

Zadavatel:

Státní zemědělský intervenční fond

se sídlem: Ve Smečkách 33, 110 00 Praha 1

IČO: 48133981

Veřejná zakázka:

„Implementace a provoz informačního systému SZIF pro Monitoring Approach“

zadávaná v jednacím řízení s uveřejněním dle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů

VYSVĚTLENÍ, ZMĚNA NEBO DOPLNĚNÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE IX

dle ust. § 98 a 99 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZZVZ“)

Zadavatel ve věci veřejné zakázky obdržel žádost dodavatele o písemné vysvětlení zadávací dokumentace, popřípadě poskytuje vysvětlení, změnu nebo doplnění zadávací dokumentace z vlastního podnětu.

Zadavatel písemné vysvětlení, změnu nebo doplnění zadávací dokumentace uveřejnil včetně přesného znění žádosti na profilu zadavatele.

Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 11 (obdrženo dne 2. 9. 2021):

Dotaz 1)

Může zadavatel specifikovat jakou funkcionalitu požaduje od archivu a upřesnit způsob práce nad archivními daty?

Chápe účastník správně, že jedná o práci s offline daty?

Informace zadavatele:

Dodavatel neudává, na jaká archivní data, ani na jaký archiv se ptá.

V rámci uživatelských požadavků jsou uvedeny i požadavky na archivaci některých dokumentů nebo dat po určitou dobu. Zároveň je k dispozici informace, že IS MACH má spolupracovat se spisovou službou zadavatele, která archivuje dokumenty, a službou GT FOTO, která archivuje pořízené fotografie. Jsou ale archivována i další data, logy, úkoly, záznamy vznikající v průběhu kontrolních procesů. Tj. z požadavků na systém neplyne, že by zadavatel vyžadoval jeden centrální archiv.

O tom, v jakém rozsahu musí být data přístupná on-line a která data a kdy lze uložit off-line, rozhoduje způsob jejich užití a potřeba jejich dostupnosti, což je určováno požadavky uvedenými v zadávací dokumentaci, případně toto vychází z dalších povinností definovaných např. v rámci ISO/IEC 27000. Požadavky se liší pro různé typy dat a procesy, které s nimi pracují. Řešení požadavků je předmětem návrhu řešení zpracovaného účastníkem zadávacího řízení a taktéž předmětem předimplementační analýzy.

Dotaz 2)

Předpokládá účastník správně, že dodavatel bude vyvíjet na vlastním vývojovém prostředí (mimo prostředí SZIF) a poté předávat instalační dávku do vývojového prostředí zadavatele?

Informace zadavatele:

Zadavatel nedefinoval detailní postupy vývoje na straně dodavatele, jelikož tyto budou odvislé jak od zvolených technologií a tedy technického řešení, tak rovněž od standardů, které často definuje výrobce software, resp. dodavatel.

Zadavatel nicméně předpokládá, že příprava funkcionalit, které mají dopad na zadavatele, tedy vyplývají z konkrétních požadavků zadavatele, bude probíhat ve vývojovém prostředí, které bude v souladu s podmínkami zadávací dokumentace instalováno a umístěno v datovém centru Chodov a na toto vývojové prostředí se tedy vztahují podmínky definované v zadávací dokumentaci, zejména Příloze č. 5 a Příloze č. 6 zadávací dokumentace pro druhou fázi zadávacího řízení a dále Příloze č. 1 a Příloze č. 3 závazného návrhu smlouvy, kdy je zřejmé, že toto vývojové prostředí musí umožnit cílovou přípravu a nastavení IS MACH – tedy, aby vývojové prostředí umožňovalo přípravu testovacího a následně produktivního prostředí a případný kompletní build celého informačního systému.

Dotaz 3)

Pro vyloučení všech pochybností žádá účastník o potvrzení, že předmětem této veřejné zakázky není dodávka HW.

Informace zadavatele:

Zadavatel potvrzuje, že dodávka HW není předmětem této veřejné zakázky, tak jak je uvedeno v zadávací dokumentaci.

Dotaz 4)

Plánuje zadavatel, že by v budoucnu byla jeho infrastruktura umístěná v geograficky oddělených lokalitách? Má architektura navržená účastníkem počítat s touto skutečností?

Informace zadavatele:

Ano, návrh řešení musí počítat s umístěním infrastruktury v geograficky oddělených lokalitách viz minimální požadavky ARCH_23 a ARCH_24 v Příloze č. 1 závazného návrhu smlouvy a kapitola 6.8.4.1 Přílohy č. 5 zadávací dokumentace pro druhou fázi zadávacího řízení.

Dotaz 5)

Preferuje zadavatel dedikované databázové prostředí pro reporting?

Informace zadavatele:

Zadavatel takovou preferenci nemá.

Dotaz 6)

Zadavatel ve vysvětlení zadávací dokumentace č. V na dotaz ohledně významného informačního systému uvádí, že informační systém bude součástí významného informačního systému – Informačního systému platební agentury (ISPA), jehož správcem a provozovatelem je zadavatel. Dodavatel tak údajně bude významným dodavatelem dle vyhlášky č. 82/2018 Sb., o bezpečnostních opatřeních, kybernetických bezpečnostních incidentech, reaktivních opatřeních, náležitostech podání v oblasti kybernetické bezpečnosti a likvidaci dat (dále jen „VoKB“). S rolí dodavatele jako významného dodavatele se nelze ztotožnit, a to z několika důvodů, které dodavatel uvádí následovně:

Dodavatel konstatuje, že pojem „významný dodavatel“ je definován ustanovením § 2 písm. n) VoKB. Dle citovaného ustanovení VoKB je významným dodavatelem provozovatel informačního nebo komunikačního systému (dále jen "provozovatel") a každý, kdo s povinnou osobou vstupuje do právního vztahu, který je významný z hlediska bezpečnosti informačního a komunikačního systému.

Zadavatel dříve uvedl, že informační systém bude součástí významného informačního systému (dále jen „VIS“) – Informačního systému platební agentury (ISPA). Nicméně informační systém sám o sobě významným informačním systémem není. Tím zadavatel přiznává, že určuje vybraného dodavatele významným dodavatelem nesprávně, jelikož významný dodavatel podle VoKB nemůže být významným dodavatelem systému, který není VIS. Z tohoto důvodu nemůže být dodavatel v závazném návrhu smlouvy označen jako „Významný dodavatel“ ve smyslu VoKB. Z žádných jiných skutečností uvedených v zadávací dokumentaci veřejné zakázky nevyplývá, proč se vybraný dodavatel stane významným dodavatelem dle VoKB.

Samotné určení vybraného dodavatele významným dodavatelem sebou nese řadu technických, administrativních a časových nákladů, které se pochopitelně promítají do nabídkové ceny, čímž dochází k jejímu bezdůvodnému navýšení. Zejména je potřeba změnit závazný návrh smlouvy tak, aby upravoval relevantní oblasti uvedené v příloze č. 7 VoKB,

kteře musí smlouvy s významnými dodavateli obsahovat (návrh smlouvy obsahuje jen některé podstatné náležitosti uvedené v příloze č. 7 VoKB).

Účastník upozorňuje zadavatele, na ustanovení § 36 odst. 3 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v platném znění (dále jen „ZZVZ“), podle kterého zadavatel nesmí přenášet odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele. Zadavatel v zadávací dokumentaci podle svých vlastních slov označuje vybraného dodavatele významným dodavatelem podle VoKB, přestože bude smlouvu na plnění veřejné zakázky založen smluvní vztah významný z hlediska bezpečnosti informačního a komunikačního systému, který není VIS. Tím zadavatel přenáší odpovědnost za nesprávné určení vybraného dodavatele významným dodavatelem dle VoKB.

Účastník žádá zadavatele, aby netrval na určení vybraného dodavatele významným dodavatelem dle VoKB. Řešením by pro zadavatele mohlo být stanovení závazných bezpečnostních opatření bez nutnosti stanovení vybraného dodavatele významným dodavatelem dle VoKB.

Informace zadavatele:

Informační systém bude součástí významného informačního systému (dále jen „VIS“) – Informačního systému platební agentury (ISPA). Zadavatel bude správcem tohoto VIS a tedy povinnou osobou dle § 3 písm. e) zákona č. 181/2014 Sb., o kybernetické bezpečnosti a o změně souvisejících zákonů (zákon o kybernetické bezpečnosti), ve znění pozdějších předpisů. V souladu s § 2 písm. n) vyhlášky č. 82/2018 Sb., o bezpečnostních opatřeních, kybernetických bezpečnostních incidentech, reaktivních opatřeních, náležitostech podání v oblasti kybernetické bezpečnosti a likvidaci dat (vyhláška o kybernetické bezpečnosti) (dále jen „VoKB“) je významným dodavatelem nejen provozovatel informačního nebo komunikačního systému, ale také každý, kdo s povinnou osobou (zde zadavatelem) vstupuje do právního vztahu, který je významný z hlediska bezpečnosti informačního a komunikačního systému. Dle zadavatele tak jsou naplněny podmínky pro označení dodavatele této veřejné zakázky za významného dodavatele.

Zadavatel dále uvádí, že z hlediska klasifikace informačních systémů a jejich identifikace by byl informační systém MACH definován jako VIS nezávisle na stávajícím informačním prostředí zadavatele. V tomto ohledu zadavatel zejména upozorňuje na znění Průvodce identifikací významného informačního systému publikovaného Národním úřadem pro kybernetickou a informační bezpečnost (dále jen „Průvodce“), který metodicky vykládá, za jakých podmínek a k jakému dni bude informační systém identifikován jako VIS – výklad vyhlášky č. 317/2014 Sb., o významných informačních systémech a jejich určujících kritériích ve znění novely č. 360/2020 Sb. Z uvedeného Průvodce jednoznačně vyplývá, že informační systém MACH je s ohledem na předmět činností, které budou prostřednictvím tohoto informačního systému realizovány, identifikován jako významný informační systém i samostatně, a to ihned v okamžiku uvedení informačního systému do provozu.

Zadavatel tedy považuje dodavatele této veřejné zakázky za významného a nepovažuje případné možné navýšení nabídkové ceny z toho plynoucí za nedůvodné. Stejně tak je přesvědčen, že závazný návrh smlouvy obsahuje náležitosti přílohy č. 7 VoKB.

Dotaz 7)

Zadavatel v odst. 2.2.1 závazného návrhu smlouvy uvádí, že v případě jakékoliv nejistoty ohledně výkladu ustanovení smlouvy budou tato ustanovení vykládána tak, aby v co nejširší míře zohledňovala účel veřejné zakázky vyjádřený zadávací dokumentací. Účel veřejné zakázky sice není v zadávací dokumentaci explicitně definován, ale zadavatel měl jistě na mysli účel smlouvy, který je definován jako dodání, implementace a následná podpora, provoz a rozvoj informačního systému pro naplnění nově definovaných podmínek administrace Společné zemědělské politiky, který plně odpovídá všem funkčním, technickým, legislativním a procesním požadavkům zadavatele. Veškeré ve smlouvě a jejích přílohách uvedené požadavky na informační systém a s ním spojené služby musí být primárně vykládány tak, aby zadavatel realizací předmětu smlouvy dodavatelem dosáhl uvedeného cíle.

Mechanismus, kdy zadavatel namísto konkrétní specifikace zadávacích podmínek odkazuje na potřebu naplnění účelu smlouvy nebo cíle zadavatele, se objevuje v zadávací dokumentaci opakovaně (kupř. při závazku přijmout potřebná technická a věcná opatření tak, aby byla zajištěna integrita, důvěrnost a dostupnost uložených dat apod.).

Účastník má se specifikováním předmětu plnění (resp. díla) způsobem, kdy zadavatel odkazuje v zadávacích podmínkách na potřebu naplnění účelu smlouvy nebo cíle zadavatele, neblahé zkušenosti. Stejně tak má účastník negativní zkušenosti s výkladovým pravidlem, podle kterého při případných nejasnostech má vždy být naplněn účel smlouvy a cíl zadavatele. Veřejní zadavatelé si mnohdy vykládají toto výkladové pravidlo příliš extenzivně, s cílem vyhnout se podstatné změně závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku nebo s cílem donutit dodavatel zhotovit dílo způsobem, který nebyl v původní zadávací dokumentaci požadován, nebo způsobem, který nezakládá právo dodavatele na platbu nákladů za změnový požadavek. V případě, kdy je účel smlouvy a cíl zadavatele vyjádřen vágně resp. pokud účelem smlouvy a cílem zadavatele není samo o sobě pouze provedení díla, ale úspěšné splnění povinností zadavatele (k jehož splnění má dílo pouze napomoci), je dodavatel mnohdy tlačěn k vícepracím bez nároku na dodatečnou odměnu pod záminkou právě naplnění účelu smlouvy a cíle zadavatele.

Kupř. v kombinaci s odst. 33.6 smlouvy, podle kterého na sebe dodavatel přebírá nebezpečí změny okolností ve smyslu § 1765 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v platném znění, jde pro dodavatel o vyložení nebezpečné smluvní ujednání, jelikož se mohou okolnosti změnit natolik, že dodavatel bude muset ke splnění účelu smlouvy a cílů zadavatele již zhotovované dílo přizpůsobit nově změněným okolnostem bez nároků na odměnu.

Účastník žádá zadavatele o to, aby účelem smlouvy a cílem zadavatelem (a potažmo účelem

veřejné zakázky) bylo dodání díla (resp. jeho převzetí a zaplacení ceny zadavatelem) s tím, že dílo musí být co možná nejkonkrétněji specifikováno závaznými implementačními, funkčními a technickým požadavky na dodávku díla, technickým řešením a smlouvou s tím, že specifikování zadávacích a smluvních podmínek formou odkazu na potřebu naplnění účelu smlouvy a cílů zadavatele musí být omezeno na minimum.

Dodavatel kupř. žádá o ujištění, že pokud má dílo odpovídat funkčním, technickým, legislativním a procesním požadavkům zadavatele, jsou tyto požadavky již uvedené v zadávací dokumentaci a zadavatel už k naplnění účelu smlouvy a svého cíle již nevznese požadavky další.

Dodavatel dále žádá o ujištění, že pokud budou v budoucnu opět nově definované podmínky administrace Společné zemědělské politiky, nebude zadavatel požadovat zhotovení díla podle nově definovaných podmínek administrace Společné zemědělské politiky, pokud nebyly součástí zadávací dokumentace.

Dodavatel dále žádá o ujištění, že v okamžiku uzavření smlouvy na veřejnou zakázku s vybraným dodavatelem bude technické řešení vypracované vybraným dodavatelem považováno za zadavatelem akceptované a v souladu se zadávacími podmínkami bez ohledu na případné spory ohledně souladu technického řešení se zadávacími podmínkami, které se objeví v budoucnu.

Dodavatel dále žádá o ujištění, že pokud nastanou pochybnosti o rozsahu práv zadavatele k předmětu smlouvy, a to i kdykoliv budoucnu, budou všechna ustanovení smlouvy a jejích příloh vykládána s ohledem nikoliv na účel a cíle smlouvy, ale pouze s ohledem na a vůli smluvních stran poskytnout zadavateli takový předmět smlouvy, u něhož není dán vendor lock-in.

Dodavatel žádá zadavatele o stanovení přednosti jednotlivých příloh smlouvy tak, aby bylo zabráněno výkladovým nejasnostem.

Informace zadavatele:

Jde-li o výhradu, že účel veřejné zakázky není definován, podotýká zadavatel, že závazný návrh smlouvy (dále jen „smlouva“) je součástí zadávací dokumentace a předmět veřejné zakázky je předmět smlouvy. Účel smlouvy tak je podmnožinou účelu veřejné zakázky. Pojem účel zadávacího řízení je však pojmem širším. Zadavatel také v čl. 2.1.1 použil pojem „účel Veřejné zakázky vyjádřený zadávací dokumentací“, přičemž právě použitím slova „vyjádřením“, nikoliv „uvedením“ v zadávací dokumentaci, je zřejmé, že zadávací dokumentace vyjadřuje i další účely, než jen explicitně uvedené ve smlouvě nebo v zadávací dokumentaci. Jinými slovy – účel veřejné zakázky je pojem širší než účel smlouvy a nemusí být explicitně uveden a označen v zadávací dokumentaci. Takovým účelem vyjádřeným v zadávací dokumentaci tak může být například výběr kvalifikovaného zkušeného dodavatele vyjádřený ve stanovených kritériích technické kvalifikace.

Zadavatel odmítá, že by odkazem na účel veřejné zakázky a zadávacího řízení obcházel svou

povinnost konkrétní specifikace zadávacích podmínek. Zadávací podmínky jsou stanoveny natolik konkrétně, aby byly naplněny nutné požadavky zadavatele a zároveň umožněno nabídnutí řešení jednotlivými dodavateli.

Ustanovení o povinnosti vykládat ustanovení v souladu s účelem smlouvy a veřejné zakázky je ustanovením zcela standardním a nepříznivá zkušenost konkrétního dodavatele s přístupem jiného zadavatele nemůže být důvodem k úpravě takového obvyklého ustanovení.

Žádá-li dodavatel o ujištění, že *„pokud má dílo odpovídat funkčním, technickým, legislativním a procesním požadavkům zadavatele, jsou tyto požadavky již uvedené v zadávací dokumentaci a zadavatel už k naplnění účelu smlouvy a svého cíle již nevznese požadavky další“*, takovou garanci zadavatel poskytnout nemůže již jen proto, že v době uzavření smlouvy nejsou stanoveny všechny požadavky, ale jen jejich základní rámec. Konkrétní řešení bude navrženo až v rámci předimplementační analýzy. Pochopitelně však smlouva není koncipována tak, že by zadavatel mohl požadovat plnění nad rámec smlouvy, resp. takové požadavky mají být řešeny formou služby rozvoje nebo v rámci změnového řízení. Zadavatel tedy konstatuje, že garance poskytované dodavateli jsou stanoveny obvyklým a neexcesivním způsobem.

Jde-li o ujištění, že zadavatel nebude požadovat zhotovení díla podle nově definovaných podmínek administrace Společné zemědělské politiky, pokud nebyly součástí zadávací dokumentace, pak zadavatel konstatuje, že smlouva obsahuje mechanismy řešení takové situace, které bude přímo závislé na okamžiku takové případné změny. Lze si tak představit, že zadavatel své požadavky formuluje do změnového požadavku (příčemž výsledkem může být jak dohoda o nahrazení konkrétních podmínek, tak dohoda na poskytnutí služby rozvoje či uzavření dodatku ke smlouvě), tak situaci, kdy se bude jednat přímo o požadavek na službu rozvoje. Smlouva tedy obvyklým způsobem reflektuje potřeby změn plnění.

Zodpovědnost za správnost technického řešení zpracovaného a předloženého dodavatelem dle čl. 7.2 zadávací dokumentace pro druhou fázi zadávacího řízení je zodpovědností dodavatele. Toto technické řešení musí být v souladu se zadávacími podmínkami a nelze tedy předpokládat, že tomu tak nebude. Nicméně jelikož se bude jednat o obsahově stručnější dokument, než například budoucí předimplementační analýza, nelze vyloučit, že určitý dodavatel si pod svým vyjádřením v technickém řešení bude představovat v konkrétním detailu určitou část plnění odlišně a ve svém důsledku jinak a rozporně se zadávacími podmínkami. V takovém případě, přestože jej zadavatel nepředpokládá, rozhodně není možné „vyvinění“ dodavatele z povinnosti plnit předmět veřejné zakázky v souladu se zadávacími podmínkami s odvoláním se na „akceptované“ technické řešení.

K žádosti dodavatele o *„ujištění, že pokud nastanou pochybnosti o rozsahu práv zadavatele k předmětu smlouvy, a to i kdykoliv budoucnou, budou všechna ustanovení smlouvy a jejích příloh vykládána s ohledem nikoliv na účel a cíle smlouvy, ale pouze s ohledem na a vůli smluvních stran poskytnout zadavateli takový předmět smlouvy, u něhož není dán vendor lock-in“*, zadavatel odkazuje na vysvětlení rozdílu mezi účelem smlouvy a veřejné zakázky. Požadavek dodavatele na zúžení účelu veřejné zakázky na dodání díla bez vendor lock-in je velmi zužující

a zadavatel k takovému zúžení nepřistoupí.

K žádosti o stanovení přednosti jednotlivých příloh smlouvy tak, aby bylo zabráněno výkladovým nejasnostem, zadavatel konstatuje, že žádné výkladové nejasnosti resp. rozpory v přílohách označeny nebyly, není tedy dán důvod stanovovat prioritu. Zadavatel by tak ostatně ani učinit nemohl, neboť přílohy smlouvy nejsou rozporné.

Dotaz 8)

Zadavatel v odst. 8.4 závazného návrhu smlouvy uvádí, že je oprávněn vady díla nahlásit dodavateli kdykoli v průběhu záruční doby bez ohledu na to, kdy je zjistil, aniž by tím byla jeho práva ze záruky či práva z vad jakkoli dotčena. Dodavatel vnímá odst. 8.4 závazného návrhu smlouvy jako dispozitivní úpravu § 2112 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. Odstranění povinnosti notifikace vady má své opodstatnění u jednorázového plnění, kdy výsledkem je kompletně zhotovená neoddělitelná hmotná věc. Ovšem v daném případě může nastat situace, kdy zadavatel včas (bez zbytečného odkladu) neoznámí vadu plnění, a neoznámením vady může dojít k vadám dalším, a případně pak i ke vzniku škody, za kterou by byl zcela nespravedlivě dle dikce smlouvy odpovědný dodavatel. Taková 4 situace vrhá dodavatele do značné právní nejistoty. Upraví zadavatel odst. 8.4 závazného návrhu smlouvy tak, aby bylo bez jakýchkoliv pochybností zřejmé, že výše uvedená situace nemůže nastat?

Informace zadavatele:

Zadavatel předpokládá, že dodavatel bude dodávat plnění pokud možno bez vad a odmítá se vzdát svého nároku na odstranění vad v záruční době proto, že mezi smluvními stranami bude dán spor o to, kdy skončil okamžik k oznámení „bez zbytečného odkladu“. Zadavatel nepředpokládá, že by vědomě odkládal oznámení o vadě, takovýto postup by nebyl souladný s implementovanými procesy zadavatele k zajištění ISMS (ISO 27001), jelikož by takováto vědomá prodleva znamenala jak ohrožení provozní, tak informační bezpečnosti. Formulace čl. 8.4 závazného návrhu smlouvy má pak sloužit k odstranění právní nejistoty zadavatele a snížení míry rizika, že jeho nárok z vadného plnění nebude uznán jako opožděný. Zadavatel tedy nepřistoupí k úpravě ustanovení čl. 8.4 závazného návrhu smlouvy.

Dotaz 9)

Zadavatel v čl. 22 závazného návrhu smlouvy stanoví pravidla pro vlastnická a užívací práva, resp. pro poskytnutí licence k plnění, které může naplňovat znaky autorského díla ve smyslu zákona č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „autorský zákon“). V odst. 22.9.3 je uvedeno, že nelze-li to na dodavateli spravedlivě požadovat a není-li to v rozporu s ustanoveními bodu 22.9.1, 22.9.2 nebo 22.9.3 smlouvy, nemusí být zadavateli k proprietárnímu softwaru předány zdrojové kódy a stejně tak nemusí být poskytnuto právo zadavatele do proprietárního softwaru zasahovat.

Účastník se obává výkladové nejasnosti pojmu „spravedlivě požadovat“. Dodavatel chápe potřebu, kdy po něm lze výše uvedené spravedlivě požadovat, pouze ve snaze zabránit tzv. vendor lock-in. Dodavatel ovšem uvádí, že vendor lock-in se dá v některých případech zabránit i bez povinností dodavatele k proprietárnímu softwaru předat zdrojové kódy poskytnout právo zadavatele do proprietárního softwaru zasahovat. Takové oprávnění nebude v některých případech žádný vybraný dodavatel schopen udělit nikdy, přesto může být zcela vyhověno požadavkům zadavatele uvedených ve smlouvě a v zadávací dokumentaci.

Účastník žádá o doplnění ustanovení 22.9.3 v tom smyslu, že výše uvedené nelze po dodavateli požadovat, pokud to nelze požadovat spravedlivě, a pokud to není bezpodmínečně nutné k naplnění předmětu smlouvy.

Informace zadavatele:

Zadavatel odmítá úpravu formulace bodu 22.9.3 závazného návrhu smlouvy v tom smyslu, že by požadavky dle odst. 22.5 (a navazujícího odst. 22.7) závazného návrhu smlouvy bylo možné neplnit „pokud to není bezpodmínečně nutné k naplnění předmětu smlouvy“. Takový pojem je přinejmenším stejně neurčitý jako pojem „spravedlivě požadovat“, který je zadavateli tazatelem vytýkán. Navíc ustanovení čl. 22 závazného návrhu smlouvy neslouží jen ke splnění předmětu smlouvy, ale zejména k jeho dalšímu využití po skončení účinnosti smlouvy. Takové doplnění by tedy bylo výrazně zužující. Zadavatel má za to, že dodavatel přehlíží ustanovení bodů 22.9.1 a 22.9.2 závazného návrhu smlouvy, které upravují možnost plnit předmět smlouvy bez předání zdrojových kódů za tam stanovených podmínek.

Dotaz 10)

Zadavatel v odst. 33.6 závazného návrhu smlouvy uvádí, že dodavatel na sebe v souladu s ustanovením § 1765 odst. 2 občanského zákoníku (OZ) přebírá nebezpečí změny okolností. Dodavatel na sebe nemůže převzít nebezpečí nepředvídatelné změny okolností. OZ neumožňuje vyloučit aplikaci normy chránící smluvní strany před nebezpečím změny okolností, ale dispozitivnost tohoto ustanovení OZ spočívá v tom, že si smluvní strany mohou vyloučit konkrétní okolnosti. Účastník žádá zadavatele, aby jasně definoval okruh okolností, jejichž změna má jít k tíži dodavatele s přihlédnutím k celosvětové pandemii nemoci COVID-19, která může takovou skutečností být, a její nebezpečí na sebe dodavatel převzít nemůže.

Informace zadavatele:

Tvrzení tazatele, že smluvní strany mohou postupem dle § 1765 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, vyloučit jen konkrétní okolnosti, není pravdivé. Smluvní strany mohou upravit převzetí veškerých rizik anebo jen rizik některých (např. veškerá rizika měnová, rizika technická, právní apod.) nebo rizik zcela konkrétně specifikovaných. To

ostatně plyne i z odborné literatury¹. Takové ustanovení je ve smlouvách veřejných zadavatelů, kteří mají jen velmi omezený prostor pro dodatečné změny vzešlých ze zadávacích řízení, zcela obvyklé a není nijak excesivní. Zadavatel tedy nepřistoupí k úpravě této smluvní podmínky.

Praha dne dle elektronického podpisu

Státní zemědělský intervenční fond

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

JUDr. Petr Novotný, LL.M., jednatel

(podepsáno elektronicky)

¹ Např. HULMÁK, Milan. Občanský zákoník V: závazkové právo: obecná část (§ 1721-2054): komentář. V Praze: C.H. Beck, 2014. Velké komentáře.