



UOHSX0080PM1

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R356/2015/VZ-03536/2016/321/OHo

Brno 1. února 2016

V řízení o rozkladu ze dne 3. 11. 2015, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 4. 11. 2015, který podal zadavatel –

- **Česká republika – Český statistický úřad**, IČO 00025593, se sídlem Na padesátém 3268/81, 100 82 Praha 10,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0513/2015/VZ-35845/2015/523/LKa ze dne 23. 10. 2015, vydanému ve správním řízení zahájeném dne 13. 8. 2015 na návrh navrhovatele –

- společnosti **ADASTRA, s.r.o.**, IČO 26202981, se sídlem Benešovská 1926/8, 110 00 Praha 10,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „**Zajištění správy a rozvoje informačního systému Základní registr osob - ROS**“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 12. 5. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 13. 5. 2015 pod ev. č. 506163 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16. 5. 2015 pod ev. č. 2015/S 094-170568,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s ust. § 90 odst. 5 téhož zákona a na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0513/2015/VZ-35845/2015/523/LKa ze dne 23. 10. 2015

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a správní řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Zadavatel – Česká republika – Český statistický úřad, IČO 00025593, se sídlem Na padesátém 3268/81, 100 82 Praha 10 (dále jen „**zadavatel**“), při zadávání veřejné zakázky s názvem „Zajištění správy a rozvoje informačního systému Základní registr osob - ROS“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 12. 5. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 13. 5. 2015 pod ev. č. 506163 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16. 5. 2015 pod ev. č. 2015/S 094-170568, (dále jen „**veřejná zakázka**“), uvedl v zadávací dokumentaci, že jejím předmětem byla správa a údržba programového vybavení pro informační systém Základní Registr osob, správa a servis technického vybavení pro informační systém Základní Registr osob a rozvoj programového vybavení pro informační systém Základní Registr osob.
2. Po provedení otevírání nabídek, zachyceném v protokolu ze dne 20. 7. 2015, byly dne 24. 7. 2015 zadavateli doručeny námitky navrhovatele – společnosti ADASTRA, s.r.o., IČO 26202981, se sídlem Benešovská 1926/8, 110 00 Praha 10 (dále jen „**navrhovatel**“) – proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky. Zadavatel námitkám nevyhověl rozhodnutím o námitkách ze dne 31. 7. 2015.
3. U Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), příslušného podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹, následně navrhovatel dne 13. 8. 2015 podal návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
4. V průběhu správního řízení si Úřad vyžádal vyjádření od dalších účastníků veřejné zakázky ke skutečnosti, že součástí zadávacích podmínek nebyly dokumenty, které budou předány jen vítěznému uchazeči a dále jaký vliv mohla mít případně tato skutečnost na jejich nabídky.

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona.

II. Napadené rozhodnutí

5. Dne 23. 10. 2015 Úřad vydal rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0513/2015/VZ-35845/2015/523/LKa (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), v němž ve výroku I. konstatoval, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky nedodržel postup stanovený v ust. § 44 odst. 1 zákona a zásadu transparentnosti tím, že nevymezil předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky, když v rámci zadávací dokumentace předmětné veřejné zakázky uchazečům nezpřístupnil bezpečnostní dokumentaci (tj. Rámcovou bezpečnostní politiku provozu a správy základních registrů a Systémovou bezpečnostní politiku IS ROS a IAIS ROS a na ni navazující bezpečnostní směrnice), která měla být předložena pouze vybranému uchazeči před podpisem smlouvy, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Jako nápravné opatření nezákonného postupu zadavatele před uzavřením smlouvy Úřad výrokem II. napadeného rozhodnutí zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku a výrokem III. uložil zadavateli povinnost uhradit náklady řízení v paušální výši.
6. V napadeném rozhodnutí Úřad konstatoval, že byl zadavatel povinen vymezit předmět veřejné zakázky prostřednictvím zadávacích podmínek, což jsou veškeré požadavky uvedené v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení, zadávací dokumentaci či jiných dokumentech obsahujících vymezení předmětu veřejné zakázky. S ohledem na vymezení předmětu veřejné zakázky a na obsah dokumentů, jež budou následně předány jen vybranému uchazeči, Úřad dospěl k závěru, že dokumentace dostupná všem uchazečům, neposkytuje dostatečně jasné a přesné informace, které by byly podkladem pro zpracování vzájemně porovnatelných nabídek. Úřad konstatoval, že v situaci, kdy zadavatel poptává unikátní informační systém, nestačí pouze přihlížet k předpokládané profesionalitě a znalostem potenciálních uchazečů. Dle Úřadu tak zadavatel uchazečům neposkytl dostatečné informace pro zpracování nabídek. Zadavatelem poskytnuté informace dostatečně nevymezují, jaké konkrétní služby jsou předmětem plnění, resp. jaká bude konkrétní způsob jejich provádění. Během nahlížení do spisu pak osoba zastupující zadavatele potvrdila, že bezpečnostní dokumentace neobsahuje utajované informace, z čehož Úřad uzavírá, že nic nebránilo jejímu zveřejnění.
7. Příslušná bezpečnostní dokumentace přitom definovala procesy a postupy požadované zadavatelem, o nichž však uchazeči nemohli vědět při stanovování svých nabídkových cen. Kupříkladu jim tak nebyl znám popis povinné dokumentace, která musela v registru vzniknout, případně neznali popis všech kroků, které je nutno provést v rámci šetření incidentů v prostředí ROS. Uchazeči tak nemohli odhadnout skutečný objem požadovaných služeb a předmět veřejné zakázky tudíž nemohl být určen dostatečně určitě a srozumitelně ve všech podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Dále i z vyjádření jednotlivých uchazečů vyplynulo, že některé povinnosti pro ně plynoucí mohli jen odhadovat. Kdyby tak uchazečům byla bezpečnostní dokumentace známa, mohly se údaje v podaných nabídkách lišit a zisk bodového hodnocení jednotlivých uchazečů mohl být rozdílný.
8. Vzhledem k tomu, že zadavatel pochybil již při vymezení předmětu veřejné zakázky a zadávací řízení se nacházelo ve fázi po podání a otevření nabídek Úřadu rozhodl, že nelze než zadávací řízení na veřejnou zakázku zrušit, neboť jiným způsobem není možné nápravy dosáhnout.

III. Námitky rozkladu

9. Dne 4. 11. 2015 Úřad obdržel rozklad zadavatele ze dne 3. 11. 2015. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 26. 10. 2014. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě.
10. V rozkladu zadavatel nejprve namítá nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí, když poukazuje na vyjádření ostatních uchazečů, která jednoznačně podporují stanovisko zadavatele, že v zadávací dokumentaci dostatečně vymezil veškeré podrobnosti předmětu veřejné zakázky tak, aby uchazeči mohli řádně zpracovat své nabídky. Úřad se dle navrhovatele s obsahem odpovědí jednotlivých uchazečů dostatečně nevypořádal a ztotožnil se jen s opačným názorem navrhovatele.
11. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí dle zadavatele nelze seznat, jakým způsobem Úřad dospěl k závěru, že neposkytnutí bezpečnostní dokumentace ovlivnilo zpracování nabídek, co za konkrétní souvislosti a dopady na konkrétní zadávací řízení ze zpracované zadávací dokumentace plynulo. To, že uchazeči nemohli podat vzájemně porovnatelné nabídky, bylo dle zadavatele vyvráceno jejich odpověďmi, přičemž zadavatel poukazuje na skutečnost, že se tak vyjádřil nejen uchazeč s nejvýhodnější cenou, ale i uchazeči ostatní, zatímco navrhovatelem předložená nabídky obsahovala cenu nejméně výhodnou a navrhovatel přistoupil k podání námitek až poté, co mu byly známy cenové nabídky ostatních uchazečů.
12. Dle zadavatele se Úřad nedostatečně vypořádal s předloženou dokumentací a v odůvodnění napadeného rozhodnutí neuvedl žádný konkrétní důkaz o nedostatečně zpracované zadávací dokumentaci. Zadavatel cituje částí odst. 77 napadeného rozhodnutí, k čemuž uvádí, že z této pasáže není vůbec zřejmé, jak Úřad dospěl k závěru, že je zadávací dokumentace vymezena nedostatečně, když se jedná jen o obecné proklamace, přičemž z napadeného rozhodnutí není ani zřejmé, jakým konkrétním způsobem by znalost bezpečnostní dokumentace ovlivnila přípravu nabídek.
13. Úřad dále dle zadavatele neposoudil, nakolik konkrétně byla zadávací dokumentace formulována a při řešení otázky, zda zadavateli něco bránilo ve zveřejnění bezpečnostní dokumentace, opomněl doplňující argumentaci zadavatele, že se jednalo o citlivé údaje o bezpečnosti celého systému ZR a IS ROS, takže nebylo možno tyto údaje zveřejnit z důvodu ochrany bezpečnosti systému, čímž se Úřad vůbec nezabýval. Zadavatel tak konstatuje, že si pro posouzení otázky o zveřejnitelnosti bezpečnostní dokumentace měl Úřad vyžádat stanovisko znalce z příslušného oboru.
14. Závěr Úřadu v bodě 76. napadeného rozhodnutí zadavatel považuje za nesprávný, jelikož nepoptává unikátní informační systém, ale jen jeho provozní podporu a rozvoj. O předmětném informačním systému pak zadavatel uchazečům poskytl dostatečné informace pro zpracování porovnatelných nabídek.
15. Napadené rozhodnutí je dle zadavatele rovněž nesprávné z toho důvodu, že se Úřad nijak nevypořádal s účelovostí postupu navrhovatele, když byly námitky a následně návrh podány až za situace, kdy byly podány a otevřeny nabídky. Zadavatel tak konstatuje, že porušení základních zásad zákona nemohlo nastat až po otevírání obálek, ale muselo nastat již dříve a postup navrhovatele je tudíž účelový, když k podání námitek přistoupil až se znalostí

umístění své nabídky. Úřad se k možné účelovosti postupu navrhovatele v napadeném rozhodnutí nevyjádřil a zadavatel na tomto posouzení trvá.

Závěr rozkladu

16. Zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil k dalšímu řízení.

IV. Vyjádření navrhovatele k rozkladu zadavatele

17. Dne 10. 11. 2015 Úřad obdržel vyjádření navrhovatele z téhož dne k rozkladu zadavatele. Navrhovatel uvádí, že Úřad blíže specifikoval důvody výroku I. napadeného rozhodnutí v jeho bodech 64 – 84, přičemž dovodil, že dokumentace předložená uchazečům neposkytuje dostatečné informace, což opřel především o vymezení předmětu veřejné zakázky. Dle navrhovatele pak v předmětném případě nestačí pouze přihlížet k předpokládané profesionalitě a znalostem potenciálních uchazečů.
18. Navrhovatel se neztotožňuje se stanoviskem zadavatele ohledně nevyřádkování argumentace zadavatele a ostatních uchazečů a uvádí, že všechny okolnosti byly v napadeném rozhodnutí zohledněny. Navrhovatel je dále přesvědčen, že je nedostatečné, pokud jedinou kvalifikací pro seznámení se se zadavatelem neposkytovanou částí zadávacích podmínek, je pouze vítězství ve výběrovém řízení. Dle navrhovatele měl zadavatel postupovat v souladu s předpisy o ochraně utajovaných informací a zajištění kybernetické bezpečnosti, pokud mělo být nezveřejnění části zadávací dokumentace prostředkem pro zajištění bezpečnosti a ochrany informací s ohledem na charakter předmětného informačního systému.
19. Zadavatelem namítaná účelovost postupu navrhovatele je pak projevem práva garantovaného zákonem. Navrhovatel přitom mohl prokázat své podezření o nedostatečně vymezeném předmětu plnění až v návaznosti na otevírání obálek a čtení informací o nabídkové ceně. Vzhledem k tomu, že zákon výslovně předpokládá podat námitky proti zadávacím podmínkám až po lhůtě pro podání nabídek, tak navrhovatel považuje dovozování účelovosti jeho postupu ze strany zadavatele za nepatřičné.
20. Navrhovatel navrhuje rozklad zadavatele jako nedůvodný zamítnout.

V. Řízení o rozkladu

21. Úřad neshledal důvody pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), a v souladu s ustanovením § 88 odst. 1 téhož zákona postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

22. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí, jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a jejich správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu, a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
23. Úřad tím, že svým rozhodnutím č.j. ÚOHS-S0513/2015/VZ-35845/2015/523/LKa ze dne 23. 10. 2015 rozhodl tak, jak je uvedeno v napadeném rozhodnutí, rozhodl správně

a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke zrušení nebo změně napadeného rozhodnutí.

VI. K námitkám rozkladu

24. Klíčovou otázkou v posuzované věci je, zda nezveřejnění dokumentů Rámcová bezpečnostní politika provozu a správy základních registrů a Systémová bezpečnostní politika IS ROS a IAS ROS a na ni navazující bezpečnostní směrnice (bezpečnostní dokumentace), resp. jejich neposkytnutí uchazečům o veřejnou zakázku, znamenalo, že jednotliví uchazeči nebyli schopni podat vzájemně porovnatelné nabídky, resp. zda zadávací podmínky zadavatelem poskytnuté, bez bezpečnostní dokumentace, byly zadavatelem formulovány tak, jak zákon předpokládá, tedy v podrobnostech nezbytných pro zpracování vzájemně porovnatelných nabídek.
25. Ustálená judikatura správních soudů (srov. k tomu např. rozsudky Krajského soudu v Brně ze dne 18. 9. 2014, sp. zn. 62 Af 40/2013, a ze dne 26. 9. 2014, sp. zn. 62 Af 43/2013) k otázce podrobností zadávací dokumentace uvádí, že *„zejména zadávací dokumentace pak musí uchazečům sloužit coby dostatečně konkrétní, jasný, jednoznačný a srozumitelný zdroj informací o tom, jak mají zpracovat své nabídky, neboť zadávací dokumentace podle § 44 odst. 1 ZVZ vymezuje předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávací dokumentace odpovídá zadavatel.“* Uvedená judikatura rovněž dále vysvětluje že *„[z]adávací dokumentací se tedy rozumí souhrn všech konkrétní požadavků zadavatele na zpracování nabídky. Z těchto požadavků pak následně, nad rámec kritérií obsažených v oznámení zadávacího řízení, vyplynou i podrobná pravidla pro určení, která nabídka je pro zadavatele nejvýhodnější a která se tak stane nabídkou vítěznou. Základem zadávací dokumentace je tedy co nejpřesnější vymezení předmětu veřejné zakázky (tedy plnění, které zadavatel požaduje a ve vztahu k němuž mají být podávány nabídky) i způsobu jeho naceňování (je-li hodnotícím kritériem cena plnění), jenž musí být dodavateli při podávání nabídek dodržen, to vše provedené natolik podrobným, srozumitelným a co do významu jednotlivých údajů jednoznačným způsobem, který umožní samotné sestavení nabídky na nediskriminačním principu, její následné transparentní hodnocení zadavatelem, a to především za dodržení pravidla o porovnatelnosti nabídek, a poté i následné objektivní přezkoumání toho, zda zadavatel hodnotil nabídky takovým způsobem, jakým podle zadávací dokumentace měl, a zda takové hodnocení neporuší některou ze zásad podle § 6 ZVZ.“* Uvedené již ostatně uvedl Úřad v napadeném rozhodnutí citací rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 20. 3. 2008, sp. zn. 62 Ca 33/2007.
26. V citovaných rozsudcích je dále odkazem na judikaturu Nejvyššího správního soudu uvedeno, že *„[p]okud by zadávací podmínky nebyly dostatečně jasné, přesné, srozumitelné a jednoznačné, pak taková nejasnost nemůže jít k tíži kteréhokoli z dodavatelů, nýbrž k tíži samotného zadavatele (shodně rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 3. 2009 ve věci sp. zn. 2 Afs 86/2008, ze dne 26. 3. 2009 ve věci sp. zn. 2 Afs 87/2008 a ze dne 30. 3. 2011 ve věci sp. zn. 1 Afs 8/2011). V takovém případě by tedy zadávací podmínky ve věci právě posuzované nemohly obstát.“* Samotné nastavení zadávacích podmínek tedy musí být jasné, přesné, srozumitelné a konkrétní. Dodržení těchto požadavků je plně v kompetenci zadavatele a jakákoliv nejednoznačnost nemůže vést, ve světle shora uvedené judikatury, k tíži potenciálních uchazečů. Úkolem zásady transparentnosti je totiž *„zajištění*

toho, aby zadávací řízení probíhalo konkrétním a předvídatelným způsobem za předem jasně a srozumitelně stanovených podmínek. [...] Porušením této zásady je pak jakékoliv jednání zadavatele, které způsobuje nečitelnost zadávacího řízení. Tak tomu může být např. i tehdy, pokud zadávací dokumentace neobsahuje jednoznačně a srozumitelně formulovaná pravidla“ (srov. k tomu rozsudek Krajského soudu v Brně, ze dne 15. 2. 2012, sp. zn. 62 Af 50/2011).

27. Nejprve tak musím odmítnout tvrzení zadavatele, že by z napadeného rozhodnutí nebylo zřejmé, jak Úřad dospěl k závěru, že neposkytnutí bezpečnostní dokumentace ovlivnilo zpracování nabídek. Toto posouzení totiž Úřad zcela jednoznačně konkretizoval v odst. 79 napadeného rozhodnutí. Sice při tom jen příkladmo poukázal na část každého z bezpečnostních dokumentů, ale již tímto dostatečně určil, které informace považoval za natolik závažné, aby mohl konstatovat, že dodavatelům nebyl znám celý rozsah předmětu plnění veřejné zakázky. Nelze totiž ignorovat ostatní zjištění a závěry Úřadu uvedené v napadeném rozhodnutí a vytrhávat je z kontextu, jako to činí v rozkladu zadavatel, když cituje část odst. 77 napadeného rozhodnutí a namítá, že z této části není zřejmé, jak Úřad dospěl ke svým závěrům. Obecné závěry jsou totiž dále konkretizovány právě uvedenými částmi bezpečnostní dokumentace, z jejichž obsahu vyplývá, že během plnění veřejné zakázky bude muset vybraný uchazeč provádět úkony, o jejichž obsahu a rozsahu nebyl při zpracování nabídky obeznámen.
28. Předmět veřejné zakázky byl specifikován v příloze č. 4 k zadávací dokumentaci, kde bylo mimo jiné uvedeno: *„Dále musí vítězný uchazeč při plnění předmětu této veřejné zakázky respektovat dokument ‚Rámcové bezpečnostní politiky ZR‘, která vymezuje práva a povinnosti všech subjektů využívajících služby ZR a Systémové bezpečnostní politiky ROS - IAIS (,205 – Základní Registr osob ROS‘ Implementace informačního systému). Tyto výchozí dokumenty definující bezpečnost IS ROS budou předány na CD pouze vítěznému uchazeči, a to při prvním jednání po uzavření smlouvy“.* Z této podmínky je pak zřejmé, že uchazeč, s nímž bude uzavřena smlouva, bude muset respektovat bezpečnostní dokumentaci a být jejím zněním vázán. Jak jsem uvedl výše, Úřad v napadeném rozhodnutí zcela konkrétně specifikoval části bezpečnostní dokumentace, z jejichž znění plynuly pro uchazeče požadavky, které měly zcela jistě vliv na rozsah služeb poskytovaných v rámci plnění veřejné zakázky, a tyto požadavky tak mohly mít vliv i na cenu nabízených služeb. Jako hodnotící kritérium přitom zadavatel kromě ceny stanovil i *„počet nabídnutých člověkodnů za rozvoj APV IS ROS za část B“*, přičemž nijak z rozumného uvažování nevybočuje předpoklad, že i na určení počtu člověkodnů mohly mít povinnosti stanovené v bezpečnostní dokumentaci nemalý vliv. Pokud zadavatel dostatečně nespecifikuje všechny požadavky kladené na uchazeče, vystavuje se riziku, že nabídky nebudou odrážet skutečné potřeby zadavatele, jejich finanční náročnost a vybraný uchazeč nebude schopen plnit veřejnou zakázku za nabídkovou cenu, která neodrážela konečný rozsah plnění.
29. Výše uvedené obecné závěry pak Úřad i s ohledem na zjištění ohledně bezpečnostní dokumentace shrnuje v odst. 81 a následujících napadeného rozhodnutí. Zadavatel neuvádí, jaký jiný závěr by měl Úřad ze zadávací dokumentace dovodit. Bylo-li by možno ze zadávací dokumentace vyčíst, že zadavatelem poptávané činnosti byly specifikovány i obsahem jiných příloh zadávací dokumentace a byly tak uchazečům známy již od prvopočátku zadávacího řízení, byl by zcela jistě návrh navrhovatele nedůvodný. Úřadem zjištěný stav věci však této teoretické variantě neodpovídá a ani zadavatel neuvádí, že by pro rozhodnutí klíčové

okolnosti byly Úřadem zjištěny v rozporu se skutečným stavem věci, tedy že by byl rozsah a obsah činností podle bezpečnostní dokumentace znám dodavatelům i bez jejího samotného poskytnutí od zadavatele. Rozsah přezkumu Úřadu přitom není neomezený, a proto zadavatel musí v souladu se zásadou *vigilantibus iura scripta sunt* svými vyjádřeními dostatečně konkretizovat okolnosti, jichž se dovolává. V řízení o návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele se totiž projevuje rovněž prvek kontradiktornosti, o němž Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 62 Af 58/2011-68 ze dne 1. 2. 2013 uvedl, že: *„je třeba v řízení před žalovaným shledávat významný prvek kontradiktornosti mezi navrhovatelem (dodavatelem) na straně jedné a zadavatelem na straně druhé. Za situace, kdy řízení před žalovaným, byť je vedeno o porušení ZVZ, které může být správním deliktem zadavatele, o případném uložení nápravného opatření a o případném uložení sankce zadavateli, může být vyvoláno dodavatelem, jde sice o správní řízení sankčního typu, avšak jde zároveň o správní řízení, které v sobě obsahuje prvek vzájemně nutně protichůdných zájmů navrhovatele a zadavatele, obou v postavení účastníků správního řízení. Tento prvek pramení ze vztahu mezi dodavatelem, podávajícím návrh, a zadavatelem, ve vztahu k jehož postupu je porušení ZVZ a případně naplnění znaků správního deliktu zkoumáno; dodavatel i zadavatel jsou účastníky správního řízení, dodavatel snáší žalovanému svá podezření z porušení ZVZ zadavatelem a zadavatel podezření z tohoto porušení vyvrací.“* Zadavatel tedy neuvedl, z jakého konkrétního důvodu by byly nesprávné závěry Úřadu o tom, že uchazečům nebyly poskytnuty informace, jež mohly mít vliv na zpracování nabídky s ohledem na požadavky bezpečnostní dokumentace, a proto uvádím, že zjištění Úřadu považuji za správné a řádně odůvodněné.

30. Dále zadavatel namítá, že se Úřad nedostatečně zabýval vyjádřeními jednotlivých uchazečů, kdy i uchazeči odlišní od vybraného uchazeče uvedli, že byli nabídku schopni zpracovat. Jedná se o skutečnost, kterou Úřad nijak nerozporoval. Jak však z uvedených vyjádření vyplynulo, část předmětu plnění uchazeči naceňovali v režimu podnikatelského rizika nebo na základě svých dosavadních zkušeností s jinými zakázkami. Nijak tím však není vyvrácen závěr Úřadu, že zadávací podmínky neobsahovaly informace, které by byly pro zpracování vzájemně porovnatelných nabídek nezbytné. Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 62 Af 43/2013-106 ze dne 26. 9. 2014 uvedl následující: *„Argumentace odbornými znalostmi dodavatelů, jimiž mohou překlenovat dílčí nedostatky v dostatečné konkrétnosti, jasnosti, jednoznačnosti a srozumitelnosti zadávacích podmínek erga omnes, sice v určitých případech může přicházet v úvahu, jde však o případy zcela výjimečné. Nejvyšší správní soud totiž např. v rozsudku ze dne 26.10.2011 ve věci sp. zn. 7 Afs 66/2010 zásadně odmítl přiznávat takovým odborným znalostem nepřiměřeně silný význam, pouze za specifických skutkových okolností připustil, aby nejednoznačnost zadávacích podmínek (především zadávací dokumentace) byla odstraněna (překonána) existující zvyklostí či ustálenými praktikami v dané oboru, které by profesionál (dodavatel) měl znát (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17.10.2012 ve věci sp. zn. 1 Afs 42/2012).“* K uvedenému konstatuji, že takovéto specifické skutkové okolnosti, které by odůvodňovaly zvýraznění významu odborných znalostí uchazečů, zadavatel netvrdil a tedy ani neprokázal.
31. Z logiky věci přitom vyplývá, že pokud uchazeči nějakou část požadavků neznají, nemohou ani seznat, že by tyto požadavky znát potřebovali. Je tak nutno jednotlivá vyjádření vykládat v pro věcné posouzení případu relevantním rámci. Teoreticky by totiž i relativně stručná zadávací dokumentace mohla být zpracována v podrobnostech souladných se zákonem,

v případě, že bylo všem dodavatelům z jejího znění zřejmé vymezení předmětu plnění veřejné zakázky v nezbytných podrobnostech pro zpracování vzájemně porovnatelných nabídek. Právě to je totiž předmětem zkoumání a nikoliv, zda byli jednotliví uchazeči reálně schopni na základě poskytnutých informací předložit svou nabídku. Při absenci informací v zadávacích podmínkách totiž logicky musí stejné absence figurovat v náhledu uchazečů na skladbu svých nabídek, což bylo Úřadu z jednotlivých vyjádření ostatních uchazečů jednoznačně prokázáno. Skutečnost, že pak nějaké nabídky zadavateli předloženy byly, není důkazem opaku. Namítanou nepřezkoumatelností tak napadené rozhodnutí v otázce vyžádaných vyjádření netrpí, neboť relevantní závěry Úřadu plně odpovídají obsahu příslušných vyjádření, jak je Úřad shrnul v odst. 71 napadeného rozhodnutí a na něž odkázal v odst. 80 napadeného rozhodnutí.

32. Úřad posuzoval zadávací podmínky jako celek a jestliže dle zadavatele nepřihlédl k některé jejich části, bylo na místě, aby na tyto informace zadavatel poukázal během správního řízení. Obecná konstatování, že se Úřad dostatečně nevypořádal s předloženou dokumentací nebo že neposoudil, nakolik konkrétně byla zadávací dokumentace formulována, nelze bez bližšího upřesnění chápat jako přezkoumatelnou rozkladovou námitku. Úřad uvedl, že zadávací podmínky kompletní nebyly, což vyplývá z jejich nastavení, kdy bezpečnostní dokumentace nebyla jejich součástí, zatímco činnosti a úkoly z ní vyplývající, byly předmětem následného plnění veřejné zakázky. Jedná se o zjištění, která zadavatel nijak nerozporuje a na základě nichž a konkrétního vymezení předmětu veřejné zakázky, stejně tak jako na stanovení konkrétních povinností vybraného uchazeče, vyplývajících z bezpečnostní dokumentace, Úřad odůvodnil své závěry. Ani povinnost Úřadu zjistit stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, není zcela bezbřehá, a proto i k této námitce zadavatele přísluší poukázat na specifický prvek kontradiktornosti návrhového řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
33. Ztotožňuji se se zadavatelem, že Úřad v odst. 76 napadeného rozhodnutí nesprávně uvedl, že je zadavatelem poptáván unikátní informační systém. Uvedené však považuji za stylistickou nepřesnost ve vyjadřování, jež nemá vliv na správnost napadeného rozhodnutí jako celku. Úřad hned v dalším odstavci správně uvedl, že součástí předmětu plnění je správa a údržba programového vybavení pro informační systém Základní Registr osob, správa a servis technického vybavení pro informační systém Základní Registr osob a rozvoj programového vybavení pro informační systém Základní Registr osob. Jediný způsob, jakým by mohla chyba Úřadu ovlivnit správnost napadeného rozhodnutí, by bylo, pokud by bylo nesprávné spojovat požadavek, že *„nestačí pouze přihlížet k předpokládané profesionalitě a znalostem potenciálních uchazečů“*, i s předmětem veřejné zakázky vymezeným zadavatelem, a nejen s tvrzením, že jde o zakázku, jejímž předmětem je unikátní informační systém. Jsem toho názoru, že i v případě kdy je zadavatelem poptáváno řízení projektu, správa a údržba programového vybavení a správa a servis technického vybavení u již existujících informačních systémů, je rovněž nepřijatelné přihlížet pouze k profesionalitě a znalostem potenciálních uchazečů, když se jedná stále o velmi specifický předmět plnění a součástí uváděných činností jsou postupy podle specifické bezpečnostní dokumentace. Je přitom zcela irrelevantní, nakolik zadavatel specifikoval technickou stránku samotného systému, pokud dodavatelé neměli jiného zdroje poznání pro rozsah požadavků vyplývajících z bezpečnostní dokumentace, než jejich vlastní zkušenosti, odbornost a úsudek.

34. Ohledně možné zveřejnitelnosti bezpečnostní dokumentace konstatuji, že zadavatel nepředložil žádný argument, z kterého by pro potřeby zákona plynulo, že je oprávněn omezit rozsah poskytovaných informací, nezbytných pro zpracování nabídek, z důvodu jejich utajení. Jak bylo samotným zadavatelem uvedeno, utajované informace (ve smyslu příslušného právního předpisu) bezpečnostní dokumentace nepředstavovala. V opačném případě by totiž zadavatel teoreticky mohl přistoupit kupříkladu k využití výjimky z působnosti zákona podle jeho § 18 odst. 1 písm. a). V daném případě zadavatel k této možnosti nepřistoupil a vzhledem k jeho tvrzení, že utajované informace bezpečnostní dokumentace neobsahuje, ani přistoupit nemohl. Zadavatel se však dovolává skutečnosti, že jen z povahy samotné bezpečnostní dokumentace a z důvodu zabezpečení celého systému nebylo možno bezpečnostní dokumentaci poskytnout. Takovýto postup však zákon nezná. Je pochopitelné, že úprava ochrany utajovaných informací je zákonem explicitně stanovena a v případě, že by bezpečnostní dokumentace tento režim naplňovala, byl by jistě zadavatel schopen postupovat podle příslušných ustanovení zákona. Nelze však odhlédnout od skutečnosti, že tomu tak v daném případě nebylo, a tudíž je nutno akcentovat úmysl zákonodárce, vyjádřený v § 44 odst. 1 zákona, že má zadávací dokumentace obsahovat veškeré informace, nezbytné pro zpracování nabídky. Zásada transparentnosti přitom chrání před situací, kdy by zadavatel označil libovolný podklad zadávací dokumentace jako natolik citlivý, že je v zadávacích podmínkách nezahrnutelný. Tím pádem by totiž celé zadávací řízení mohlo mít povahu jen jakési soutěže naslepo. Takovýto postup je však v rozporu se zákonem, čemuž odpovídá i dikce ust. § 152 zákona, který stanoví, že je zadavatel oprávněn „*v zadávacích podmínkách stanovit požadavky a podmínky týkající se ochrany určitých informací, údajů či dokladů, které předává dodavateli.*“ Důležité je z citovaného ustanovení vyzdvihnout, že zadavatel může stanovit další požadavky a podmínky jen pro ty informace, které dodavateli předává. Není oprávněním zadavatele některé informace pro jejich ochranu dodavatelům ani neposkytnout nebo poskytnout až dodatečně. Požadavky zadavatele na ochranu informací se vztahují jen na informace, které jsou dodavatelům poskytnuty. Záměr zákonodárce je tedy jednoznačný, a to aby zadavatelé poskytovali dodavatelům všechny podklady nezbytné pro zpracování nabídek, s možností vyžadovat na oplátku u určitých informací kupříkladu podepsání smlouvy o mlčenlivosti, vyžadovat seznam osob s poskytnutými informacemi nakládajících, apod., s tím, že vyloučení utajovaných informací představuje zcela výjimečný a zákonem explicitně upravený režim pro informace, jež této ochrany pobírají.
35. Výše řečené se pak týká i tohoto případu, kdy zadavatel nestanovil další podmínky a požadavky pro poskytnutí určitých informací dodavatelům, ale rovnou tyto informace představované bezpečnostní dokumentací vyloučil z jejich možné dispozice při zpracování nabídek. Znaleckého posudku tak nebylo pro rozhodnutí o podstatě věci třeba, když zadavatelem zvolený postup zákon neaprobuje, protože by i výsledek znaleckého zkoumání nemohl mít za následek jiné rozhodnutí ve věci.
36. Dále neshledávám, že by Úřad pochybil, pokud výslovně neadresoval charakter postupu navrhovatele, jenž zadavatel spatřuje účelovým. Úřad při posuzování samotné přípustnosti návrhu zjišťoval, zda byl dodržen jak zákonný rámec pro podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele, tak i rámec námitkového řízení, kdy navrhovatel podával námitky proti zadávacím podmínkám ve smyslu § 110 odst. 3 zákona. Navrhovatelem byly všechny lhůty dodrženy, proto není na místě spekulovat o motivech, které jej k podání návrhu vedly. Zákon

stanovuje, že je podání námitek proti zadávacím podmínkám po skončení lhůty pro podání nabídek možné, proto je nutno na postup navrhovatele nahlížet jako na postup v souladu se zákonem. Vzhledem k tomu, že návrh na přezkoumání úkonů zadavatele splňoval všechny zákonné náležitosti, je nutno konstatovat, že bylo povinností Úřadu zabývat se namítanými okolnostmi případu, na což nemůže mít údajná účelovost návrhu žádný vliv.

37. Závěrem tedy konstatuji, že Úřad rozhodl správně a v souladu se zákonem, když uzavřel, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ust. § 44 odst. 1 zákona a zásadu transparentnosti zakotvenou v ust. § 6 odst. 1 zákona tím, že nevymezil předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky, když v rámci zadávací dokumentace předmětné veřejné zakázky uchazečům nezpřístupnil bezpečnostní dokumentaci (tj. Rámcovou bezpečnostní politiku provozu a správy základních registrů a Systémovou bezpečnostní politiku IS ROS a IAIS ROS a na ni navazující bezpečnostní směrnice), která měla být předložena pouze vybranému uchazeči před podpisem smlouvy. Takovýto postup zadavatele mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a vzhledem k tomu, že se jednalo o postup při samotném vymezení zadávacích podmínek a dosud nebyla uzavřena smlouva, Úřad v souladu se zákonem jako nápravné opatření zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku.

Závěr

38. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, když posoudil případ ve všech jeho vzájemných souvislostech, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladech.
39. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Česká republika – Český statistický úřad, Na padesátém 3268/81, 100 82 Praha 10
2. ADASTRA, s.r.o., Benešovská 1926/8, 110 00 Praha 10

Vypraveno dne:

viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy