

VYSVĚTLENÍ A ZMĚNA ZADÁVACÍ DOKUMENTACE

nadlimitní veřejné zakázky na dodávky zadávané v otevřeném řízení dle § 56 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen "zákon")

Zadavatel:	Česká republika – Ústřední kontrolní a zkušební ústav zemědělský, organizační složka státu
-------------------	---

Název veřejné zakázky:	Zajištění provozu a legislativního rozvoje Digitalizační platformy ÚKZÚZ a digitálních služeb 2024 – 2027
Druh zadávacího řízení:	dle § 56 zákona otevřené řízení
Systémové číslo zakázky:	P24V00000136
Ev. číslo zadavatele:	UKZUZ 050982/2024
Druh veřejné zakázky:	služby
Režim veřejné zakázky:	Nadlimitní veřejná zakázka
Přímý odkaz na zakázku:	https://zakazky.eagri.cz/contract_display_18931.html

Zadavatel obdržel dne 21.3.2024 žádost o vysvětlení zadávací dokumentace do veřejné zakázky s názvem „**Zajištění provozu a legislativního rozvoje Digitalizační platformy ÚKZÚZ a digitálních služeb 2024 – 2027**“, oznámené ve Věstníku veřejných zakázek pod evidenčním číslem zakázky Z2024-007265.

Dotaz č. 1:

Zadavatel si v čl. 6 návrhu smlouvy vyhradil změnu závazku ze smlouvy ve smyslu § 100 ZZVZ mj. „změnou alokace jednotlivých rolí, nebo počtu členů realizačního týmu v jednotlivých rolích podílejících se na plnění škálované služby“. Toto ustanovení naráží na odst. 7.1.4 smlouvy, který nutí dodavatele k tomu, aby měl pro zadavatele vždy a za všech okolností k dispozici libovolného člena realizačního týmu. Dodavatel prakticky nemá možnost zadavatelem navržené změny alokace odmítnout nebo alespoň připomínkovat. Jedinou možnost, kterou dodavatel ze smlouvy má, je předání změn k přezkumu soudnímu znalci v oboru kybernetika. Takový znalec ovšem nebude kompetentní k tomu, aby na základě údajů o alokaci rolí na plnění služeb učinil kvalifikovaný výklad smluvních povinností dodavatele s přihlédnutím k reálné vytiženosti členů realizačního týmu. Z návrhu smlouvy je tak patrné, že dodavatel se akceptováním smluvních podmínek může dostat do zcela neřešitelné situace. Jakým způsobem bude zadavatel takové situace řešit? Dle názoru dodavatele by vyhrazená změna závazku měla vždy podléhat souhlasu dodavatele, a měla by tedy sloužit k možnosti zadavatele uzavřít dodatek ke smlouvě, nebo by měl být alespoň dopředu stanoven mechanismus automatického navýšení ceny.

Odpověď č. 1:

Zadavatel opravil čl. 6 Přílohy č. 1 – Závazný text návrhu smlouvy (dále jen „Smlouva“) tak, že škálování služeb bude možné po dohodě smluvních stran. O tomto smluvní strany uzavřou dodatek.

Dle článku 7.1.4 Smlouvy je ve větě třetí uvedeno: „*V případě ukončení plnění některé Služby může na základě dohody Objednatele a Poskytovatele dojít ke snížení počtu členů*

týmu alokovaných pro jednotlivé role. V případě potřeby vyvolané poskytováním plnění některé Služby může na základě dohody Objednatele a Poskytovatele dojít ke zvýšení počtu členů týmu alokovaných pro jednotlivé role. Není tedy pravdou, že Dodavatel prakticky nemá možnost zadavatelem navržené změny alokace odmítnout nebo alespoň připomínkovat.

Dotaz č. 2:

Zadavatel v odst. 7.1.4 smlouvy definuje závazek dodavatele alokovat kapacity členů realizačního týmu. Kapacita je dále definována jako „dostupnost kteréhokoliv člena realizačního týmu za účelem provádění činností plynoucích z této smlouvy“. Z této definice vyplývá povinnost dodavatele mít vždy a za všech okolností k dispozici libovolného člena realizačního týmu. Počet členů týmu je ovšem omezený, přesto není ve smlouvě nijak vyloučeno, aby zadavatel neobjednával ad-hoc služby (resp. aby nevystavoval požadavky na jejich poskytnutí) i v době, kdy je kapacita všech členů týmu (nebo jejich podstatná část) již alokována na předem poptané služby zadavatele. Počet požadavků (objednávek) zadavatele není nijak časově ani jinak omezen a dodavatel je nucen podat nabídku na jakýkoliv požadavek bez možnosti oznámit zadavateli, že již není možné pomocí realizačního týmu plnit další požadavky zadavatele. Jak bude v rámci plnění smlouvy tento problém řešen? Jak může dodavatel zabránit tomu, aby zadavatel zahltil pevně omezený realizační tým požadavky na plnění činností ze smlouvy tak, že vyčerpá jeho kapacitu, a zároveň zadavatel obviní dodavatele z porušení ustanovení 7.1.4 smlouvy, tedy z nezajištění dostatečné kapacity? O2 IT Services s.r.o. Za Brumlovkou 266/2 140 22 Praha 4 – Michle Czech Republic t +420 271 463 909 www.o2its.cz zapsaná v Obchodním rejstříku Městského soudu v Praze oddíl C 223566 IČ 02819678 Jinými slovy, bude v rámci podání nabídky podle odst. 5.3.2 zadavatel akceptovat stanovení pracovních a posunutí harmonogramu plnění takto poptávané služby z důvodů alokování kapacit realizačního týmu na jiné, dříve zadané ad hoc služby? Odst. 7.1.4 návrhu smlouvy obsahuje následující větu: „Objednatel může alokovat kapacitu i dalších pracovníků nad rámec členů týmu uvedených v příloze č. 7 smlouvy, ale bez nároku na placení za tuto alokovanou kapacitu.“ Jedná se o překlep, kdy první slovo výše uveden věty mělo znít zřejmě „Poskytovatel“. Dodavatel si tuto větu vykládá tak, že je oprávněn prokazovat alokaci kapacity i prostřednictvím dalších pracovníků nad rámec členů týmu uvedených v příloze č. 7 smlouvy bez nároku na odměnu, ale v okamžiku, kdyby tyto další pracovníci již poskytovali služby v souladu se smlouvou, vznikne dodavateli nárok na zaplacení těchto služeb za podmínek daných smlouvou. Je tento výklad dodavatele správný?

Odpověď č. 2:

V nabídce dle článku 5.3.2 Smlouvy Poskytovatel může stanovit harmonogram plnění ad hoc služeb právě s ohledem na kapacitu realizačního týmu. Zadavatel s možným posunutím harmonogramu plnění ad hoc služeb počítal, ale pro úplnost ještě upravil čl. 5.3.2 Smlouvy.

V článku 7.1.4 Smlouvy je skutečně překlep a správně má znít „Poskytovatel může alokovat kapacitu i dalších pracovníků nad rámec členů týmu uvedených v příloze č. 7 smlouvy, ale bez nároku na placení za tuto alokovanou kapacitu.“ Výklad této věty učiněný tazatelem je chybný. Jedná se o situaci, která nemá vazbu na škálování a nejedná se o zvýšení objemu práce, ale naopak jde o nenadálou situaci na straně Poskytovatele, kdy např. špatně odhadne kapacitu realizačního týmu, nějaký člen realizačního týmu nebude schopen krátkodobě plnit své úkoly,... V těchto nenadálých situacích je Poskytovatel oprávněn si vypomocť další alokovanou kapacitou bez nároku na placení nad rámec platby realizačního týmu. Z důvodu krátkodobého výpadku člena realizačního týmu tak Poskytovatel nemusí řešit změnu realizačního týmu dle téhož odstavce Smlouvy.

Dotaz č. 3:

Zadavatel v odst. 14.1 smlouvy stanoví, že neoznámení vady bez zbytečného odkladu nemá vliv na práva zadavatele z odpovědnosti dodavatele za tyto vady, pokud vady byly oznámeny alespoň před koncem záruční doby. Dodavatel vnímá odst. 14.1 smlouvy jako dispozitivní úpravu § 2112 odst. 1 občanského zákoníku. Odstranění povinnosti notifikace vady má své opodstatnění u jednorázového plnění, kdy výsledkem je 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 situace vrhá dodavatele do značné právní nejistoty. Upraví zadavatel odst. 14.1 smlouvy tak, aby bylo bez jakýchkoliv pochybností zřejmé, že výše uvedená situace nemůže nastat? Aby mohl dodavatel poskytovat plnění v takové kvalitě, že nebude moci dojít ke škodě, jež by mohla být kladena za vinu dodavateli v důsledku neplnění jeho povinností, je bezpodmínečně nutné, aby zadavatel oznámil veškeré potenciální vady bezodkladně poté, co se o nich dozví. Zadavatel je vázán povinností jednat jako řádný hospodář a měl by postupovat tak, aby včasným oznámením vady zabránil dalším možným škodám.

Odpověď č. 3:

Tazatel měl na mysli článek č. 13.1 Smlouvy, který upravuje záruku. Zadavatel akceptoval připomínku tazatele a znění článku č. 13.1 Smlouvy upravil v souladu s § 2112 odst. 1 občanského zákoníku.

Dotaz č. 4:

Zadavatel v odst. 15.1 smlouvy uvádí, že se dodavatel při plnění zavazuje dodržovat zásady bezpečnosti informací v souladu se zákonem č. 181/2014 Sb., o kybernetické bezpečnosti a o změně souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZoKB“), a vyhláškou č. 82/2018 Sb., o bezpečnostních opatřeních, kybernetických bezpečnostních incidentech, reaktivních opatřeních, náležitostech podání v oblasti kybernetické bezpečnosti a likvidaci dat (dále jen „VoKB“). Ohledně ZoKB a VoKB dodavatel namítá, že se nejedná o právní normy obsahující konkrétní povinnosti, u kterých lze bez dalšího konstatovat, že je dodavatel (resp.) zadavatel plní nebo neplní. Dodavatel se nemůže zavázat plnit veškeré povinnosti dle ZoKB a VoKB, jelikož povinnosti podle ZoKB a VoKB může plnit pouze povinná osoba, kterou dodavatel podle smlouvy nebude. Podle § 4 odst. 4 ZoKB platí, že orgány a osoby uvedené v § 3 jsou povinny zohlednit požadavky vyplývající z bezpečnostních opatření při výběru dodavatele pro jejich informační nebo komunikační systém a tyto požadavky zahrnout do smlouvy, kterou s dodavatelem uzavřou. Dále se dle čl. 15 smlouvy má dodavatel zavázat poskytnout zadavateli veškerou součinnost nezbytnou k tomu, aby zadavatel řádně naplňoval právní povinnosti stanovené ZoKB, VoKB, vyhláškou č. 317/2014 Sb., o významných informačních systémech a jejich určujících kritériích, ve znění pozdějších předpisů. Tato vyhláška neobsahuje žádné právní povinnosti, které by měl zadavatel (natož dodavatel) naplňovat. Dle názoru dodavatele byl již v rámci jednotlivých ustanovení návrhu smlouvy stanoven způsob a úroveň realizace bezpečnostních opatření a určen obsah vzájemné smluvní odpovědnosti za zavedení a kontrolu bezpečnostních opatření, a není tedy nutné požadovat v čl. 15 po dodavateli plnění jakýchkoli dalších, blíže neurčených, povinností dle ZoKB a VoKB.

Odpověď č. 4:

Zadavatel upravil čl. 15.1. tak, že Poskytovatel již nemá povinnost plnit povinnosti dle ZoKB a VoKB, nýbrž se má pouze chovat tak, aby tyto povinnosti mohl plnit Objednatel.

Pokud jde o poskytnutí součinnosti, čl. 15 Smlouvy nehovoří pouze o součinnosti k tomu, aby Objednatel řádně plnil ZoKB a VoKB, nýbrž se jedná rovněž i o součinnost v oblasti ochrany osobních údajů.

Dotaz č. 5:

Zadavatel v odst. 17.2 smlouvy stanoví povinnost dodavatele provést hodnocení dopadů kteroukoliv smluvní stranou navrhovaných změn služeb na termíny plnění, cenu a součinnost zadavatele s tím, že cena za takovéto hodnocení dopadů je zahrnuta v ceně za služby paušálně hrazené. Součástí paušálních plateb tak je předem neurčené množství a rozsah hodnocení změny služeb, které je zadavatel podle smlouvy oprávněn kdykoliv navrhnout. Dodavatel žádá zadavatele, aby se cena za provedené hodnocení změn služeb navržených zadavatelem hradila samostatně na základě požadavků zadavatele. V opačném případě dostává zadavatel bíanco šek na provádění hodnocení jakýchkoliv změn služeb, což nelze nijak racionálně dopředu nacenit. Dodavatel tak nemá podle čeho stanovit nabídkovou cenu paušálních služeb. Dodavatel si je vědom toho, že s ohledem na rychlý vývoj v oboru ICT je odst. 17.2 pro zadavatele vhodným nástrojem pro případ, že by bylo nutné provést změnové řízení (a může se tak odst. 17.2 jevit standardním ustanovením), ale to nic nemění na tom, co dodavatel uvádí výše.

Odpověď č. 5:

S ohledem na dotaz č. 5 se Zadavatel rozhodl upravit čl. 17 Smlouvy tak, že odstranil odst. 17.2 a 17.4. Kterákoliv ze stran je oprávněna navrhnout změnu Služeb a žádná ze stran není povinna změnu akceptovat. Všechny změny musí být v souladu se ZZVZ a ve formě písemně uzavřeného dodatku. Jednání stran ohledně uzavření dodatku ke smlouvě budou probíhat bezúplatně.

Dotaz č. 6:

Zadavatel v odst. 18.6 smlouvy stanovil, že pokud zadavatel akceptuje jakékoliv plnění bez výhrad, nebude tím dotčeno jeho právo na přiznání práv z případných vad takového plnění, i pokud je dodavatel bez zbytečného odkladu nenahlásil. Dodavatel vnímá odst. 18.6 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 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 situace vrhá dodavatele do značné právní nejistoty. Upraví zadavatel odst. 18.6 závazného návrhu smlouvy tak, aby bylo bez jakýchkoliv pochybností zřejmé, že výše uvedená situace nemůže nastat? Aby mohl dodavatel poskytovat plnění v takové kvalitě, že nebude moci dojít ke škodě, jež by mohla být kladena za vinu dodavateli v důsledku neplnění jeho povinností, je bezpodmínečně nutné, aby zadavatel oznámil veškeré potenciální vady bezodkladně poté, co se o nich dozví. Zadavatel je vázán povinností jednat jako řádný hospodář a měl by postupovat tak, aby včasným oznámením vady zabránil dalším možným škodám.

Odpověď č. 6:

Zadavatel uvedl odst. 18.6 Smlouvy do souladu s odst. 13.1 Smlouvy a tedy i do souladu s § 2112 odst. 1 občanského zákoníku.

Dotaz č. 7:

Zadavatel v odst. 24.2 smlouvy požaduje po dodavateli poskytnutí součinnosti pro zajištění komunikace a vzájemné interoperability s dalšími systémy nezbytnými pro plnohodnotné

fungování služeb. Zadavatel nijak nedefinuje počet dalších systémů, které jsou nezbytné pro plnohodnotné fungování služeb. Zadavatel ani neuvádí, v čem jsou tyto systémy pro plnohodnotné poskytování služeb nezbytné. Dodavatel tak netuší, jaké nároky na součinnost (a v jakém rozsahu) na něj budou kladeny. Mechanismus, kdy zadavatel namísto konkrétní specifikace zadávacích podmínek odkazuje na vágní požadavek na součinnost může být vykládán příliš extenzivně, mnohdy zcela nepřiměřeně, s cílem vyhnout se podstatné změně závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku nebo s cílem donutit dodavatele dodat plnění, který nebylo v původní zadávací dokumentaci požadováno, nebo způsobem, který nezakládá právo dodavatele na platbu nákladů za změnový požadavek. Dodavatel žádá o bližší specifikaci tohoto požadavku, odhadovaný manday rate a o stanovení výše odměny za 1 MD jako součást nabídkové ceny za „součinnost“.

Odpověď č. 7:

Zadavatel uznal neurčitost požadavku uvedenou v odst. 24.2. Smlouvy a ze Smlouvy odstranil požadavek poskytnutí součinnosti Poskytovatele pro zajištění komunikace a vzájemné interoperability s dalšími systémy nezbytnými pro plnohodnotné fungování služeb.

Vzhledem k rozsahu změn Zadavatel přikládá Smlouvu v revizním formátu. Na profilu zadavatele bude v oddílu „Zadávací dokumentace“ uveřejněna smlouva s již přijatými změnami.

Příloha – Příloha č. 1 – Závazný text návrhu smlouvy opravená revize

V Brně dne 26.3.2024

Ing. Daniel Jurečka
ředitel ústavu