatel docílit i otevřené hospodářské soutěže na novou technickou podporu SW/IS, která bývá v jiných případech omezena na poskytování vendorem SW/IS.

## Grafická část – Cílové akce B

- **B** – zahrnuje specifické situace, kdy je možné poskytnout cílovou akci defacto nezávisle na vůli vendora, pokud to technický stav SW/IS umožňuje. Všeobecně je na trhu vždy možné dosáhnout vyšší míry hospodářské soutěže zajištěním migrace dat, pomocí API, konektorů či prostřednictvím zdrojových kódů (viz A, C a D). To však nevylučuje existenci specifických situací, kdy propojení se SW/IS vendora je možné i jiným způsobem, tj. zcela nezávisle na fungování SW/IS vendora.
- Řada možností
  - rutinní propojení se systémem IdM/LogM s jednoduchými datovými toky (tj. není nutné znát podrobnosti, dodavatel ví, že na SW/IS vendorů lze napojit),
  - propojení se SW/IS vendora přes databázovou platformu (např. čerpání dat z replikované databáze, která je oddělena zdrojové databáze SW/IS, s využitím technologie Microsoft SQL Server Reporting Services apod.),
  - čtením dat z databáze nebo zápisem dat do databáze univerzálně dostupným rozhraním OLE DB,
  - synchronizace skrze Active Directory (propojení přes AD účty),
  - standardizovaným exportem dat z druhého SW/IS v otevřeném formátu strojově čitelném formátu CSV a jejich importem do vlastního SW/IS,
  - načítáním standardních souborů JPEG obsahujících všechny potřebné informace, a to bez potřeby využití přímých licencovaných API,
  - metodami reverzního inženýrství,
  - mnoho dalších ad hoc možností.

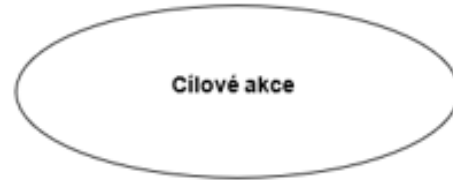
## Grafická část – Mezikroky k získání prerekvizit (i), (ii), (iii)

- (i) **data** – zajištění popisu struktury dat, součinnosti při migraci, tj. mezikroky k získání prerekvizit ve vztahu k dosažení cílové akce v kategorii opatření A.
- (ii) **propojení** – zhotovení konektorů nutných pro rozvoj (data, API atd.), tj. mezikroky k získání prerekvizit ve vztahu k dosažení cílové akce v kategorii opatření C.
- (iii) **zdrojový kód** – zajištění komentovaných zdrojových kódů, popisu systému a práv měnit SW/IS, tj. mezikroky k získání prerekvizit ve vztahu k dosažení cílové akce v kategorii opatření D

## Grafická část – Obtížně udržitelné akce X, Y, Z

- **X** – využívá stavu trhu a předmětu plnění VZ, kdy cílové plnění může dodat pouze vendor, ale hospodářské soutěže je defacto možné dosáhnout jinými způsoby – buďto využitím partnerské sítě vendorových dodavatelů, anebo zařazením plnění vázaného na vendora do širšího předmětu plnění VZ (za předpokladu, že se nejedná o diskriminační sloučení), čímž se defacto plnění vendora stane pouze obligátní poddodávkou.
- **Y** – jedná se o kategorii opatření s defacto stejnými podmínkami jako JŘBU v kategorii Z. Rozdíl spočívá ve skutečnosti, že hodnota cílového plnění nepřesahuje hranici podlimitní VZ, tj. lze pořídit v režimu VZMR, anebo je možné využít stávající smlouvy či změny závazku ze smlouvy.
- **Z** – postup s použitím „VLI JŘBU“, kdy podmínky umožňují použité legislativní výjimky, a to i přes stav exkluzivity, způsobený zadavatelem. Hospodářská soutěž možná není, a stávající SW/IS není možné rozvinout cílovými akcemi B, C či D, ani “odstranit” a nahradit jej novým cílovou akcí A, resp. možné to je, ale takové řešení je technicky a ekonomicky zcela nepřijatelné.

## Tabulková část - Katalog nástrojů – věcné nástroje



- 1) Přímé pořízení nového SW/IS** – tj. krok v rámci úniku z VLI s novým systémem, pořízení nového SW/IS bez vendora v rámci cílové akce.
- 2) Přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu** – není pořízen zcela nový S/IS, ale tento je rozšířen, buďto bez vendora u cílové akce (tj. vendor se již nepodílí na nové VZ nebo je pouze zmíněn v ZD jako poskytovatel prerekvizity) anebo od vendora u obtížně udržitelné akce.

## Tabulková část – Katalog nástrojů – věcné nástroje

Obtížně udržitelné akce

- 2) **Přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu** – není pořízen zcela nový S/IS, ale tento je rozšířen, buďto bez vendora u cílové akce (tj. vendor se již nepodílí na nové VZ nebo je pouze zmíněn v ZD jako poskytovatel prerekvizity) anebo od vendora u obtížně udržitelné akce.
- 3) **Přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu – vendor obligátním poddodavatelem** – u obtížně udržitelné akce, soutěž probíhá mezi dodavateli, kteří mají sjednanou shodnou poddodávku od vendora.
- 4) **Přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu z partnerské sítě vendora** – u obtížně udržitelné akce, soutěž probíhá mezi dodavateli v rámci konkrétního obchodního názvu s odkazem na odůvodnění předmětem VZ (§ 89 odst. 5 ZZVZ)
- 5) **Přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu – obligátní poddodávka z partnerské sítě vendora** – u obtížně udržitelné akce, kombinace předchozího bodu 3) a 4), soutěž probíhá mezi poddodavateli v rámci konkrétního obchodního názvu s odkazem na odůvodnění předmětem VZ (§ 89 odst. 5 ZZVZ).



## Tabulková část – Katalog nástrojů – věcné nástroje



- 6) **(zajištění) Migrace dat, poskytnutí popisu a struktury dat** – umožňující následně převod dat do jiného SW/IS.
- 7) **Zpřístupnění API/konektoru** – SW/IS vendora má API či konektor, a vendor zadavateli poskytne licenci k jeho používání za účelem propojení dvou řešení na úrovni modulu či funkcionality
- 8) **Vytvoření API/konektoru (nákup vývojových prací)** – defacto stejné plnění jako bod 7), nicméně poskytnutá ad hoc formou služby a vytvořená na míru konkrétní potřebě, tj. API/konektor jsou teprve na objednávku vyvinuty.
- 9) **Pořízení dokumentace zdrojového kódu, práva upravit zdrojový kód** – za účelem převzetí vlastnictví SW/IS a absolutní kontroly nad ním.
- 10) **Vytvoření propojení s integrační platformou** – specifický případ, kdy je obsah mezikroku realizován formou samostatného a vysoce specifického SW/IS, kterým je integrační platforma (IP), kdy toto řešení v sobě obsahuje řadu řešení typu API/konektory apriori.
- 11) **Rozvoj SW/IS způsobem s jednoduchou, rutinní integrací** – otevřený výčet specifických možností, kdy je možné poskytnout cílovou akci defacto nezávisle na vůli vendora, pokud to technický stav SW/IS umožňuje.

# Tabulková část – Katalog nástrojů – způsoby poskytnutí prerekvizity

- Ve vztahu k cílové akci
  - 1) Poskytnuté od počátku** – tj. prerekvizity, které se staly součástí SW/IS již při prvotním pořízení tohoto SW/IS, zadavatel je požadoval v zadávacích podmínkách.
  - 2) Zveřejněné vendorem** – někteří dodavatelé poskytují na trhu SW/IS, jejichž popis API je zveřejněno na specifickém webu, ať už se jedná o web vendora či jeho partnerů, anebo se jedná o web specifického produktu zadavatele, na které se napojují další SW/IS.
  - 3) Veřejně známé** – může se jednat o SW/IS, jehož API není nikde zveřejněno, ale jedná se o SW/IS natolik veřejně známý, že žádnému dodavateli nečiní problém se na něj napojit. Může se jednat např. o systémy světově známých výrobců, např. Microsoft apod. Dále se může jednat o systémy, jejichž zdrojové kódy jsou založeny na určitém typu open source řešení, které je všeobecně veřejně dostupné, zejména s ohledem na typ použité licence (např. GNU GPL). Může se rovněž jednat o veřejně známé metody napojení se na určitý SW/IS jednoduchým způsobem (cílové akce B).
  - 4) Poskytnuté mezikrokem** – jedná se o postupy dle této metodiky, kdy prerekvizita je pořízena samostatným postupem, za účelem přípravy na plánovanou cílovou akci.

# Tabulková část – záložka „předpoklady použití nástrojů“ - použití

- Cílová akce + filtrace předpokladů

Pořadí	Znak kategorie opatření	Název kategorie opatření	Věcný nástroj – Akce	Prerekvizita cílové akce	Způsob poskytnutí prerekvizity	Právní nástroj pro zajištění akce
6	C	Kvalitní propojení	funkcionality či modulu	zprístupnění API/konektoru	poskytnuté od počátku	otevřená soutěž
7			přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu	zprístupnění API/konektoru	zveřejněné vendorem	otevřená soutěž
8			přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu	zprístupnění API/konektoru	veřejně známé	otevřená soutěž
9			přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu	zprístupnění API/konektoru	ii - mezikroky	otevřená soutěž
10			přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu	vytvoření API/konektoru (nákup vývojových prací)	ii - mezikroky	otevřená soutěž
11			přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu	vytvoření propojení s integrační platformou	ii - mezikroky	otevřená soutěž
				pořízení dokumentace		

Položka	Předpoklady použití
všechny akce i mezikroky	sjednání garance, že vendor nebude klást překážky je vyjasněno rozdělení odpovědností v případě paralelní provozní smlouvy neexistence právní bariéry (např. zákaz zveřejnění/zásahu)
všechny cílové akce	SW/IS disponuje prerekvizitou, a ta je využitelná pro VZ na realizaci cílové akce v ZD VZ na realizaci cílové akce je uvedena informace o prerekvizitě v rozsahu, který je v souladu s § 36 ZZVZ (příloha ZD, NDA dohoda v případě potřeby apod.)
přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu	akce je řešitelná formou nového propojeného řešení, tj. není třeba nahrazovat stávající SW/IS propojení SW/IS je ekonomicky přijatelné
vytvoření API/konektoru (nákup vývojových prací)	vývojové/programátorské/implementační práce skutečně povedou k vytvoření použitelného API/konektoru API/konektory jsou využitelné a umožňují integraci řešení, které je předmětem cílové akce
poskytnuté mezikrokem	prerekvizita byla či bude poskytnuta v rámci mezikroku v ZD jsou uvedeny informace o času a právním nástroji k poskytnutí prerekvizity
otevřená soutěž - cílová akce	je možná hospodářská soutěž mezi více dodavateli

# Tabulková část – záložka „předpoklady použití nástrojů“ - použití

- **Obtížně udržitelná akce + filtrace předpokladů**

	Pořadí	Znak kategorie opatření	Název kategorie opatření	Věcný nástroj – Akce	Prerekvizita cílové akce	Způsob poskytnutí prerekvizity	Právní nástroj pro zajištění akce
Obtížně udržitelné akce - po	18			přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu - obligátní poddodávka z partnerské sítě vendora			otevřená soutěž
	19			přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu			stávající smlouva
	20	Y	Záchranná řešení	přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu			dodatek
	21			přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu			VZMR
	22	Z	JŘBU	přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu			VLI JŘBU

Položka	Předpoklady použití
všechny akce i mezikroky	sjednání garance, že vendor nebude klást překážky je vyjasněno rozdělení odpovědnosti v případě paralelní provozní smlouvy neexistence právní bariéry (např. zákaz zveřejnění/zásahu)
všechny obtížně udržitelné akce	vědomí, že dochází k prohlubování stávajícího VLI
přímé pořízení konkrétní funkcionality či modulu	akce je řešitelná formou nového propojeného řešení, tj. není třeba nahrazovat stávající SW/IS propojení SW/IS je ekonomicky přijatelné
VZMR	neexistence interního či odvětvového předpisu, který zakazuje zadání „napřímo“ i ve VZ o předpokládané hodnotě nižší než limit VZMR, případně postup dle výjimky z aplikace tohoto předpisu předpokládaná hodnota získání prerekvizity je nižší než limit VZMR dodržení pravidel pro sčítání VZ dle § 18 ZZVZ, případně aplikace výjimky dle § 18 odst. 3 ZZVZ



VEDEME SVĚTEM PRÁVA

# Děkuji za pozornost

**David Mareš**  
**mares@mt-legal.com**

MT Legal s.r.o., advokátní kancelář

- PRAHA ■ BRNO ■ OSTRAVA
- [info@mt-legal.com](mailto:info@mt-legal.com)
- [www.mt-legal.com](http://www.mt-legal.com)