

# VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE č. 3

k veřejné zakázce

## *„Dodávka 43 ks PC pro Městský úřad Sokolov“*

Zakázka je zadávána jako veřejná zakázka malého rozsahu mimo působnost zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen Zákon), kromě zásad uvedených v § 6 tohoto zákona, dle kterého je zadavatel povinen dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace a zásady sociálně odpovědného zadávání, environmentálně odpovědného zadávání a inovací.

Režim zadávacího řízení	Veřejná zakázka malého rozsahu
Druh veřejné zakázky	Dodávky
Profil zadavatele	<a href="https://ezak.sokolov.cz/profile_display_2.html">https://ezak.sokolov.cz/profile_display_2.html</a>
Předpokládaná hodnota zakázky	<b>395.600 Kč bez DPH</b>
Datum zahájení řízení	3.5.2023

## 1. IDENTIFIKACE ZADAVATELE

**Název:** Město Sokolov  
**Sídlo:** Rokycanova 1929, 356 01 Sokolov  
**IČ/DIČ:** 00259586/CZ00259586  
**Statutární zástupce:** Mgr. Petr Kubis, starosta

**Kontaktní osoba zadavatele:** Ing. Sandra Linhová, odbor rozvoje města  
tel. +420 354 228 284  
e-mail: [sandra.linhova@mu-sokolov.cz](mailto:sandra.linhova@mu-sokolov.cz)

Na základě Žádosti o vysvětlení Zadávací dokumentace, obdržené dne 10. 05. 2023 (dodat č. 1) a dne 16. 05. 2023 (dodat č. 2) prostřednictvím systému EZAK, poskytuje Zadavatel účastníkům Vysvětlení zadávací dokumentace č. 3

### Dotaz č. 1

Předmětem Veřejné zakázky je dodávka IT vybavení včetně software (operačního systému), tedy plnění podléhající autorským právům. Zadavatel umožňuje i dodání tzv. druhotných licencí, tedy licencí, které přímo od výrobce/oficiálního distributora zakoupil prodejce, který je dále nabízí zákazníkovi, který je nabídne zadavateli. Dle čl.4 Obchodní podmínky zadávací dokumentace, smlouvy na Veřejnou zakázku (dále jen „**Smlouva**“), a přílohy č. 3 Minimální technické parametry. Zadavatel požaduje operační systém – „Windows 10 Pro nebo Windows 11 Pro“. Dále jsou podmínky dodání specifikovány následovně:

„Zadavatel požaduje dodání originálního nového nebo druhotného softwaru.

- OEM licence vázána na BIOS/UEFI počítače, nebo
- trvalý, přenositelný software (volume licence)

V případě dodání druhotného softwaru poskytne dodavatel (úspěšný uchazeč):

- označení prvního nabyvatele softwaru a také číslo smlouvy, pod kterou byl software pořízen
- doklad o tom, že software byl uveden na trh v EU, EHS nebo Švýcarsku
- úplný řetězec vlastníků softwaru
- potvrzení o odinstalaci od každého z předchozích vlastníků“

Dovolujeme si poukázat na nedostatky v zadávací dokumentaci, kvůli kterým se zadavatel vystavuje riziku porušování licenčních podmínek společnosti Microsoft:

**1. Zadavatel požaduje dodání originálního nového nebo druhotného SW a akceptuje „trvalý, přenositelný software (volume licence)“.** Chceme upozornit, že takovým zadáním se zadavatel vystavuje riziku, že bude porušovat licenční podmínky společnosti Microsoft. **Volume License licence jsou pouze upgrade licencemi, které odemykají pokročilé funkcionality a zabezpečení OS, nejedná se ale o plné licence (tzv. qualifying license), ale pouze o upgrade (úplně jiný typ licence, než v prvním bodě, kde požadujete OEM licenci vázanou na BIOS/UEFI počítače.) Navíc pro oprávněné použití upgrade licencí (volume license) je nutné mít plnou licenci (Např. OEM nebo FPP licenci). Více k licencování můžete najít na stránkách Microsoftu, konkrétně zde:**

<https://www.microsoft.com/licensing/docs/grid/Windows-Desktop>

**2. Ohledně legálnosti nabízeného druhotného software, zadavatel nespecifikuje, jaké potvrzení o odinstalaci požaduje (čestné prohlášení dodavatele není dostatečné prokázání).** Zejména u počítačů dodaných bez operačních systémů z výroby (na krabicích od HW s označením non-OS) a v případě dodání aktivačních klíčů k operačnímu systému samostatně je vysoké riziko, že dodaný aktivační klíč nepředstavuje řádnou licenci. **Zadavatelem nastavené zadávací podmínky Veřejné zakázky tak nezabrání tomu, aby některý z dodavatelů nabídl (1) software, který dodavatel získal pouze pronájmem, a tedy jej nemůže převést (k rozmnoženině nenabyl vlastnické právo), (2) licence původně určené pro specifické účely (výzkum, vývoj, školství apod.), případně (3) licence poskytnuté původcem zdarma, čímž nedojde k vyčerpání práva původce k rozmnoženině. Nezabrání ani nabízení**

(4) tzv. rozdělených licencí, tedy licencí druhotně prodaných většímu počtu uživatelů, než jakému byly určeny. Zde uvedené licence přitom nejsou ani podle judikatury Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“) převoditelné. **Ten pro dodání druhotného software stanovil striktní pravidla:**

- software byl uveden na trh prodejem v rámci EU, EHS nebo Švýcarska se souhlasem majitele autorských práv;

- software **byl poskytnut za úplaty;**
- majitel autorského práva **poskytnul prvnímu nabyvateli časově neomezenou licenci k užívání rozmnoženiny daného software;**
- každý **předchozí nabyvatel musí v okamžiku prodeje učinit svoji rozmnoženinu nepoužitelnou** (odinstalovat ji).

**Z judikatury SDEU dále vyplývá, že práva z oddělitelné smlouvy o údržbě daného software (zajišťující nárok na updaty, bezpečnostní aktualizace) nemusí být součástí převodu software na nového nabyvatele.** To platí zejména v případě převodu rozmnoženiny, která byla součástí tzv. multilicence (licence k většímu počtu rozmnoženin software). Není tak jasné, zda vůbec a v jaké míře bude mít Zadavatel v případě dodání druhotného software nárok na aktualizace atd. **Zadavatel se tak vystavuje riziku, že dodaný software nebude dále aktualizován, později nebude zajištěna jeho bezpečnost, a v konečném důsledku tak bude např. hackerskými útoky omezena činnost Zadavatele.**

Zadavatel nestanovil podmínky pro skutečné ověření původu a stavu software dodávaného jako součást předmětu plnění. Nelze tak vyloučit dodání software (licencí), jehož užíváním Zadavatel zasáhne do autorských práv původce tohoto software. Odpovědnost za používaný software totiž nemá dodavatel, **ale primárně ten kdo jej bude užívat, tedy Zadavatel.** Nelze proto vyloučit, že původce softwaru bude Zadavateli bránit v jeho dalším užívání, a případně požadovat náhradu škody apod.

K předejití uvedeným problémům má dodavatel následující dotazy:

### **1) Upraví Zadavatel podmínky Veřejné zakázky tak, aby předešel dodání problematických druhotných licencí?**

Z uvedených důvodů navrhuje začlenění následujících ustanovení do zadávací dokumentace Veřejné zakázky k prokázání způsobilosti dodavatele dodat řádně poptávané plnění:

(1) *Zadavatel v souladu s § 104 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZZVZ“), vyzve vybraného dodavatele před uzavřením Smlouvy k předložení dalších dokladů pro uzavření Smlouvy:*

- *prohlášení původního i všech dalších případných nabyvatelů **každé jednotlivé plné druhotné licence (ne multilicence)**, pokud je dodavatel nabízí, že jsou licence odinstalovány, nejsou používány a na straně těchto nabyvatelů je zajištěno, že je zamezeno jejich použití v budoucnu a že na nich nevzávnou žádná práva třetích stran;*

- *licenčního klíče ke každému jednotlivému operačnímu systému nabízeného IT vybavení;*

- *jména a produktového čísla (tzv. Microsoft Part Number) každého jednotlivého operačního systému nabízeného IT vybavení;*

(2) *Zadavatel po vybraném dodavateli ve smyslu § 104 písm. b) ZZVZ požaduje splnění další podmínky pro uzavření Smlouvy, úspěšný výsledek zkoušek vzorků. Zkoušky Zadavatel provede tak, že všechny licenční klíče a jména spolu s produktovými čísly předložené dodavatelem podle § 104 písm.*

*a) ZZVZ zašle výrobcí/původci software, který je dodáván spolu s předmětem plnění, nebo jeho autorizovanému distributorovi pro Českou republiku (některému z distributorů uvedených v seznamu na internetové stránce <<https://www.microsoft.com/cs-cz/>> pod tímto odkazem – <https://devicepartner.microsoft.com/cs-CZ/connect/distributor>) k ověření, jestli se jedná o licenční klíče k daným licencím, a případně jestli dané aktivační klíče byly v minulosti použité k aktivaci produktu, která by bránila plnění Smlouvy na tuto Veřejnou zakázku. Vyjde-li najevo, že licenční klíče k nabízenému software neodpovídají zadávacím podmínkám této Veřejné zakázky, vybraného dodavatele vyloučí;*

(3) Zadavatel dále v souladu s § 79 odst. 2 písm. k) ZZVZ požaduje předložení vyplněné přílohy č. 3 Minimální technické parametry, ve které dodavatel uvede:

- identifikaci každé z nabízených licencí, a to jejich produktové označení výrobce a úplný název;
- identifikaci případného prvního (předchozího) nabyvatele každé z případně nabízených druhotných licencí, ze které musí být zřejmé, že byly licence pořízeny pro území EU, EHS nebo Švýcarska;

(4) Zadavatel dále § 79 odst. 2 písm. k) ZZVZ požaduje předložení originálů nebo úředně ověřených kopií následujících dokumentů:

- ke každé z případně nabízených druhotných licencí smlouvy mezi dodavatelem licence a prvním nabyvatelem nebo jiného obdobného dokumentu k prokázání časové neomezenosti licencí – pro tento účel Zadavatel vylučuje čestné prohlášení;
- ke každé z případně nabízených druhotných licencí smlouvy mezi dodavatelem licence a prvním nabyvatelem nebo jiného obdobného dokumentu k prokázání, že jak původním, tak pozdějšími nabyvateli byly licence řádně zakoupeny (včetně zaplacení kupní ceny), nikoliv pronajímány – pro tento účel Zadavatel vylučuje čestné prohlášení.

## **2) Upraví Zadavatel podmínky Veřejné zakázky tak, aby si zajistil poskytování aktualizací/update software?**

Zadavatel aktualizaci dodaného software zabezpečuje pouze prostřednictvím smluvního ujednání: Přílohy č. 3 Minimální technické parametry. Dodavatel ale nemusí předkládat žádné doklady k prokázání reálnosti daného ujednání. Z toho důvodu navrhujeme zařazení následujícího ustanovení do čl. 4 zadávací dokumentace Veřejné zakázky:

*(1) Zadavatel v souladu s § 104 písm. a) ZZVZ vyzve vybraného dodavatele před uzavřením Smlouvy k předložení dalších dokumentů pro uzavření Smlouvy, kterými vybraný dodavatel prokáže, že software dodávaný v rámci plnění bude po celou dobu trvání Smlouvy plně aktualizován a podporován výrobcem:*

- společnosti Microsoft

Výše popsané požadavky podle názoru dodavatele nijak neomezuji hospodářskou soutěž. Umožňují účast ve Veřejné zakázce jak dodavatelům originálního software, tak dodavatelům druhotného software. V souladu s rozhodovací praxí SDEU, a zejména Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže navržené podmínky slouží pouze k zajištění, že Zadavateli bude dodán řádný a legální software, který bude dále aktualizován. I Úřad pro ochranu hospodářské soutěže uvádí, že je vhodné, aby zadavatelé pro případ poskytnutí druhotného software nastavili vhodné podmínky ke své ochraně.

**Z výše uvedených důvodů si dodavatel dovoluje Zadavateli navrhnout změny zadávací dokumentace Veřejné zakázky tak, aby (i) bylo zajištěno dodání software s řádnou licencí, nedošlo k porušení autorského práva a Zadavatel mohl software plně využívat po celou dobu trvání Smlouvy a (ii) Zadavatel měl zajištěny aktualizace a update software po celou dobu trvání Smlouvy.**

### **Odpověď na dotaz č. 1**

Podmínky veřejné zakázky nebudou upravovány. V příloze č. 3 „Minimální technické parametry“ je stanoveno, jakým způsobem vítězný účastník licenci doloží:

V případě dodání druhotného softwaru poskytne dodavatel (úspěšný uchazeč):

- označení prvního nabyvatele softwaru a také číslo smlouvy, pod kterou byl software pořízen
- doklad o tom, že software byl uveden na trh v EU, EHS nebo Švýcarsku
- úplný řetězec vlastníků softwaru
- potvrzení o odinstalaci od každého z předchozích vlastníků

**Dotaz č. 2**

1. V příloze č.3 minimální parametry není uvedeno, zda se minimální výkon CPU 11.000b v <https://www.cpubenchmark.net/> vztahuje k termínu vypsání VŘ, nebo k termínu odevzdání.

2. V příloze č.3 minimální parametry není specifikováno, zda je TPM 2.0 vyžadováno v podobě čipu na základní desce, nebo stačí zapnuté fTPM v Biosu.

**Odpověď na dotaz č. 2**

1. Minimální výkon CPU 11.000b se vztahuje k termínu odevzdání nabídky.

2. V tomto případě je postačující zapnuté fTPM v Biosu.

Zadavatel dále rozhodl o prodloužení lhůty pro podání nabídek. Nová lhůta je stanovena na:

**26. 05. 2023 do 09:00 hodin.**

V Sokolově

<p><u>Zadavatel:</u></p> <p><b>MĚSTO SOKOLOV</b> <b>Rokycanova 1929</b> <b>356 01 Sokolov</b></p>	<p><u>Podpis:</u></p>
---	-----------------------