

Vysvětlení zadávací dokumentace č. 2

veřejné zakázky malého rozsahu

Veřejná zakázka	
Název:	Datový sklad – SQL licence
Identifikátor zakázky (systémové číslo):	P23V00000677
Datum zahájení výběrového řízení:	7. 8. 2023
Zadavatel	
Název:	Kraj Vysočina
IČO:	70890749
Adresa sídla:	Žižkova 1882/57 58601 Jihlava
Osoba oprávněná jednat za zadavatele:	Mgr. Vítězslav Schrek, MBA, hejtman kraje Ing. Dana Buřičová, vedoucí odboru analýz a podpory řízení
Profil zadavatele:	https://ezak.kr-vysocina.cz/profile_display_111.html
Kontaktní osoba zadavatele:	Robert Páleník e-mail: palenik@pkkv.cz tel: +420 732 679 907

Kraj Vysočina jako zadavatel shora uvedené veřejné zakázky obdržel dne 9. 8. 2023 žádost dodavatele o vysvětlení zadávací dokumentace a v souladu s čl. 13 Výzvy k podání nabídek uvádí níže její přesné znění a v návaznosti na ni vysvětlení zadávací dokumentace:

Dotaz č. 1 a odpověď zadavatele:

Předmětem plnění dle zadávací dokumentace má být ze strany poskytovatele dodávka softwarových licencí. Součástí zadávací dokumentace je jako příloha i závazný vzor smlouvy, dle kterého se poskytovatel zavazuje převést na nabyvatele licence k požadovanému softwaru a zároveň poskytovatel prohlašuje, že splňuje podmínky pro převod licencí. Plnění veřejné zakázky uchazečem je v tomto ohledu odvozeno od postavení uchazeče jakožto LSP (Licensing Solution Partner) společnosti Microsoft. V rámci programu LSP 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 příložený vzor smlouvy nelze pro plnění veřejné zakázky uchazečem použít, neboť je v rozporu s podmínkami i faktickým mechanismem dodávky prostřednictvím programu LSP – zajištění licencí k poptávanému softwaru společnosti Microsoft a jeho zpřístupnění. Zároveň uchazeč nemůže učinit prohlášení uvedené v čl. I odst. 3 vzoru smlouvy, neboť převodcem licenční v rámci programu LSP není uchazeč, ale sama společnost Microsoft.

S ohledem na uvedené výše by uchazeč rád požádal zadavatele, zda by zvážil úpravu vzoru smlouvy tak, aby tato odpovídala 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).“

3. Doplnit vzor smlouvy tak, aby obsahoval 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 (užívacími právy) Microsoft vztahujícími se k danému softwaru.“

Zadavatel uvádí, že smlouva (stávající text) není v rozporu s modelem uvedeným v dotazu. Z důvodu jistoty zadavatel upravuje formulaci v čl. I. smlouvy tak, aby bylo zřejmé, že se jedná o zajištění dodávky SW produktů, nicméně dle zadavatele se nejedná o věcnou změnu předmětu plnění.

Dotaz č. 2 a odpověď zadavatele:

Vzor smlouvy předpokládá dodávku předmětu plnění do 15 dnů od „od dne prokazatelného doručení potvrzení výzvy podle Čl. III odst. 2 této smlouvy.“ Vzhledem ke skutečnosti, že smlouva je povinně zveřejňována v registru smluv, přičemž zveřejnění je právní podmínkou nabytí její účinnosti, a zaslání a potvrzení výzvy k plnění není na tuto skutečnost vázáno, může nastat situace, kdy zadavatel obdrží plnění ještě před nabytím účinnosti smlouvy, popř. plnění bude zapláceno před nabytím účinnosti smlouvy. Plnění i úhrada plnění před nabytím účinnosti smlouvy bývá ze strany kontrolních orgánů standardně považováno za bezdůvodné obohacení, přičemž zadavatel a jeho dodavatel jsou v tomto případě nuceni vzniklou situaci napravovat dalším smluvním dokumentem – většinou dohodou o narovnání apod.

Vzhledem k výše uvedenému se uchazeč táže, zda může zadavatel ve vzoru smlouvy termín plnění navázat na okamžik její účinnosti, když s ohledem na povinné zveřejnění smlouvy v registru smluv může nastat situace, kdy smlouva účinnosti nenabude a ze zákona zanikne. Pokud tak zadavatel zejména z důvodu potřeby zachovat časový harmonogram plnění učinit nemůže, táže se uchazeč, zda může zadavatel do vzoru smlouvy doplnit ujednání o tom, že „Plnění předmětu této smlouvy v době od platnosti smlouvy do její účinnosti se považuje za plnění podle této smlouvy a práva a povinnosti z něj vzniklé se řídí touto smlouvou.“, popř. ujednání obdobné?

Vzhledem k tomu, že do účinnosti smlouvy nelze dle čl. III postupovat, zadavatel uvádí, že výzva k plnění dle uvedeného čl. smlouvy může následovat až po dni účinnosti smlouvy. Úprava textu smlouvy tedy není nutná.

Dotaz č. 3 a odpověď zadavatele:

Dle čl. VIII odst. 3 vzoru smlouvy je poskytovatel v případě prodlení nabyvatele s úhradou faktury oprávněn uplatňovat smluvní úrok z prodlení ve výši "max. 0,05 %" z dlužné částky denně. Takto sjednaný úrok z prodlení je však neurčitý a tedy neplatný, když nelze ani výkladem zjistit, jaká konkrétní výše úroku byla sjednána. Uchazeč žádá zadavatele o vysvětlení, jaká má být konkrétní procentuální výše smluvního úroku a žádá o úpravu vzoru smlouvy tak, aby ujednání o smluvním úroku bylo určité.

Zadavatel uvádí, že z uvedeného ustanovení smlouvy je zřejmé, že se jedná o % z částky uvedené na řádně vystavené faktuře dle smlouvy, u níž je zadavatel (nabyvatel) v prodlení s její úhradou. Text smlouvy není nutné měnit.

Toto vysvětlení zadávací dokumentace se uveřejňuje na profilu zadavatele na adrese: https://ezak.kr-vysocina.cz/profile_display_197.html, a na konkrétní adrese týkající se shora uvedené veřejné zakázky: <https://ezak.kr-vysocina.cz/vz00011449>.

V Jihlavě

.....
Ing. Dana Buřičová
vedoucí odboru analýz a podpory řízení
podepsáno elektronicky

Příloha: úprava smlouvy v revizích změn (příloha č. 5 Výzvy)