

Veřejná zakázka:

POŘIZOVÁNÍ LICENCÍ K PRODUKTŮM MICROSOFT

zadávaná v otevřeném řízení dle ustanovení § 27 a násl. zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zahájeném dne 13. 6. 2014 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění v Informačním systému o veřejných zakázkách – Věstníku veřejných zakázek, pod evidenčním číslem VZ 483369,

centrálním zadavatelem:

Česká republika - Ministerstvo vnitra
se sídlem Nad Štolou 936/3, 170 34 Praha 7
IČ: 00007064
DIČ: CZ00007064

zástupce zadavatele: Ing. Miroslav Tůma, Ph.D., vrchní ředitel sekce provozu
informačních a komunikačních technologií

DODATEČNÉ INFORMACE K ZADÁVACÍM PODMÍNKÁM Č. 6

ve smyslu ustanovení § 49 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů

Česká republika – Ministerstvo vnitra, se sídlem Nad Štolou 936/3, 170 34 Praha 7, IČ: 00007064, (dále jen „**Centrální zadavatel**“), jakožto zadavatel nadlimitní veřejné zakázky vedené pod názvem „Pořizování licencí k produktům Microsoft“, zadávané v otevřeném řízení dle ustanovení § 27 a násl. zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**ZVZ**“), zahájeném dne 13. 6. 2014 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění v Informačním systému o veřejných zakázkách – Věstníku veřejných zakázek, pod evidenčním číslem VZ 483369 (dále jen „**Veřejná zakázka**“), obdržel dne 28. 8. 2014 žádost o poskytnutí dodatečných informací k zadávacím podmínkám.

Centrální zadavatel tímto, v souladu s ustanovením § 49 odst. 2 ZVZ, poskytuje odpovědi na obdržené dotazy.

DOTAZ Č. 41:

K dokumentu: Rámcová smlouva

Uchazeč obdržel odpověď Centrálního zadavatele na svůj dotaz č. 23. Centrální zadavatel ve své odpovědi odkazuje na vztah mezi LSP Partnery a společností Microsoft a odmítá proto jakkoliv situaci popsanou v předmětném dotazu č. 23 řešit.

Uchazeč navrhl v dotazu č. 23 úpravu zadávacích podmínek tak, aby bylo do Smlouvy zakotveno smluvní opční právo zadavatelů, které by problematickou situaci nesouladu mezi

zadávací dokumentací a podmínkami společnosti Microsoft řešilo. Ani tento návrh úpravy zadavatel neakceptoval, když bez konkrétního odůvodnění a odkazu konstatoval, že takový postup nepovažuje za vhodný, ani souladný s relevantními právními předpisy.

Uchazeč by se tímto rád dotázal Centrálního zadavatele, zda by nemohl přehodnotit svoji odpověď na dotaz uchazeče č. 23 a vyhovět návrhu uchazeče v dotazu č. 23 uvedeném, případně přijmout takové úpravy zadávací dokumentace, které by eliminovaly konflikt mezi podmínkami společnosti Microsoft a zadávací dokumentací s ohledem na skutečnosti uvedené v dotazu č. 23.

Uchazeč k uvedenému dotazu doplňuje, že předmětem této veřejné zakázky je velice specifické plnění, neboť dodávka zahrnuje softwarové produkty licencované na základě globální licenční politiky společnosti Microsoft. Jedná se o oblast, kterou lze svou robustností charakterizovat jako striktně regulovanou a rigidní. Uchazeč je proto přesvědčen, že je nezbytné, aby Centrální zadavatel vzal tuto skutečnost úzké provázanosti v potaz a neřešil problematické body zadávací dokumentace pouhým odkázáním uchazeče na změnu podmínek společnosti Microsoft. Uchazeč se domnívá, že lze-li upravit zadávací podmínky tak, aby byly v souladu s právní regulací i s podmínkami společnosti Microsoft a taková úprava nemá negativní vliv na Centrálního zadavatele, pak nic nebrání zadavateli takovou úpravu zadávacích podmínek provést.

Pokud nebude možné dosáhnout úpravy zadávacích podmínek ze strany Centrálního zadavatele, hrozí zásadní nebezpečí, že proces plnění předmětu veřejné zakázky bude v rozporu s podmínkami společnosti Microsoft, jak je popsáno v dotazu č. 23 a Centrální zadavatel tak vystaví sebe i Pověřující zadavatele riziku užívání produktů společnosti Microsoft v rozporu s licenčními podmínkami společnosti Microsoft. Uchazeč navíc nebude moci dostát buď zadávacím podmínkám, nebo podmínkám společnosti Microsoft. Uchazeči tak budou ohroženi buď postihem ze strany zadavatele, nebo ztrátou svého LSP Partner statutu. Tímto konfliktem by pak ve svém důsledku mohlo dojít k situaci, kdy žádný z uchazečů nebude moci řádně plnit předmět veřejné zakázky. Uchazeč je přesvědčen, že takový následek popsané situace není v zájmu Centrálního zadavatele a je v rozporu s principy zákona o veřejných zakázkách.

ODPOVĚĎ CENTRÁLNÍHO ZADAVATELE NA DOTAZ Č. 41:

V návaznosti na dotaz dodavatele Centrální zadavatel odkazuje na své předchozí odpovědi k žádosti o poskytnutí dodatečných informací k zadávacím podmínkám Veřejné zakázky, zejména potom na odpověď Centrálního zadavatele na dotaz č. 23.

Centrální zadavatel opětovně opakuje, že nepovažuje za vhodné a ani v souladu s příslušnými právními předpisy, aby v zadávacích podmínkách Veřejné zakázky byla provedena úprava navrhovaná dodavatelem, tedy zavedení „povinného“ opčního práva pro jednotlivé zadavatele.

Centrální zadavatel uvádí, že jednotlivé dílčí veřejné zakázky zadávané na základě rámcové smlouvy budou vždy zadávány v souladu s příslušnými právními předpisy, zejména potom v souladu se ZVZ. Institut opčního práva nelze dle názoru Centrálního zadavatele aplikovat automaticky na veškeré dílčí veřejné zakázky. To však nebrání tomu, aby opční právo bylo

definováno v rámci konkrétních dílčích veřejných zakázek, bude-li pro Centrálního zadavatele, resp. konkrétního Pověřujícího zadavatele využitelné.

K dotazu dodavatele Centrální zadavatel uvádí, že nemá v úmyslu přehodnotit svoji odpověď na dotaz č. 23, neboť nesdílí názor dodavatele, že by existoval konflikt mezi zadávacími podmínkami veřejné zakázky a podmínkami společnosti Microsoft, ani v rozporu s relevantními právními předpisy, zejména potom ZVZ. Dle názoru Centrálního zadavatele tak nehrozí rizika popisovaná dodavatelem v závěru jeho dotazu.

DOTAZ Č. 42:

K dokumentu: Rámcová smlouva, článek VI. odst. 2 a článek VII. odst. 5

Uchazeč obdržel odpověď Centrálního zadavatele na svůj dotaz č. 18 a č. 19. Centrální zadavatel ve své odpovědi uvádí, že nezmění podmínky Smlouvy dle návrhu uchazeče a tento svůj postup odůvodňuje tím, že: *...předmět veřejné zakázky mohou dle pravidel společnosti Microsoft poskytovat zadavateli pouze subjekty, které jsou držiteli statutu LSP. Z pohledu Centrálního zadavatele je tak nerozhodné, z jakého důvodu přestane být dodavatel držitelem statutu LSP, ale naopak je zcela podstatné, zda držitelem statutu LSP je nebo není.*

Uchazeč se s odůvodněním Centrálního zadavatele výše zcela ztotožňuje, co do chápání statutu LSP Partnera, jakožto *conditio sine qua non*, pro plnění veřejné zakázky. Uchazeč rovněž zcela rozumí nutnosti zajistit ze strany uchazečů dodržování podmínek společnosti Microsoft pro udržení statutu LSP Partnera po dobu plnění veřejné zakázky. Uchazeč dále chápe uložení povinnosti oznámit Centrálnímu zadavateli případnou ztrátu statutu LSP Partnera ze strany uchazeče.

Uchazeč tedy vnímá jako zcela legitimní a v souladu se zásadou rovnosti a transparentnosti, bude-li porušení podmínek společnosti Microsoft nebo jiných povinností uchazeče vedoucích ke ztrátě statutu LSP Partnera a neoznámení ztráty statutu LSP Partnera Centrálnímu zadavateli sankcionovány smluvní pokutou.

Uchazeč se ale nemůže ztotožnit se závěry Centrálního zadavatele, že způsob, jakým je ve stávajícím návrhu Smlouvy zakotvena povinnost uchazeče dle čl. VI. odst. 2 a navazující smluvní pokuta dle čl. VII. odst. 5, vede k naplnění ochrany Centrálního zadavatele před ztrátou statutu LSP Partnera na straně uchazečů.

Na existenci a obnovení statutu LSP Partnera nemá žádný uchazeč vůči společnosti Microsoft právní nárok. Jedná se o skutečnost, která leží zcela mimo sféru vlivu uchazeče, s výjimkou situace, kdy o status LSP Partnera uchazeč přijde v důsledku porušení svých povinností.

Navázání smluvní pokuty dle čl. VII. odst. 5 Smlouvy na existenci právně nenárokovatelné skutečnosti (udržení či obnovení statutu LSP Partnera), která záleží na uvážení a smluvní volnosti třetí strany (společnosti Microsoft), tak **nepředstavuje** sankci za porušení povinností uchazeče, ale ve skutečnosti jde o platbu uchazeče vůči Centrálnímu zadavateli podmíněnou svobodným výkonem práva společnosti Microsoft neuzavřít smluvní vztah (neobnovit LSP Partnerství) s uchazečem v průběhu plnění veřejné zakázky. Ve spojení se skutečností, že

dodržování povinností podmiňujících zachování statutu LSP Partnerství a dodržení oznamovací povinnosti vůči Centrálnímu zadavateli lze dosáhnout mnohem efektivněji úpravou dotčených ustanovení Smlouvy (viz výše a viz dotazy č. 18 a č. 19), je uchazeč stále přesvědčen, že stávající znění čl. VI. odst. 2 a čl. VII. odst. 5 Smlouvy je v rozporu s dobrými mravy a rovněž v rozporu se zásadami rovnosti a transparentnosti.

S ohledem na výše uvedené by se tímto uchazeč rád dotázal Centrálního zadavatele, zda by nemohl přehodnotit svoji odpověď na dotaz uchazeče č. 18 a č. 19 a vyhovět návrhu uchazeče v dotazu č. 18 a č. 19. Případně zda by Centrální zadavatel nemohl přijmout takové úpravy zadávací dokumentace, které by eliminovaly rozpor čl. VI. odst. 2 a čl. VII. odst. 5 Smlouvy s dobrými mravy a zásadami rovnosti a transparentnosti.

ODPOVĚĚ CENTRÁLNÍHO ZADAVATELE NA DOTAZ Č. 42:

K dotazu dodavatele Centrální zadavatel uvádí, že uvedená problematika již byla řešena v rámci odpovědí na předchozí dotazy k zadávacím podmínkám Veřejné zakázky, a to v odpovědích na dotazy č. 18 a 19, na které Centrální zadavatel odkazuje.

Centrální zadavatel uvádí, že nemá v úmyslu přehodnotit své odpovědi na dotazy č. 18 a 19, ani upravovat zadávací podmínky Veřejné zakázky způsobem navrhovaným dodavatelem v dotazu citovaném výše.

Závěrem Centrální zadavatel uvádí, že nesdílí názor dodavatele, že by předmětná ustanovení Rámcové smlouvy byla v rozporu s dobrými mravy a se zásadami rovnosti a transparentnosti.

V Praze dne 3. 9. 2014

Ing. Miroslav Tůma, Ph.D.
vrchní ředitel sekce provozu informačních
a komunikačních technologií
(podepsáno elektronicky)