

## **Vysvětlení, změna a doplnění zadávací dokumentace č. 4 v souladu s §§ 98, 99 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“ nebo „ZZVZ“), k veřejné zakázce č. j. VZ12/2023**

Na základě dotazů dodavatelů Český rozhlas jako zadavatel tímto poskytuje následující **vysvětlení zadávací dokumentace č. 4** k veřejné zakázce č. j. **VZ12/2023** s názvem: „**Dodávka SW licencí a služeb k produktům Microsoft**“.

### **Dotaz dodavatele č. 1:**

*Součástí zadávací dokumentace je jako příloha i závazný vzor rámcové smlouvy (dále jako „Vzor smlouvy“). Předmětem plnění dle zadávací dokumentace má být ze strany uchazeče dodávka softwarových licencí (dále jako „Předmět plnění“). Předmět plnění je v tomto rozsahu odvozen od postavení uchazeče jakožto LSP (Licensing Solution Partners) společnosti Microsoft. Licence a digitální obsah nabývá zadavatel fakticky i právně přímo od společnosti Microsoft, která k předmětným softwarovým produktům poskytuje licenční i záruční podmínky dle svých ujednání. Vzor smlouvy je nicméně konstruován jako smlouva kupní na zboží, tedy na movité věci, dle které by to měl být uchazeč, kdo poskytne právo k užití software zadavateli za licenčních podmínek uvedených ve Vzoru smlouvy. V rámci programu LSP ale právo k užití a přístup k software Microsoft může poskytnout jen a pouze přímo společnost Microsoft, a to jen a pouze za licenčních podmínek společnosti Microsoft, přičemž uchazeč správně plní roli LSP, tedy partnera společnosti Microsoft, který odpovídá za řádné zajištění licencí od Microsoft pro zadavatele a uhrazení odměny za licence a zpřístupnění software od zadavatele vůči Microsoft.*

*Vzhledem k uvedenému tak přiložený Vzor smlouvy nelze ve stávajícím znění použít, když neodpovídá předmětu veřejné zakázky a je v přímém rozporu s podmínkami i faktickým mechanismem dodávky – zajištění licencí k poptávanému softwaru společnosti Microsoft a jeho zpřístupnění.*

*S ohledem na uvedené výše by uchazeč rád požádal zadavatele, zda by zvážil úpravu Vzoru smlouvy tak, aby tento odpovídal výše popsanému mechanismu plnění dodávky uchazečem – zajištění licencí a poskytnutí digitálního obsahu. Uchazeč si dovoluje navrhnout následující úpravu Vzoru smlouvy:*

- 1. Koncipovat Vzor smlouvy tak, že uchazeč zajišťuje poskytnutí licencí k produktům společnosti Microsoft, přičemž licence k produktům uděluje a službu digitálního obsahu zadavateli poskytuje přímo společnost Microsoft.*
- 2. Doplnit Vzor smlouvy tak, aby obsahoval následující ujednání: „Veškeré licenční, servisní, reklamační, záruční a jiné podmínky ve vztahu k licencím a digitálnímu obsahu se řídí podmínkami společnosti Microsoft určenými pro danou licenci, a to zejména s ohledem na tzv. omezenou záruku (Limited Warranty).“*

### **Odpověď zadavatele:**

Zadavatel předně upozorňuje, že v zadávací dokumentaci nestanovil podmínku, aby byl dodavatel LSP (Licensing Solution Partners) partner společnosti Microsoft. Dodavatel je pouze povinen čestně prohlásit, že je oprávněn k poskytování plnění dle této dohody (poskytnutí licencí z multilicenčního programu Microsoft Products & Services Agreement (MPSA) společnosti Microsoft), přičemž zadavatel má možnost si tuto skutečnost ověřit u společnosti Microsoft.

Zadavatel dále nikterak nerozporuje, že licence fakticky i právně nabývá od společnosti Microsoft a to za podmínek společnosti Microsoft. Tuto skutečnost reflektuje zadavatel v čl. V. Závazného návrhu rámcové dohody, ve kterém uvádí, že podmínky užívání licencí se řídí licenčními podmínkami výrobce licencí. Pro zdůraznění této skutečnosti došlo k oddělení od odstavce 2 a nyní toto tvrzení tvoří samostatný odstavec č. 3 čl. V. Závazného návrhu rámcové dohody. Zadavatel dále v čl. VII. Závazného návrhu rámcové dohody doplnil nový odstavec č. 2, který reflektuje, že záruční podmínky se řídí platnými zákony a licenčním ujednáním jejich výrobce, resp. jejich autora.

Zadavatel se domnívá, že Závazný návrh rámcové dohody je plně v souladu s předmětem veřejné zakázky, tj. dodávkou licencí z multilicenčního programu MPSA společnosti Microsoft, a proto

nepovažuje za žádoucí upravovat Závazný návrh rámcové dohody ve smyslu, jaký navrhuje dodavatel.

Dále dáváme na vědomí, že zadavatel neumožňuje užít návrh smlouvy dodavatele, neboť součástí zadávací dokumentace je již vytvořený Závazný návrh rámcové dohody.

#### **Dotaz dodavatele č. 2:**

*Dle čl. IV. odst. 3 Vzoru smlouvy je cena služby sjednána v maximální výši 20 000,- Kč bez DPH za 1 konzultační den (MD). Pojem konzultační den však není nikde ve Vzoru smlouvy definován. Uchazeč proto žádá zadavatele o vysvětlení tohoto pojmu a vysvětlení, jakým způsobem mají být účtovány konzultace nad rámec 50 hodin/rok.*

*Pro úplnost uchazeč uvádí, že servisní služby standardně účtuje hodinovou sazbou a tedy i servisní služby nad rámec 50 hodin/rok by účtoval hodinovou sazbou s tím, že částka za poskytování servisních služeb v jednom dni nesmí přesáhnout 20 000,- Kč bez DPH. Je takový postup v souladu s tím, co zadavatel čl. IV. odst. 3 Vzoru smlouvy zamýšlel?*

#### **Odpověď zadavatele:**

Zadavatel k tomu bodu uvádí, že přesný počet hodin v rámci 1 konzultačního dne neuvedl, neboť se domníval, že se jedná o běžně užívaný termín. Standardně je chápán 1 konzultační den v rozsahu 8 hodin, a takto to chápal i zadavatel. Pro odstranění veškerých pochybností zadavatel čl. IV. odst. 3 Závazného návrhu rámcové dohody doplnil o tuto informaci.

Popis uvedeného postupu je plně v souladu se Závazným návrhem rámcové dohody.

#### **Dotaz dodavatele č. 3:**

*V souvislosti s čl. VI. Vzoru smlouvy uchazeč upozorňuje zadavatele, že předmětem plnění veřejné zakázky je dodávka licencí k produktům Microsoft (tj. oprávnění k použití software ve vlastnictví společnosti Microsoft) a poskytování souvisejících servisních služeb. Předmětem plnění není a z podstaty věci ani nemůže být jakýkoliv převod vlastnického práva, když veškeré produkty zůstávají plně ve vlastnictví společnosti Microsoft. Licence je tedy toliko oprávněním k užívání předmětu vlastnictví a jako taková není předmětem vlastnického práva.*

*S ohledem na shora uvedené účastník žádá zadavatele o zvážení odstranění čl. VI., neboť tento není ve vztahu k předmětu plnění relevantní a naopak navozuje dojem, že předmětem plnění by měl být (mimo jiné) převod vlastnického práva k určité věci (ať už hmotné či nehmotné), což neodpovídá charakteru plnění tak, jak je definován v zadávací dokumentaci.*

#### **Odpověď zadavatele:**

Zadavatel se rozhodl vyhovět návrhu uchazeče a odstranit čl. VI. Závazného návrhu rámcové dohody. Tato úprava nemá vliv na předmět veřejné zakázky ani na jiné zadávací podmínky.

#### **Dotaz dodavatele č. 4:**

*V souvislosti s čl. VII. Vzoru smlouvy uchazeč žádá zadavatele o definici pojmu „vady plnění“. Pro vyloučení všech pochybností uchazeč upozorňuje zadavatele, že softwarové licence jsou uchazečem dodávány k produktům společnosti Microsoft v rámci programu LSP, přičemž tyto licence jsou zadavateli v tomto případě poskytovány přímo společností Microsoft. Rozsah licence není a nemůže být předmětem smlouvy na plnění veřejné zakázky, když tento je závazně stanoven licenčními podmínkami společnosti Microsoft, protože nemůže být ani předmětem jakékoliv garance či záruky ze strany uchazeče, resp. uchazeče může garantovat maximálně dodávku dle aktuálního portfolia Microsoft. V souvislosti s výše uvedeným se uchazeč táže, zda zadavatel může upravit ujednání čl. VII. návrhu smlouvy, popř. doplní do předloženého návrhu toto ujednání: „Veškeré licenční, servisní, reklamační, záruční a jiné podmínky ve vztahu k licencím a zpřístupnění software Microsoft se řídí podmínkami společnosti Microsoft určenými pro daný produkt, a t<sup>1</sup>*

---

<sup>1</sup> Jedná se o přesný přepis dotazu. Věta na tomto místě nebyla dokončena.

*Uchazeč dále upozorňuje zadavatele, že chyby (bugy) softwarových produktů společnosti Microsoft odstraňuje pouze a výhradně společnost Microsoft, přičemž LSP status a Channel Partner Agreement neopravňuje uchazeče k jakémukoliv zásahu do produktů společnosti Microsoft, a naopak takový zásah uchazeče zcela vylučuje. V této souvislosti se uchazeč táže, zda zadavatel upraví znění čl. VII. odst. 3 tak, aby bylo zřejmé, že uchazeč (dodavatel) není povinen ani oprávněn odstraňovat jakékoliv případné vady softwarových produktů Microsoft.*

#### **Odpověď zadavatele:**

Zadavatel při užití pojmu „vada plnění“ vycházel toliko z obecného výkladu, že vadou plnění je v nejobecnější rovině určitý nedostatek předmětu plnění, tedy absence vlastností obvyklých, nemožnost užití k obvyklému či ujednanému účelu apod. Vzhledem k velice širokému pojetí vady v občanskoprávní rovině zadavatel nepovažuje za účelné a smysluplné, aby explicitně definoval tento pojem v Závazném návrhu rámcové dohody.

Zadavatel také doplnil v čl. VII. odst. 3, že prodávající poskytuje záruku za plnění za jakost v délce 24 měsíců pouze, odpovídá-li to povaze plnění.

Zadavatel nikterak nerozporuje, že rozsah licencí není a nemůže být předmětem smlouvy, neboť je stanoven podmínkami společnosti Microsoft. Pro vyloučení veškerých pochybností zadavatel odkazuje na čl. V. Závazného návrhu rámcové dohody. Dále zadavatel doplnil do čl. VII. nový odstavec č. 2, který zní:

*„Záruční podmínky dodaných licencí se řídí platnými zákony a licenčním ujednáním jejich výrobce, resp. jejich autora.“*

#### **Dotaz dodavatele č. 5:**

*Součástí zadávací dokumentace je jako příloha i závazný vzor rámcové smlouvy (dále jako „Vzor smlouvy“), jehož přílohou je mimo jiné vzor textu dílčí smlouvy (dále jako „Dílčí smlouva“). Předmětem plnění dle zadávací dokumentace má být ze strany uchazeče dodávka softwarových licencí (dále jako „Předmět plnění“). Předmět plnění je v tomto rozsahu odvozen od postavení uchazeče jakožto LSP (Licensing Solution Partners) společnosti Microsoft. Licence a digitální obsah nabývá zadavatel fakticky i právně přímo od společnosti Microsoft, která k předmětným softwarovým produktům poskytuje licenční i záruční podmínky dle svých ujednání. Vzor smlouvy je nicméně konstruován jako smlouva kupní na zboží, tedy na movité věci, dle které by to měl být uchazeč, kdo poskytne právo k užití k software zadavateli za licenčních podmínek uvedených ve Vzor smlouvy. V rámci programu LSP ale právo k užití a přístup k software Microsoft může poskytnout jen a pouze přímo společnost Microsoft, a to jen a pouze za licenčních podmínek společnosti Microsoft, přičemž uchazeč správně plní roli LSP, tedy partnera společnosti Microsoft, který odpovídá za řádné zajištění licencí od Microsoft pro zadavatele a uhrazení odměny za licence a zpřístupnění software od zadavatele vůči Microsoft. Dále uchazeč upozorňuje, že licence jsou z pohledu práva poskytnutím oprávnění k užití předmětu vlastnictví – v tomto případě softwarových produktů Microsoft a jako takové nejsou předmětem vlastnického práva. Na základě Dílčí smlouvy tedy k žádnému převodu vlastnického práva k věci (ať už hmotné či nehmotné) nedochází.*

*Vzhledem k uvedenému tak přiložený vzor Dílčí smlouvy (obdobně jako Vzor smlouvy) nelze použít, když neodpovídá předmětu veřejné zakázky a je v přímém rozporu s podmínkami i faktickým mechanismem dodávky – zajištění licencí k poptávanému softwaru společnosti Microsoft a jeho zpřístupnění.*

*S ohledem na uvedené výše by uchazeč rád požádal zadavatele, zda by zvážil úpravu Dílčí smlouvy tak, aby tato odpovídala výše popsanému mechanismu plnění dodávky uchazečem – zajištění licencí a poskytnutí digitálního obsahu. Uchazeč si dovoluje navrhnout následující úpravu Dílčí smlouvy:*

*1. Koncipovat Dílčí smlouvu tak, že uchazeč zajišťuje poskytnutí licencí k produktům společnosti Microsoft, přičemž licence k produktům uděluje a službu digitálního obsahu zadavateli poskytuje přímo společnost Microsoft.*

*2. Doplnit Dílčí smlouvu tak, aby obsahovala následující ujednání: „Veškeré licenční, servisní, reklamační, záruční a jiné podmínky ve vztahu k licencím a digitálnímu obsahu se řídí podmínkami společnosti Microsoft určenými pro danou licenci, a to zejména s ohledem na tzv. omezenou záruku (Limited Warranty).“*

3. Doplnit Dílčí smlouvu tak, aby obsahovala následující ujednání: „Smluvní strany jsou si vědomy, že softwarové licence jsou dodávány k produktům společnosti Microsoft, přičemž tyto licence a digitální obsah jsou nabyvateli poskytovány přímo společností Microsoft a rozsah licence a podmínky poskytování digitálního obsahu nejsou předmětem této Smlouvy a ani nejsou předmětem jakékoliv garance či záruky ze strany dodavatele. Nabyvatel se zavazuje užívat software, k němuž jsou mu dle této Smlouvy zajišťovány licence, v souladu s licenčními podmínkami (uživatelskými právy) Microsoft vztahujícími se k danému softwaru.“

Případně by se dodavatel rád dotázal, zda by zadavatel umožnil použít návrh smlouvy předložený dodavatelem.

#### **Odpověď zadavatele:**

Zadavatel na tomto místě odkazuje na odpověď k dotazu č. 1, neboť se obsahově jedná o totéž. Opětovně dáváme na vědomí, že zadavatel neumožňuje užít návrh smlouvy dodavatele, neboť součástí zadávací dokumentace je již vytvořený Závazný návrh rámcové dohody, resp. vzorové dílčí smlouvy.

**Na základě tohoto vysvětlení zadavatel neprodlužuje lhůtu pro podání nabídek.**

Příloha č. 3 – Závazný návrhu rámcové dohody- II

Mgr. Petra Barášková  
Oddělení veřejných zakázek  
Český rozhlas