

Programvara som tjänst: vad är lämpligt och lagligt?

---

# Varför är juridiken så krånglig?

---

Presentation Mathias Lindroth, Skövde den 14 mars 2023

# Utmaningar med molnlösningar; disposition

1. Förstå **tekniken** – hur fungerar lösningen?
2. Analysera **avtalsvillkoren** – hur får vi använda lösningen?
3. Är lösningen **lämplig** för våra behov och kan vi använda den **lagligt**?  
Exempel på krav: God förvaltning m.m. – säkerhetsskydd – offentlighet och sekretess – dataskydd/GDPR – arkivering m.m. – extraterritoriella effekter – inlåsnings/nästa upphandling
4. Vem är **leverantören** (förhandlingsbarhet, jurisdiktionsfrågor, vandel, illojala incitament)
5. Anskaffning och framtida anskaffningar – **upphandling** och konkurrensutsättning
6. Vägen framåt? Ändra lagen eller tvinga leverantörerna ändra sig? Vad ligger i vågskålarna?

# Utmaningen att **förstå tekniken**

«Är det lag på det?» Måste en myndighet förstå tekniken för att anskaffa och använda en molnlösning?

## **Servern i källaren**

Mjukvaran körs på egen hårdvara

Rättigheterna är klara och i bästa fall eviga

Myndigheten driftar systemet

Filer lagras och backupas på plats

Lokalt nätverk

## **SaaS-lösning i molnet**

Mjukvara körs av någon annan någon annanstans

Inga rättigheter till mjuk- eller hårdvara

En annan part driftar

Filer lagras och backupas(?) någon annanstans

Kommunikation över internet

# Utmaningen att **förstå villkoren**

«Är det lag på det?» Måste en myndighet både ha tillgång till och förstå avtalsvillkoren?

## **Servern i källaren**

Mjukvaran licensieras till myndigheten

Nyttjanderätt av visst, definierat omfång

Avtalsvillkoren är «statiska»

Villkoren är samlade och överblickbara

## **SaaS-lösning i molnet**

Myndigheten prenumererar på en tjänst

Begränsad, om någon rätt alls, till mjukvaran

Avtalsvillkoren är «dynamiska»

Villkoren finns på olika hemsidor som ändras och flyttas

# Utmaningarna **juridiska krav på verksamheten**

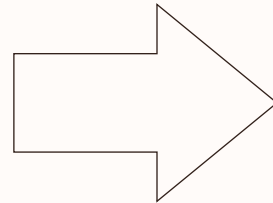
«Är det lag på det?» Måste en myndighet följa alla lagar?

## Säkerhetslagstiftning

Informationssäkerhet

Fysisk säkerhet

Personalsäkerhet



Konfidentialitet

Riktighet

Spårbarhet

Tillgänglighet

## SaaS-lösning i molnet

Mjukvara körs av någon annan någon annanstans

Inga rättigheter till mjuk- eller hårdvara

En annan part driftar

Filer lagras och backupas(?) någon annanstans

Kommunikation över internet

# Utmaningarna **juridiska krav på verksamheten**

«Är det lag på det?» Måste en myndighet följa alla lagar?

## Offentlighet och sekretess

Uppgifter i allmänna handlingar är offentliga eller hemliga.

Sekretessprövning fordras för utlämnande.

Innan sekretessprövning har skett är ingen uppgift offentlig.

Sekretessbestämmelser finns till skydd för en mängd olika intressen, allmänna och enskilda.

Idag **gällande rätt** innebär med största sannolikhet att all information i en utkontrakterad molnlösning är röjd.

# Utmaningarna **juridiska krav på verksamheten**

«Är det lag på det?» Måste en myndighet följa alla lagar?

## Offentlighet och sekretess

Lagrådsremiss den 26 januari 2023:

*Teknisk bearbetning och lagring*

### 2 a §

Sekretess hindrar inte att en uppgift lämnas till en enskild eller till en annan myndighet som för den utlämnande myndighetens räkning har i uppdrag att endast tekniskt bearbeta eller tekniskt lagra uppgiften, om det med hänsyn till omständigheterna inte är olämpligt att uppgiften lämnas ut

# Utmaningarna **juridiska krav på verksamheten**

«Är det lag på det?» Måste en myndighet följa alla lagar?

## **Dataskydd (personuppgiftsbehandling)**

GDPR reglerar bl.a. hur personuppgifter får överföras till utomstående.

Personuppgiftsbiträden kan aldrig ha vidare befogenheter än den personuppgiftsansvarige.

Tredjelandsoverföring kräver likvärdig skyddsnivå.

USA har enligt EU-domstolen inte likvärdig skyddsnivå.

Extraterritoriell tillämpning av amerikansk lag på amerikanska rättssubjekt.

Leverantörerna har långa och föränderliga listor på underbiträden, ofta i exotiska jurisdiktioner.



# Utmaningarna **juridiska krav på verksamheten**

«Är det lag på det?» Måste en myndighet följa alla lagar?

## Arkivlagstiftning och andra formatproblem

Det finns bindande föreskrifter om format för elektroniska handlingar vid arkivering.

Kan dokument läsas när prenumerationen har löpt ut?

Finns alla nödvändiga licenser för att läsa och använda handlingar skapade i lösningen under och efter avtalstiden?

# Utmaningarna **juridiska krav på verksamheten**

«Är det lag på det?» Måste en myndighet följa alla lagar?

## **God förvaltning**

En mänsklig rättighet enligt EU-stadgan och uttryckligt krav i förvaltningslagen.

Gäller all ärendehandläggning liksom «annan förvaltningsverksamhet» vid svenska myndigheter

Legalitetsprincipen / «rule of law»

Proportionalitet

Omsorg

Skriftlighet\*

# Utmaningen **leverantören**

«Är det lag på det?» Spelar det någon roll vem leverantören är?

## Leverantörerna

Inte sällan stora aktörer med stark ställning och mycket inflytande.

Begränsad vilja och förmåga att anpassa teknik eller avtalsvillkor.

Starka incitament för affärsmetoder och strategier som inte rimmar med kraven på myndigheten.

Vandel

Transparens

# Utmaningen **framtiden**

«Är det lag på det?» Är det förbudet att låsa in sig?

## Inlåsnig

In 1976 the EU laid down the first fundamental principles of public procurement in the EU, including the principles of non-discrimination and equal treatment now found in Article 18 of the 2014 Public Procurement Directive, stipulating amongst other things that the design of the procurement shall not be made with the intention of artificially narrowing competition, for instance by unduly favouring or disadvantaging certain economic operators. It can be argued that **if a procurement causes lock-in, it also creates a distinct advantage for the same solution or provider in all future procurements of the same goods or services**. The Court of Justice of the European Union in its judgement on 19 June 2008 in case C-454/06 Presstext firmly **rejected the practice of concluding a public services contract for an indefinite period, finding it to be 'at odds with the scheme and purpose of the Community rules governing public contracts'** (EU, 2008). Accordingly, there must always be a next procurement, and EU procurement law imposes an obligation for each PSO to design procurements so that lock-in effects are avoided.

Lundell et al. *Avoiding lock-in effects through obtaining all necessary licences before use of a SaaS solution in a public sector organisation: a case study*