

Sekce správní
odbor obchodní

V Praze 12. března 2025
Č. j.: 2025/029795/CNB/420

Vysvětlení č. 1
k poptávce České národní banky na výběr dodavatele veřejné zakázky

„Záložní SMS brána“

Zadavatel obdržel u výše uvedené poptávky dotazy dodavatele, které jsou uvedeny níže, včetně odpovědí zadavatele na tyto dotazy.

Dotaz č. 1:

„Potenciální dodavatel žádá o informaci, zda je možné řešit komunikaci skrze IPSec VPN tunel? V případě použití IPSec VPN tunelu není zároveň potřeba certifikát.“

Odpověď zadavatele na dotaz č. 1:

V požadavcích je uvedeno, že komunikace má probíhat na bázi IP protokolu, což komunikace přes VPN IPsec tunel splňuje. Zadavatel však trvá na dodržení dalších požadavků, jako je např. ověření na bázi certifikátu.

Dotaz č. 2:

„Potenciální dodavatel žádá o informaci, jakým způsobem má vlastní komunikace pak probíhat, např. přes MM7 API resp. SOAP?“

Odpověď zadavatele na dotaz č. 2:

Zadavatel uvádí, že vlastní komunikace má probíhat přes webové služby SOAP nebo REST.

Dotaz č. 3:

„Potenciální dodavatel využívá svého práva v souladu s ust. § 98 odst. 3 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen 'ZZVZ') a poukazuje tímto na podmínky zadávací dokumentace (dále jen 'ZD') a Smlouvy, které nejsou v souladu s ust. § 64 odst. 12 zák. č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění pozdějších předpisů. Cituji výše uvedené ustanovení: 'Pokud službu bylo možno využít jen

částečně, anebo ji nebylo možno využít vůbec pro závadu technického nebo provozního charakteru na straně podnikatele poskytujícího službu, je tento povinen zajistit odstranění závady a přiměřeně snížit cenu nebo po dohodě s účastníkem, který je koncovým uživatelem, zajistit poskytnutí služby náhradním způsobem. Podnikatel poskytující službu elektronických komunikací není povinen nahradit jejím uživatelům škodu, která jim vznikne v důsledku přerušení služby nebo vadného poskytnutí služby.' Pokud tedy zákon neumožňuje účastníku uplatnit nárok na náhradu škody za vadně dodanou či nedodanou službu, tím spíše nelze v takovém případě uplatnit smluvní pokutu jakožto paušalizovanou náhradu škody pro případ vadného dodání či nedodání služby. Upraví zadavatel zadávací dokumentaci a Smlouvu v souladu se zákonným ustanovením, a to tak, že odpovědnost dodavatele za škodu se řídí mimo jiné uvedeným zákonem?"

Odpověď zadavatele na dotaz č. 3:

K dotazu dodavatele zadavatel nejprve uvádí, že v daném případě nepřichází v úvahu aplikace § 98 odst. 3 zákona č. 134/2016 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZZVZ“), neboť se v daném případě jedná o zakázku malého rozsahu ve smyslu § 31 ZZVZ, na kterou se, vyjma § 6 odst. 1 až 3 ZZVZ, úprava ZZVZ nevztahuje.

Dále, aniž by se zadavatel zabýval otázkou aplikace zákona č. 127/2005 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZoEK“), jako celku, neboť v daném případě zůstává otázkou, zda jde o veřejně nabízenou službu elektronických komunikací s ohledem na její účel a povahu, nepřichází podle zadavatele v úvahu ani aplikace § 64 odst. 12 ZoEK tak, jak jí provádí ve svém dotazu dodavatel.

Předně dodavatel ve svém dotazu operuje pouze jedinou z mnoha funkcí smluvní pokuty, konkrétně funkcí kompenzační. Ta ovšem není zdaleka jedinou funkcí smluvní pokuty, jak se ostatně shoduje dlouhodobě odborná literatura i judikatura, např.: „*Smluvní pokuta plní či v konkrétním případě může plnit preventivní, sankční a/nebo kompenzační funkci (srov. NS 23 Cdo 3682/2008).*“¹ Uvedené je ostatně utvrzeno i v literatuře dominujícím závěrem, že: „*Vznik práva na zaplacení smluvní pokuty není existenčně spjat se vznikem škody v důsledku porušení utvrzené povinnosti.*“² a konečně též dispozitivním charakterem ustanovení § 2050 zákona č. 89/2012 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o. z.“), čehož ostatně zadavatel využívá v čl. VI odst. 11 návrhu smlouvy, který tvoří přílohu č. 1 poptávky.

Jak je z uvedeného zřejmé, není institut smluvní pokuty podmnožinou institutu náhrady škody a není tomu ani naopak, tedy při výkladu vztahu § 64 odst. 12 ZoEK k institutu smluvní pokuty podle o. z. nepřichází v úvahu ani argument *a maiore ad minus*, který užívá ve svém dotazu dodavatel, ani argument *a minori ad maius*. Zadavatel k řečenému dodává, že funkce smluvních pokut v dané smlouvě je především preventivní, protože potencialitu vzniku škody a její výši nelze v daném případě předem ani odhadnout (jedná se o záložní řešení systému s nepravdělnou vytižeností).

Rovněž lze dále z důvodové zprávy k ZoEK zjistit, že účelem celého § 64 ZoEK je především ochrana účastníka [ve smyslu § 2 odst. 1 písm. a) ZoEK; důvodová zpráva v tomto volně operuje s pojmy „*účastník*“ a „*spotřebitel*“]. S ohledem na uvedené není jistě na místě vykládat § 64 odst. 12 ZoEK jako ustanovení kogentní, které by nebylo možno dohodou stran

¹ LASÁK, Jan. § 2048 [Výše smluvní pokuty]. In: HULMÁK, Milan a kol. Občanský zákoník. Závazkové právo. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2025.

² Tamtéž.

změnit. Uvedené naopak svědčí systematickému výkladu, že jde ve skutečnosti o ustanovení, které tvoří minimální standard ochrany, nebrání však dohodě mezi poskytovatelem (podnikatelem poskytujícím veřejně dostupné služby elektronických komunikací) a účastníkem, je-li tato pro účastníka výhodnější. Ustanovení § 64 odst. 12 ZoEK proto nelze chápat tak, že by zákon poskytovateli a účastníkovi zabraňoval se předem dohodnout o možnosti poskytnutí náhrady škody v případě přerušení služby nebo vadného poskytnutí služby; citované ustanovení pouze deklaruje, že tato možnost účastníkovi *a priori* ze zákona nevyplývá. Zadavatel má dokonce za to, že znění § 64 odst. 12 ZoEK nebrání předem ani dohodnout podrobnosti (podmínky, formu a výši „*přiměřeného snížení ceny*“ ve smyslu citovaného ustanovení ZoEK).

Vzhledem k výše uvedenému zadavatel neupraví dokumentaci poptávky ani návrh smlouvy, který tvoří přílohu č. 1 poptávky, neboť nemá za to, že uvedené by bylo v rozporu se ZoEK.

S pozdravem

Mgr. Adriana Králová
ředitelka odboru obchodního
podepsáno elektronicky