UOHSX00D5OIM

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

ROZHODNUTÍ

Spisová značka:
ÚOHS-S0058/2019/VZ
Číslo jednací:
ÚOHS-15862/2020/532/VZi

Brno: 29. května 2020

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 11. 2.2019 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

1) zadavatel – Univerzita Karlova, IČO 00216208, se sídlem Ovocný trh 560/5, 116 36 Praha 1 – Staré Město,

2) navrhovatel – MAGION system, a.s., IČO 25872818, se sídlem Jiráskova 1252, 755 01 Vsetín,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Univerzita Karlova, IČO 00216208, se sídlem Ovocný trh 560/5, 116 36 Praha 1 – Staré Město – učiněných při zadávání veřejné zakázky „RUK – ÚVT – Dodávka, technická podpora a rozvoj jednotného ekonomického informačního systému na Univerzitě Karlově - Druhé opakování“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 18. 10. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 22. 10. 2018 pod ev. č.Z2018-036246, ve znění oprav uveřejněných dne 29. 11. 2018, dne 17. 12. 2018 a dne 11. 1. 2019, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 23. 10. 2018 pod ev. č.2018/S 204-464317, ve znění oprav uveřejněných dne 29. 11. 2018 pod ev.č. 2018/S 230-525719, dne 18. 12. 2018 pod ev. č. 2018/S 243-555213 a dne 10. 1. 2019 pod ev. č. 2019/S 007-011707,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Univerzita Karlova, IČO 00216208, se sídlem Ovocný trh 560/5, 116 36 Praha 1 – Staré Město – při zadávání veřejné zakázky „RUK – ÚVT – Dodávka, technická podpora a rozvoj jednotného ekonomického informačního systému na Univerzitě Karlově - Druhé opakování“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 18. 10. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 22. 10. 2018 pod ev. č. Z2018-036246, ve znění oprav uveřejněných dne 29. 11. 2018, dne 17. 12. 2018 a dne 11. 1. 2019, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 23. 10. 2018 pod ev. č. 2018/S 204-464317, ve znění oprav uveřejněných dne 29. 11. 2018 pod ev. č. 2018/S 230-525719, dne 18. 12. 2018 pod ev. č. 2018/S 243-555213 a dne 10. 1. 2019 pod ev. č. 2019/S 007-011707, když **stanovil zadávací podmínky v rozporu s § 36 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení se zásadami přiměřenosti a zákazu diskriminace zakotvenými v ustanovení § 6 odst. 1 a 2 citovaného zákona**, **když pro splnění minimální úrovně kritérií technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) citovaného zákona** v bodě 4.5 „Technická kvalifikace“, písm. A. „Seznam významných dodávek nebo významných služeb“, písm. c) a d) zadávací dokumentace požadoval doložit seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem za poslední 3 roky a to:

- *„min. 1 služba spočívající ve vypracování ekonomicko-organizačního projektu pro objednatele, přičemž objednatelem musela být společnost nebo organizace s komplikovanou vnitřní strukturou, nejméně 500 zaměstnanci, členy, studenty nebo osobami ve srovnatelném postavení a která hospodaří s rozpočtem ve výši nejméně 100 000 000,- Kč ročně“*;
- *„min. 1 služba spočívající ve vypracování ekonomicko-organizačního projektu, přičemž objednatelem této služby byl subjekt účtující dle zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů, a finanční objem takové služby celkově nečinil méně než 200 tis. Kč bez DPH pro jednoho objednatele“,*

přičemž se jedná o požadavek nepřiměřený situaci na relevantním trhu, čímž vytvořil bezdůvodné překážky hospodářské soutěže a dochází tak k diskriminaci dodavatelů na tomto trhu působících.

II.

Jako nápravné opatření k nezákonnému postupu zadavatele – Univerzita Karlova, IČO 00216208, se sídlem Ovocný trh 560/5, 116 36 Praha 1 – Staré Město – uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí, Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 263 odst. 3 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ruší zadávací řízení na veřejnou zakázku** „RUK – ÚVT – Dodávka, technická podpora a rozvoj jednotného ekonomického informačního systému na Univerzitě Karlově - Druhé opakování“, zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 18. 10. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 22. 10. 2018 pod ev. č. Z2018-036246, ve znění oprav uveřejněných dne 29. 11. 2018, dne 17. 12. 2018 a dne 11. 1. 2019, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 23. 10. 2018 pod ev. č. 2018/S 204-464317, ve znění oprav uveřejněných dne 29. 11. 2018 pod ev. č. 2018/S 230-525719, dne 18. 12. 2018 pod ev. č. 2018/S 243-555213 a dne 10. 1. 2019 pod ev. č. 2019/S 007-011707.

III.

Zadavateli – Univerzita Karlova, IČO 00216208, se sídlem Ovocný trh 560/5, 116 36 Praha 1 – Staré Město – se podle § 263 odst. 8 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, až do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. S0058/2019/VZ ve věci návrhu navrhovatele – MAGION system, a.s., IČO 25872818, se sídlem Jiráskova 1252, 755 01 Vsetín – ze dne 11. 2. 2019 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele **ukládá zákaz uzavřít smlouvu** v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „RUK – ÚVT – Dodávka, technická podpora a rozvoj jednotného ekonomického informačního systému na Univerzitě Karlově - Druhé opakování“, zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 18. 10. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 22. 10. 2018 pod ev. č. Z2018-036246, ve znění oprav uveřejněných dne 29. 11. 2018, dne 17. 12. 2018 a dne 11. 1. 2019, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 23. 10. 2018 pod ev. č. 2018/S 204-464317, ve znění oprav uveřejněných dne 29. 11. 2018 pod ev. č. 2018/S 230-525719, dne 18. 12. 2018 pod ev. č. 2018/S 243-555213 a dne 10. 1. 2019 pod ev. č. 2019/S 007-011707.

IV.

Podle § 266 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 1 vyhlášky č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, se zadavateli – Univerzita Karlova, IČO 00216208, se sídlem Ovocný trh 560/5, 116 36 Praha 1 – Staré Město – ukládá povinnost

uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné **do dvou měsíců** od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Univerzita Karlova, IČO 00216208, se sídlem Ovocný trh 560/5, 116 36 Praha 1 – Staré Město (dále jen „zadavatel“) – jakožto veřejný zadavatel ve smyslu § 4 odst. 1 písm. e) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), zahájil dne 18. 10. 2018 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „RUK – ÚVT – Dodávka, technická podpora a rozvoj jednotného ekonomického informačního systému na Univerzitě Karlově - Druhé opakování“, přičemž oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 22. 10. 2018, pod ev. č. Z2018-036246, ve znění oprav uveřejněných dne 29. 11. 2018, dne 17. 12. 2018 a dne 11. 1. 2019, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 23. 10. 2018 pod ev. č.2018/S 204-464317, ve znění oprav uveřejněných dne 29. 11. 2018 pod ev.č. 2018/S 230-525719, dne 18. 12. 2018 pod ev. č. 2018/S 243-555213 a dne 10. 1. 2019 pod ev. č. 2019/S 007-011707 (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“).
2. V bodě 2.1 „Vymezení účelu a předmětu veřejné zakázky“ zadávací dokumentace je stanoveno, že předmětem veřejné zakázky je zpracování ekonomicko-organizačního projektu (dále jen „EOP“), dodávka jednotného ekonomického informačního systému (dále jen „EIS“) pro zadavatele, provedení centrální instalace tohoto systému na infrastruktuře

zadavatele, jeho nasazení do provozu na všech fakultách a dalších součástech zadavatele (nejprve do zkušebního a následně do produkčního provozu), podpora tohoto provozu a další rozvoj EIS, a to dle požadavků uvedených v zadávacích podmínkách k předmětné veřejné zakázce a v rozsahu vymezeném ve vzoru smlouvy o dílo a o poskytování služeb (viz příloha č. 3 zadávací dokumentace) a dalších přílohách zadávací dokumentace.

3. Z bodu II.1.5) formuláře „Oznámení o zahájení zadávacího řízení“ uveřejněného ve Věstníku veřejných zakázek dne 22. 10. 2018 vyplývá, že zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky ve výši 58 000 000 Kč bez DPH.

4. Z bodu VII.1.2) formuláře „Oprava – Oznámení změn nebo dodatečných informací“ uveřejněného ve Věstníku veřejných zakázek dne 11. 1. 2019 vyplývá, že zadavatel stanovil lhůtu pro podání nabídek na den 18. 1. 2019.

5. Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že zadavatel ve lhůtě pro podání nabídek obdržel celkem 2 nabídky.

6. Jak vyplývá z dokladu o doručení námitek, jenž tvoří přílohu návrhu, navrhovatel – MAGION system, a.s., IČO 25872818, se sídlem Jiráskova 1252, 755 01 Vsetín (dále jen „navrhovatel“) – doručil dne 17. 1. 2019 zadavateli námitky z téhož dne směřující proti zadávacím podmínkám šetřené veřejné zakázky a proti neprodloužení lhůty pro podání nabídek (dále jen „námitky“). Rozhodnutí o námitkách ze dne 1. 2. 2019, kterým zadavatel námitky navrhovatele odmítl (dále jen „rozhodnutí o námitkách“), bylo navrhovateli doručeno téhož dne.

7. Vzhledem k tomu, že navrhovatel s důvody uvedenými v rozhodnutí o námitkách nesouhlasil, podal dne 11. 2. 2019 návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“) u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

8. Podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele dnem 11. 2. 2019, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu navrhovatele rovněž dne 11. 2. 2019.

9. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:

   - zadavatel,
   - navrhovatel.

10. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-S0058/2019/VZ-04436/2019/532/VZi ze dne 13. 2. 2019.

11. Dne 26. 2. 2019 bylo umožněno navrhovateli nahlédnout do spisu; protokol o nahlížení do spisu je součástí správního spisu.

12. Výrokem 1. usnesení č. j. ÚOHS-S0058/2019/VZ-06428/2019/532/LOh ze dne 4. 3. 2019 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Výrokem 2. citovaného usnesení stanovil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu, a to podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.

13. Usnesením č. j. ÚOHS-S0058/2019/VZ-07124/2019/532/LOh ze dne 11. 3. 2019 Úřad částečně nevyhověl žádosti navrhovatele o nahlédnutí do správního spisu, a to v rozsahu částí dokumentace o zadávacím řízení, které nejsou podkladem pro vydání rozhodnutí.

Obsah návrhu

14. Návrh směruje proti nastavení zadávacích podmínek, v důsledku čehož byla navrhovateli znemožněna účast v zadávacím řízení. Navrhovatel má za to, že kritéria technické kvalifikace požadující zkušenost dodavatele se zpracováním EOP jsou diskriminační a nepřiměřená a dále, že subjektivní kritéria hodnocení kvality nabídek jsou netransparentní a nedostatečná pro přípravu nabídky. Navrhovatel rovněž brojí proti nepřiměřenému prodloužení lhůty pro podání nabídek v souvislosti s vysvětlením zadávací dokumentace ze dne 8. 1. 2019.

15. Navrhovatel uvádí, že pokud zadavatel vymezil požadavky na kvalifikaci, ve kterých požaduje zkušenost s dřívější realizací EOP, a to jak v rámci seznamu významných dodávek nebo významných služeb, tak i u seznamu techniků, jež se budou podílet na realizaci veřejné zakázky, jsou tyto požadavky diskriminační, neboť na relevantním trhu je neobvyklé, aby implementaci EIS předcházelo formální vypracování EOP a takovou referencí tudíž disponuje velmi omezený okruh dodavatelů; dle navrhovatele pouze jeden dodavatel.

16. Ze zadávací dokumentace dle navrhovatele vyplývá, že zadavatel požaduje, aby dodavatelé měli (v případě významných služeb i v případě zkušeností realizačního týmu) zkušenost minimálně se dvěma projekty spočívajícími ve zpracování EOP, což v souvislosti s detailním vymezením EOP, kterým se *„(…) rozumí dokument obsahující popis nastavení ekonomické metodiky (zpracování ekonomických informací) a ekonomických procesů v konkrétní firmě či organizaci a zároveň obsahující návrh optimalizace tohoto nastavení a těchto procesů.“*, považuje navrhovatel za diskriminační, neboť z důvodu přílišné detailnosti zadavatel eliminuje možnost podání nabídek od subjektů, které jsou objektivně plně kvalifikované pro realizaci předmětu plnění veřejné zakázky.

17. Navrhovatel se domnívá, že oproti předmětu plnění, který je zadavatel oprávněn popsat v maximální možné míře detailu, je smyslem referencí prokázat obecnou zkušenost dodavatele s daným předmětem plnění. Přijatelná míra obecnosti je pak dle názoru navrhovatele důležitá u veřejné zakázky jako je šetřená veřejná zakázka, kde zadavatel požaduje referenci na plnění, které není standardní součástí implementace EIS, ale jedná se dle navrhovatele o „originální“ požadavek zadavatele. Navrhovatel má za to, že v takovém případě je třeba formulovat požadavky na kvalifikaci takovým způsobem, aby se mohli kvalifikovat uchazeči, kteří jsou schopni zpracovat EOP, ale nemohou předložit referenci o jeho vytvoření. Navrhovatel zastává názor, že zadavatel nastavil kritéria kvalifikace nepřiměřeně a diskriminačně, neboť akcentováním vlastností EOP, jehož obsahem má být popis nastavení ekonomické metodiky (zpracování ekonomických informací) a ekonomických procesů v konkrétní firmě či organizaci a zároveň návrh optimalizace tohoto nastavení a těchto procesů, jsou diskriminováni dodavatelé, kteří jsou objektivně kvalifikovaní pro realizaci předmětu plnění, ale dosud nerealizovali dokument, který by se detailně podobal originálnímu „výmyslu“ zadavatele, tedy EOP.

18. Navrhovatel se rovněž domnívá, že zadavatel nepřiměřeně zdůrazňuje svou „extrémní jedinečnost“, aniž by předložil relevantní a ověřitelné skutečnosti. Dle navrhovatele není situace zadavatele nikterak výjimečná, aby odůvodňovala nezbytnost požadavku na

zpracování EOP; i kdyby však byl požadavek na zpracování EOP v rámci předmětu plnění opodstatněný, což ostatně navrhovatel nerozporuje, je dle navrhovatele zcela nedůvodné, aby pro vypracování EOP zadavatel požadoval rozsáhlou zkušenost s jeho zpracováním.

19. Navrhovatel zdůrazňuje, že detailní vymezení předmětných požadavků na kvalifikaci podstatně zúžilo konkurenční prostředí, ačkoliv se jedná o marginální část předmětu plnění, a domnívá se, že vypracování EOP požadovaného zadavatelem není natolik specifická činnost, aby ji nebyl schopen realizovat dodavatel, který prokáže zkušenost s násobnou reálnou implementací EIS do prostředí vysoké školy či jiné srovnatelné instituce; v této souvislosti odkazuje navrhovatel na implementaci svého EIS v rámci vysokých škol v České republice (vždy bez realizace EOP).

20. Navrhovatel připomíná, že v rámci předchozího správního řízení vedeného Úřadem (pod sp. zn. ÚOHS-S0488/2017/VZ, pozn. Úřadu) zadavatel argumentoval mj. tím, že realizace EOP pro EIS je běžnou agendou poradenských společností, např. členů tzv. „velké čtyřky" (tj. PricewaterhouseCoopers, KPMG, Deloitte a Ernst &Young), přičemž navrhovatel ověřil pravdivost tohoto tvrzení, a zjistil, že na relevantním trhu existuje pouze jediný subjekt s uplatnitelnou referencí, a sice PricewaterhouseCoopers, čímž se dle navrhovatele potvrdila neobvyklost a výjimečnost požadované reference, tedy nepřiměřenost předmětného požadavku na kvalifikaci. Platnost těchto závěrů dle navrhovatele *„(…) nevyvrací ani skutečnost, pokud si během uplynulého roku některý dodavatel cíleně a účelově opatřil tuto referenci, aby tak vyhověl požadavku zadavatele, neboť ačkoliv se možná zadavateli daří ovlivňovat trh a nutit jej, aby generoval předmětnou referenci, stále se jedná o nepřiměřený požadavek a navíc požadavek, kterým zadavatel přímo a vědomě diskriminuje navrhovatele."*.

21. Navrhovatel konstatuje, že případná oprávněnost požadavku na EOP jako součást předmětu plnění automaticky neznamená, že je požadavek na EOP oprávněný rovněž jako součást požadavků na kvalifikaci, naopak se domnívá, že se jedná o požadavek nepřiměřený (s ohledem na situaci na relevantním trhu) a pro prokázání kvalifikace prakticky nepotřebný. Navrhovatel vnímá EOP spíše jako *„(…)servisní úkon dočasného charakteru, vzniká jako pomocný materiál pro zavedení hlavní složky předmětu plnění, tedy pro implementaci EIS."*. Navrhovatel doplňuje, že v rámci implementace EIS fakticky probíhá analýza situace zadavatele a je navrhována optimalizace tohoto nastavení; jsou tak vykonávány všechny úkony potřebné pro EOP, avšak nebývají zhmotněny do jednoho souhrnného dokumentu, který by bylo možno označit za EOP, proto považuje navrhovatel požadavek zadavatele na vytvoření formálního a uceleného dokumentu (projektu) za nepřiměřený.

22. Navrhovatel uzavírá, že výše uvedené požadavky jsou diskriminační ve smyslu § 6 odst. 2 zákona či minimálně nepřiměřené ve smyslu § 6 odst. 1 zákona. Realizace EOP je dle navrhovatele zcela neobvyklý požadavek a srovnatelné reference s výjimkou jednoho dodavatele prakticky neexistují. Navrhovatel dále uvádí, že pokud zadavatel vychází ze závěrů analýzy společnosti PragoDataConsulting, s.r.o., sjednává tímto požadavkem výhodu pro konkrétního dodavatele, a zásadně tak deformuje hospodářskou soutěž o danou veřejnou zakázku.

23. Navrhovatel má dále za to, že zadavatel požadavkem na prokázání technické kvalifikace uvedeným v bodě 4.5 písm. A „Seznam významných dodávek nebo významných služeb" bodu d) zadávací dokumentace diskriminuje v rozporu s § 6 odst. 3 zákona zahraniční

dodavatele, když požaduje prokázat významnou dodávku spočívající ve vypracování EOP pro subjekt, který účtuje dle českých právních předpisů (dle zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů). Současně jsou tímto požadavkem dle navrhovatele diskriminováni v rozporu s § 6 odst. 2 tuzemští dodavatelé, kteří realizovali významnou službu pro zahraniční osobu. Navrhovatel se domnívá, že takovéto omezení není odůvodněno charakterem veřejné zakázky a odkazuje v této souvislosti na svůj případ, kdy bez předchozí zkušenosti s účtováním dle právních předpisů Slovenské republiky realizoval službu spočívající v implementaci EIS pro zahraniční subjekt (Slovenskou technickou univerzitu v Bratislavě). K argumentu zadavatele uvedenému v rozhodnutí o námitkách, že mu není znám důvod, proč navrhovatel, jako česká právnická osoba vznáší námitku údajné diskriminace zahraničních dodavatelů, navrhovatel mj. uvádí, že tak učinil z důvodu hypotetické možnosti prokázat příslušnou část kvalifikace (zkušenost s tvorbou EOP) zahraničním poddodavatelem, což považuje vzhledem k nedostatku takovýchto referencí na českém trhu za možnost velmi relevantní. Navrhovatel uzavírá, že předmětný požadavek na kvalifikaci je v přímém rozporu s § 6 odst. 3 zákona, neboť zjevně omezuje či vylučuje účast dodavatelů či poddodavatelů se sídlem mimo Českou republiku v předmětném zadávacím řízení.

24. V další části návrhu navrhovatel poměrně obsáhle napadá subjektivní kritéria hodnocení stanovená zadavatelem, a to kritérium č. 2 „Funkčnost nabízeného plnění“ a kritérium č. 3 „Technická úroveň nabízeného plnění“. Navrhovatel zmiňuje rovněž kritérium č. 5 „Rozsah, kvalita a technické parametry služeb systémové integrace“, které však již dále v textu návrhu nerozvádí. Navrhovatel se domnívá, že dle vymezených kritérií není vůbec zřejmé, co zadavatel hodlá v rámci těchto kritérií hodnotit, což dává zcela otevřený prostor pro manipulaci s hodnocením a vzhledem ke skutečnosti, že tato kritéria ve svém souhrnu představují 55 % celkového hodnocení, je dle navrhovatele zřejmé, že jejich nezákonné vymezení má dopad na zákonnost celého zadávacího řízení. Navrhovatel konstatuje, že zadávací podmínky jsou v této části v rozporu s § 6 odst. 1 a 2 zákona, tzn. netransparentní a diskriminační, přičemž nezákonnost hodnotících kritérií spatřuje navrhovatel v níže uvedených aspektech.

25. V rámci kritéria č. 2 „Funkčnost nabízeného plnění“(viz bod 9.3 zadávací dokumentace) napadá navrhovatel bod „a) Způsob naplnění funkčních požadavků zadavatele uvedených v kapitolách 3.1.1, 3.1.2 a 3.1.3 přílohy č. 1 ZD“, dále bod „c) Míra standardizace systému“, bod d) Flexibilita systému přístupových práv“, bod „e) Možnosti parametrizace výstupů a reportů ze systému“ a bod f) Flexibilní podpora schvalovacích procesů“.

26. K bodu 9.3 písm. a) „Způsob naplnění funkčních požadavků zadavatele uvedených v kapitolách 3.1.1, 3.1.2 a 3.1.3 přílohy č. 1 ZD“ zadávací dokumentace navrhovatel nejprve uvádí vymezení tohoto hodnotícího parametru, tj. *„(…)Lépe bude hodnoceno řešení, které již splňuje maximum požadavků zadavatele uvedených v kapitole 3.1 přílohy č. 1 této ZD, a je v této podobě již nasazeno do provozu na některé veřejné instituci.*“. Navrhovatel se domnívá, že vzhledem ke značnému počtu funkcionalit v zadávací dokumentaci, není zřejmý způsob bodového hodnocení daného hodnotícího parametru, když např. jedna funkcionalita nebude splněna a hodnotitelé přitom mají k dispozici pouze bodovou škálu 1 až 5 bodů. Navrhovatel dále konstatuje, že předmětný hodnotící parametr je netransparentní, protože zadavatel spojil a hodlá současně hodnotit (neznámo v jakém vzájemném poměru, protože není zřejmé, co považuje za důležitější) dvě odlišné skutečnosti, a to počet splněných (naprogramovaných) funkcionalit a nasazení řešení na

nějaké veřejné instituci. Dle navrhovatele tak vymezení předmětného hodnotícího parametru nedává dodavatelům vůbec představu o tom, jak bude hodnocena jejich nabídka a ani vysvětlení zadávací dokumentace ze dne 8. 1. 2019 dle navrhovatele neodstranilo nezákonnost tohoto hodnotícího parametru, neboť zadavatel zde popsal pouze „ideální" nabídku, tj. nabídku, kde je řešení již nasazeno a která splňuje nejvíce funkcionalit. Dle navrhovatele ze zadávací dokumentace není zřejmé, zda bude lépe hodnoceno řešení, které splňuje pouze minimum funkcionalit, ale je už nasazeno, nebo řešení, které splňuje všechny funkcionality, ale doposud nasazeno není. Navrhovatel dále upozorňuje, že zadavatel v rámci rozhodnutí o námitkách předložil nové vysvětlení metody hodnocení, které však ze zadávací dokumentace (ani z jejího vysvětlení) nevyplývá, když uvedl, že *„(…) body obdrží pouze takové řešení, které je již někde nasazeno*". Navrhovatel shrnuje, že daný hodnotící parametr je netransparentní, protože nespecifikuje, jak budou vzájemně zohledněny dvě naprosto nesouvisející vlastnosti nabídky (počet splněných funkcionalit proti skutečnosti, zda řešení je nasazeno), a dále vůbec nevymezuje, jak budou zohledněny takové nabídky, které se počtem splněných funkcionalit budou vzájemně odlišovat jen minimálně. Doplnění tohoto hodnotícího parametru po skončení lhůty pro podání nabídek pak představuje dle navrhovatele nepřípustnou změnu zadávacích podmínek a samo o sobě způsobuje jejich netransparentnost.

27. K bodu 9.3 písm. c) „Míra standardizace systému" zadávací dokumentace navrhovatel nejprve uvádí vymezení tohoto hodnotícího parametru, tj. *„(…)Lépe bude hodnocen systém, jehož jádro bylo vyvinuto a je udržováno jako standardizovaný softwarový balík (tedy existuje jediná aktuální verze programového kódu jádra systému pro všechny zákazníky dodavatele a jeho přizpůsobení pro potřeby univerzity (customizace) se zajistí nastavením parametrů EIS a přidáním nadstavbových modulů a integračních vazeb).*". Dle navrhovatele není zřejmé, jak bude hodnocena škála jednotlivých v úvahu přicházejících řešení, neboť zadavatel nevymezil podrobné požadavky a své preference ohledně „jádra systému", nevymezil, co považuje za „standardní" součást jádra systému (a tedy co bude bonifikováno), a co za „standardní" součást jádra systému nepovažuje, a tedy případná absence této funkcionality v jádru systému nebude zohledněna negativně. Pokud by předmětem hodnocení mělo být pouze to, zda systém standardizované jádro má nebo nemá, pak by dle navrhovatele vůbec nepřicházelo v úvahu zadavatelem nastavené hodnocení škálou od 1 do 5 bodů. Navrhovatel dodává, že zadavatel namísto jasného vymezení svého požadavku »*„(…)ponechal na dodavatelích, aby „nějak" naslepo formulovali své nabídky*.«. Netransparentnost hodnocení je pak dle navrhovatele způsobena rovněž tím, že zadavatel nebude hodnotit skutečné vlastnosti nabídky, ale pouze proklamace dodavatele. Pokud se pak tyto proklamace budou týkat řešení, které dosud nebylo nasazeno, resp. nebylo ani naprogramováno (což zadavatel připouští), pak dle názoru navrhovatele bude zadavatel hodnotit pouze sliby, které však nelze ověřit. K tvrzení zadavatele, že tyto sliby se stanou součástí smlouvy a jejich nesplnění bude moci zadavatel pokutovat, navrhovatel konstatuje, že zadavatel má pouze možnost, nikoliv však povinnost pokutovat. Navrhovatel shrnuje, že daný hodnotící parametr je netransparentní, neboť zadavatel dostatečně nespecifikoval, co považuje za standardizované jádro systému, a tedy které řešení standardizovaného softwarového balíku bude nejlépe vyhovovat jeho představám. Navrhovatel je přesvědčen, že přenesením tohoto vymezení na dodavatele obdrží zadavatel vzájemně neporovnatelné nabídky. Navrhovatel má rovněž za to, že zadavatel vysvětlením zadávací dokumentace ze dne 8. 1. 2019 prakticky popřel zamýšlený způsob hodnocení popsaný v zadávací dokumentaci.

28. K bodu 9.3 písm. d) „Flexibilita systému přístupových práv“ zadávací dokumentace navrhovatel nejprve uvádí vymezení tohoto hodnotícího parametru, tj. *„(…)Lépe bude hodnocen systém s širšími možnostmi konfigurace těchto práv.*“. Navrhovatel konstatuje, že vymezení daného hodnotícího parametru je netransparentní, když není stanoveno, jaké řešení bude hodnoceno nejlépe. Navrhovatel má za to, že zadavatel pouze užil obecné, bezobsažné výrazy „flexibilita konfigurace práv“, avšak jejich přesný obsah (nikoliv pouze vinou užití neurčitých pojmů) je naprosto nezřejmý a dodavatelé budou mít možnost se s nimi seznámit až na základě provedeného hodnocení, nikoliv již ve fázi přípravy své nabídky. Navrhovateli není zřejmé, které konkrétní způsoby konfigurovatelnosti práv zadavatel považuje za více flexibilní a které méně; v EIS existuje mnoho různých práv, jak uvádí navrhovatel, přičemž každé z nich se nastavuje jinak.

29. K bodu 9.3 písm. e) „Možnosti parametrizace výstupů a reportů ze systému“ zadávací dokumentace navrhovatel nejprve uvádí vymezení tohoto hodnotícího parametru, tj.*„(…)Lépe bude hodnoceno řešení obsahující větší škálu již předdefinovaných výstupů a reportů, které si budou moci uživatelé sami upravovat dle potřeb pomocí filtračních kritérií a přidávání a odebírání dalších údajů, včetně možnosti využít v nich různé statistiky a agregace.*“. Navrhovatel konstatuje, že předmětný hodnotící parametr je netransparentní, protože zadavatel neuvedl, u kterých konkrétních výstupů či reportů hodlá posuzovat parametrizovatelnost, a tedy nezajistil vzájemnou porovnatelnost nabídek. Navrhovatel přitom zdůrazňuje, že pro hodnocení je zcela zásadní, jaké výstupy jsou porovnávány. Navrhovatel připomíná, že zadavateli nastínil, aby definoval konkrétní typy vzorových výstupů, které by pak vzájemně porovnával, což zadavatel ve vysvětlení zadávací dokumentace ze dne 8. 1. 2019 odmítl, a to z toho důvodu, že struktura a obsah výstupů a reportů mohou být v jednotlivých systémech různorodé, přičemž zadavatel nechce zvýhodnit žádného dodavatele. Právě uvedené tvrzení zadavatele však považuje navrhovatel za nesmyslné, neboť ačkoliv obsah výstupů se může měnit, typologicky jsou výstupy stejné. K tvrzení zadavatele v rozhodnutí o námitkách, že nemohl přesněji specifikovat konkrétní výstupy, které hodlá porovnávat, protože by se tím extrémně zvýšila náročnost hodnocení, navrhovatel konstatuje, že pokud si zadavatel zvolil takto vágní hodnotící parametr, měl by mít jednoznačný zájem na časově náročném, a tedy transparentním a zpětně přezkoumatelném hodnocení, namísto rychlého netransparentního hodnocení dle předem nezveřejněných preferencí zadavatele. Navrhovatel dále uvádí, že zadavatel ani na žádost navrhovatele nevymezil, které druhy „statistik a agregací“ v rámci posuzování nabídek preferuje a dle názoru navrhovatele přesouvá tuto odpovědnost na dodavatele, když požaduje, aby doplnili statistiky a agregace u *„(…)těch výstupů a reportů, kde využití agregačních a statistických funkcí dává praktický smysl. (…).*“. Nad rámec uvedeného pak dle navrhovatele zadavatel nedodržel jednotný postup při posuzování hodnocených aspektů křížově v jednotlivých hodnotících parametrech, když v předmětném hodnotícím parametru odmítá prosté aritmetické sčítaní parametrů a zdůrazňuje jejich individuální podobu, naproti tomu v bodě 9.3 písm. a) hodlá zadavatel hodnotit prostý počet splněných funkcionalit, bez ohledu na dílčí význam a podobu každé splněné funkcionality.

30. K bodu 9.3 písm. f) „Flexibilní podpora schvalovacích procesů“ zadávací dokumentace navrhovatel nejprve uvádí vymezení tohoto hodnotícího parametru, tj. *„(…)Lépe bude hodnocen systém umožňující administrátorem konfigurovatelné workflow pro schvalovací procesy týkající se ekonomické agendy.*“. Navrhovatel konstatuje, že upozornil zadavatele,

že konfigurovatelnost procesů se může lišit v jednotlivých fázích práce se systémem (tj. ve fázi nastavení systému, ve fázi spuštění procesů a ve fázi běhu procesů). Z vymezení předmětného hodnotícího parametru není dle navrhovatele zřejmé, k jaké fázi bude zadavatel prioritně přihlížet. Navrhovatel je dále přesvědčen, že zadavatel vysvětlením zadávací dokumentace ze dne 8. 1. 2019 zásadním způsobem upravil zadávací podmínky, když oproti původnímu vymezení nově specifikoval, že konfigurovatelnost workflow bude hodnocena pouze ve fázi nastavení systému, přičemž konfigurovatelnost v průběhu procesů již hodnocena nebude. Dle navrhovatele má tato změna předmětného hodnotícího parametru přímý vliv na přípravu nabídky. Navrhovatel konstatuje, že zadavatel provedl dílčí úpravu, změnu či doplnění zadávacích podmínek ve smyslu § 99 odst. 1 zákona, aniž by přiměřeně prodloužil lhůtu pro podání nabídek, přičemž 10 kalendářních dnů na zohlednění této změny je pro dodavatele dle názoru navrhovatele nedostačující.

31. V rámci kritéria č. 3 „Technická úroveň nabízeného plnění“ (viz bod 9.4 zadávací dokumentace) napadá navrhovatel bod „a) Návrh business architektury nabízeného systému a informační, aplikační a technické (systémové) architektury systému“, dále bod „b) Koncept řešení uživatelského rozhraní z hlediska zajištění přehlednosti, ergonomie ovládání systému a logické struktury uživatelského rozhraní“, bod „c) Náročnost realizace typických ekonomických procesů v systému z hlediska efektivity praktického využití a provozu systému“, bod „d) Robustnost a vyspělost SW architektury“ a bod „f) Vhodnost navržených technologií s ohledem na univerzálnost řešení“.

32. K bodu 9.4 písm. a) „Návrh business architektury nabízeného systému a informační, aplikační a technické (systémové) architektury systému“ zadávací dokumentace navrhovatel nejprve uvádí vymezení tohoto hodnotícího parametru, tj. „*Preferována a lépe hodnocena bude tří- a vícevrstvá architektura s oddělením prezentační, aplikační a datové vrstvy, přičemž jako prezentační vrstva je preferován tenký klient v podobě webové aplikace.*“. Navrhovatel uvádí, že zadavatel ve vysvětlení zadávací dokumentace ze dne 8. 1. 2019 upřesnil, že více než třívrstvá architektura bude hodnocena stejně jako třívrstvá; takovou informaci však dle navrhovatele podal zadavatel poprvé, ačkoliv zadavatel tvrdí, že *„(…)z uvedeného znění ZD jasně vyplývá, že architektury se třemi a více vrstvami budou hodnoceny shodně (…)*“. Dle názoru navrhovatele takový závěr z vymezení předmětného hodnotícího parametru nevyplývá, je pouze zřejmé, že dvou- a méněvrstvá architektura nemůže očekávat lepší ohodnocení, ale nelze dovodit, že více než třívrstvá architektura nemá pro zadavatele žádnou přidanou hodnotu. Zadavatelem prezentovaný závěr nemohl žádný dodavatel učinit ani na základě obecné znalosti problematiky, neboť *„(…)je obecně platné, že vícevrstvá architektura je přínosnější než architektura třívrstvá*.“. Navrhovatel se domnívá, že zadavatel porušil § 99 odst. 2 zákona, když provedl výše uvedeným vysvětlením zadávací dokumentace dílčí upřesnění, a tedy změnu zadávacích podmínek, která má dopad na přípravu nabídek (dodavatelé proto měli dostat prostor pro zohlednění této změny), navíc byla tato změna provedena na konci lhůty pro podání nabídek, a zadavatel přesto přiměřeně neprodloužil lhůtu pro podání nabídek. Navrhovatel odmítá argumentaci zadavatele uvedenou v rozhodnutí o námitkách, kde zadavatel provedenou změnu omlouvá odkazem na odbornou literaturu, dle které je údajně zřejmé, že není důvod, aby více než třívrstvá architektura byla hodnocena lépe než architektura třívrstvá. V této souvislosti navrhovatel uvádí, že závěry odborné literatury jsou irelevantní, pokud na ně zadavatel neodkazuje v zadávací dokumentaci.

33. K bodu 9.4 písm. b) „Koncept řešení uživatelského rozhraní z hlediska zajištění přehlednosti, ergonomie ovládání systému a logické struktury uživatelského rozhraní“ zadávací dokumentace navrhovatel nejprve uvádí vymezení tohoto hodnotícího parametru, tj. *„(…)Lépe bude hodnocen systém s vyšší intuitivností ovládání a s vyšší přehledností jednotlivých uživatelských rozhraní.*“. Navrhovatel je přesvědčen, že relevantní hodnocení vlastností systému jako je přehlednost a intuitivnost řešení je možné realizovat pouze při práci se samotným systémem. Dle navrhovatele zadavatel připustil, že hodlá hodnotit již hotový produkt, tedy prakticky požaduje, aby součástí nabídky byla prezentace nabízeného EIS, což dle navrhovatele podstatně mění zadávací podmínky (ze zadávací dokumentace totiž nevyplývá, že uchazeči mají pro účely hodnocení předložit funkční elektronickou verzi EIS), aniž by zadavatel prodloužil lhůtu pro podání nabídek, což je v rozporu s § 99 odst. 2 zákona. Navrhovatel dále konstatuje, že zadavatel podává ve svých vyjádřeních (ve vysvětlení zadávací dokumentace ze dne 8. 1. 2019 a v rozhodnutí o námitkách) nesrozumitelné a vzájemně si protiřečící informace, které činí zadávací řízení netransparentním.

34. K bodu 9.4 písm. c)„Náročnost realizace typických ekonomických procesů v systému z hlediska efektivity praktického využití a provozu systému“ zadávací dokumentace navrhovatel nejprve uvádí vymezení tohoto hodnotícího parametru, tj. *„(…)Lépe bude hodnocen systém, v němž bude podpora typických ekonomických procesů snadnější a efektivnější (s nutností menšího množství uživatelských zásahů, s možností výběru jednoduššího řešení problému pro elementární cíle při existenci složitějšího řešení pro složitější cíle v rámci stejné funkčnosti).*“. Navrhovatel je přesvědčen, že zadávací podmínky jsou co do vymezení daného hodnotícího parametru netransparentní, neboť zadavatel nestanovil, u kterých konkrétních ekonomických procesů hodlá hodnotit náročnost jejich realizace. Navrhovatel konstatuje, že zadávací podmínky nejsou v rozporu s § 36 odst. 3 zákona vymezeny v podrobnostech nezbytných pro přípravu nabídky (dodavatelé nevědí, na které procesy se mají při přípravě nabídky zaměřit). Navrhovatel upozorňuje, že „typické procesy“ zadavatel definoval až v rozhodnutí o námitkách, když uvedl, že za tyto lze považovat procesy vymezené v části 4 zadávací dokumentace, což dle navrhovatele představuje nepřípustnou dodatečnou změnu zadávacích podmínek. Navrhovatel dále uvádí, že dle takto stanoveného hodnotícího parametru budou nabídky vzájemně neporovnatelné, což je v rozporu s § 116 odst. 3 zákona, neboť každý dodavatel stanoví dle pokynu zadavatele jiné „typické procesy“, které mají být předmětem hodnocení. Navrhovatel dodává, že hodnocení v rámci tohoto hodnotícího parametru je prakticky neproveditelné, neboť snadnost a efektivnost podpory ekonomických procesů je možné hodnotit pouze při práci se systémem, nikoliv na základě popisu systému.

35. K bodu 9.4 písm. d) „Robustnost a vyspělost SW architektury “zadávací dokumentace navrhovatel nejprve uvádí vymezení tohoto hodnotícího parametru, tj. *„(…)Lépe bude hodnocen koncept, který bude robustnější, flexibilnější, odpovídající bestpractices pro oblast vývoje softwaru a lépe pokrývající nároky na budoucí rozvoj systému.*“. Navrhovatel konstatuje, že zadavatel hodlá hodnotit naplnění „bestpractices“ pro vývoj systému, aniž by uvedl, co za takovou „bestpractices“ považuje. Navrhovatel zdůrazňuje, že neexistuje pouze jediná suma úkonů, které lze takto označit a uvádí, že i sám zadavatel v rozhodnutí o námitkách potvrdil netransparentnost tohoto hodnotícího parametru a také skutečnost, že vůbec neupřesnil, jakým způsobem a vzhledem k jaké metodě mají dodavatelé formulovat svoji nabídku, aby byla hodnocena maximálním počtem bodů. Z rozhodnutí

o námitkách pak dle navrhovatele rovněž vyplývá, že zadavatel již nehodlá hodnotit systém „odpovídající bestpractices“, ale hodlá hodnotit nabídku, která jasně popíše používaný IT standard a metodu jeho aplikace, čímž dle navrhovatele zadavatel nepřípustně změnil zadávací podmínky.

36. K bodu 9.4 písm. f) „Vhodnost navržených technologií s ohledem na univerzálnost řešení“ zadávací dokumentace navrhovatel nejprve uvádí vymezení tohoto hodnotícího parametru, tj. *„(…)Toto kritérium hodnotí systém z pohledu zajištění podpory a dalšího rozvoje a zároveň spektra možných dodavatelů. Jako lepší bude hodnoceno otevřenější řešení, které potenciálně využívá standardizovaných technologií, a tudíž umožní využít pro další vývoj a úpravy systému více možných partnerů.*“. Navrhovatel má za to, že vymezení tohoto hodnotícího parametru je nedostatečné (v rozporu s § 36 odst. 3 zákona) a dále netransparentní a diskriminační (v rozporu s § 6 odst. 1 a 2 zákona), když zadavatel nespecifikuje, co považuje za „standardizované technologie“, přestože dle vysvětlení zadávací dokumentace má zadavatel o těchto technologiích přesnou představu. Navrhovatel konstatuje, že dodavatelům tak není známo, které technologie zadavatel preferuje. Navrhovatel dále považuje za nesmyslnou argumentaci zadavatele v rozhodnutí o námitkách, kde zadavatel obhajuje svůj postup údajnou obranou před stavem „vedor-lock-in“. Navrhovatel dodává, že až v rozhodnutí o námitkách zadavatel specifikoval, že „standardizované řešení“ rozuměl jako opozitum k „proprietárnímu řešení“; takovéto vysvětlení však zadavatel učinil dle názoru navrhovatele opožděně.

37. Navrhovatel konstatuje, že vysvětlením ze dne 8. 1. 2019 došlo ke změně zadávacích podmínek, aniž by však zadavatel v souladu s § 99 odst. 2 zákona prodloužil lhůtu pro podání nabídek; navrhovatel upřesňuje, že provedené změny se dotkly bodu 9.3 písm. f) zadávací dokumentace, bodu 9.4 písm. a) a bodu 9.4 písm. b) zadávací dokumentace. Navrhovatel uvádí, že zadavatel se v rozhodnutí o námitkách brání, že tímto vysvětlením došlo k prodloužení lhůty (o 6 dnů), navrhovatel však upozorňuje, že k tomuto prodloužení došlo dle § 98 odst. 4 zákona, tedy z důvodu pozdního vyřízení žádosti o vysvětlení, nikoliv ve smyslu § 99 odst. 2 zákona. Zadavatel tedy dle názoru navrhovatele vůbec nepřihlédl k charakteru provedených změn a neprodloužil lhůtu tak, aby dodavatelé 2 dny před koncem lhůty pro podání nabídek měli dostatek časového prostoru zohlednit provedení příslušných úprav (nikoliv kosmetických, ale týkajících se aspektů, které byly předmětem hodnocení) své nabídky.

38. Navrhovatel požaduje, aby Úřad zrušil zadávací řízení z důvodu nezákonného nastavení zadávacích podmínek a rovněž z důvodu porušení povinnosti dle § 99 odst. 2 zákona.

Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 21. 2. 2019

39. V úvodu zadavatel shrnuje dosavadní průběh zadávacích řízení na jednotný EIS. Dále zadavatel uvádí, že se ve vyjádření zabývá pouze částmi návrhu reagujícími na argumentaci zadavatele uvedenou v rozhodnutí o námitkách a současně sděluje, že k jednotlivým bodům návrhu v plné míře odkazuje na rozhodnutí o námitkách.

40. K argumentaci navrhovatele týkající se požadavků na prokázání kvalifikace požadující zkušenost s EOP uvádí zadavatel následující. Argument navrhovatele, že kritéria technické kvalifikace požadující zkušenost s EOP jsou diskriminační ve smyslu § 6 odst. 2 zákona a způsobují nerovné zacházení, či že jsou minimálně nepřiměřená ve smyslu § 6 odst. 1 zákona, považuje zadavatel za bezpředmětný. Zadavatel připomíná, že předmětem veřejné zakázky není výhradně implementace EIS, ale mj. zpracování ekonomicko-organizačního

projektu, a je přesvědčen, že zadavateli přísluší rozhodnout, co vše má nebo nemá být předmětem plnění. K tvrzení navrhovatele, že požadavek zadavatele na zkušenost se zpracováním EOP je natolik originální, že diskriminuje navrhovatele při podání nabídky, zadavatel konstatuje, že EOP je integrální součástí předmětu plnění veřejné zakázky, který v rámci celého plnění dává jasný a ucelený smysl a z toho důvodu je zadavatel v souladu se zákonem oprávněn na toto plnění navázat i požadavky na kvalifikaci.

41. Zadavatel konstatuje, že vzhledem k významu EOP pro vytvoření a nasazení kvalitního EIS je jako řádný hospodář povinen zajistit, aby EOP zpracoval dodavatel, který má s obdobnými ekonomickými analýzami prokazatelné zkušenosti a u kterého lze předpokládat, že EOP zpracuje v dostatečné kvalitě. Zadavatel se odvolává na rozhodovací praxi Úřadu a judikaturu soudů (konkrétní rozhodnutí, popř. rozsudky zadavatel nezmiňuje, pozn. Úřadu), ze které plyne dle zadavatele zásada, že zadavatel může požadovat předmětné reference pouze v případě, že tyto reference se vztahují k předmětu plnění či jeho části a tato část předmětu plnění není zcela bezvýznamná vzhledem k celkovému plnění požadovanému zadavatelem v dané veřejné zakázce. Zadavatel několikrát opakuje, že navrhovatel nerozporuje opodstatněnost EOP v rámci předmětu plnění. Zadavatel rovněž odkazuje na komentářovou literaturu autorů Dvořák, Machurek, Novotný, Šebesta a kolektiv, ze které cituje následující: „*V praxi nicméně **nelze vyloučit, že za oprávněný požadavek bude považován i takový, který je stanoven s ohledem na méně významnou až marginální část předmětu plnění, pokud to bude pro provedení předmětu plnění vhodné a/nebo určující**. Pak by měl být tento kvalifikační požadavek stanoven spíše předmětově a v odpovídajícím přiměřeném rozsahu. Například **v případě veřejné zakázky na stavební práce bude součástí předmětu plnění rovněž provedení tzv. inteligentního řízení domu, což může být z hlediska finančního objemu celé zakázky méně podstatná finanční částka, avšak pro zadavatele může být důležité ověření, zda má dodavatel zkušenosti s provedením takového druhu prací**, které například nejsou ještě v době zadávání natolik rozšířené. (...).*“. Z výše uvedeného je dle zadavatele zřejmé, že požadavky na kvalifikaci mohou obecně vyloučit z účasti renomovaného dodavatele (např. stavebních prací), pokud tento není schopen prokázat potřebné zkušenosti (např. se zabezpečovacími systémy budov) a nevyužije pro takovou část plnění poddodavatele, aniž by tyto požadavky byly shledány jako nepřiměřené a rozporné se zákonem.

42. Zadavatel zdůrazňuje, že oproti předchozím zadávacím řízením přistoupil k úpravě definice EOP pro účely kvalifikace, přičemž dle jeho názoru je tato definice v současné podobě natolik široká, že pokryje běžné výstupy, které poskytují běžní poskytovatelé ekonomicko-poradenských služeb.

43. K ověřování referencí na zpracování EOP, které v roce 2017 provedl navrhovatel, zadavatel uvádí, že tehdejší dotaz navrhovatele se diametrálně lišil od aktuálního požadavku na kvalifikaci uvedeného v zadávací dokumentaci.

44. K argumentu navrhovatele, že platnost jeho závěrů „*(…) nevyvrací ani skutečnost, pokud si během uplynulého roku některý dodavatel cíleně a účelově opatřil tuto referenci (…)*“ (viz bod 20 odůvodnění tohoto rozhodnutí), zadavatel uvádí, že „*(…) považuje tuto spekulaci Navrhovatele za absurdní, neboť si nedokáže představit, jak by přinutil trh ke generování reference tohoto charakteru, a dále k tomu dodává, že reference použité v podaných nabídkách jsou z let 2016 – 2018 a současně jejich objednatelem nebyl zadavatel, ani subjekt zadavatelem ovládaný.*“.

45. V rozhodnutí o námitkách zadavatel nad rámec výše uvedeného uvádí, že *„(…)dodavatel, který sám o sobě nedisponuje buď možností ekonomicko-organizační projekt zpracovat, nebo nemá potřebnou zkušenost pro prokázání kvalifikace, má vždy možnost využít pro tuto část plnění poddodavatele. Ostatně zadavatel v případě tohoto plnění předpokládal, že tato část bude plněna spíše poddodavatelsky, byť připouští, že toto plnění může dodavatel poskytnout i sám o sobě.*“.

46. Zadavatel dále konstatuje, že *„(…) si je plně vědom rozdílu mezi vymezením požadavků zadavatele na budoucí předmět plnění a požadavků na referenční významné zakázky a jejich podobu, což odráží také rozdíl mezi definicí EOP pro účely posouzení kvalifikace (viz poznámka pod čarou č. 3 na str. 7 zadávací dokumentace) a definicí EOP jako součástí plnění veřejné zakázky (viz kapitola 4.1 přílohy č. 1 zadávací dokumentace)*.“. Zadavatel doplňuje, že definice EOP uvedená v poznámce pod čarou č. 3 na str. 7 zadávací dokumentace je obecná a stručná, že »*(…)se jedná o zcela běžnou procesní analýzu zaměřenou na oblast ekonomických agend, která bývá často nedílnou součástí implementace ERP (EnterpriseResourcePlanning) systémů ve všech typech organizací, a není tedy žádným „originálním“ požadavkem zadavatele.*“«. Zatímco definice EOP uvedená v kapitole 4.1 přílohy č. 1 zadávací dokumentace je dle názoru zadavatele velmi konkrétní a detailní.

47. Zadavatel uvádí, že v souvislosti s předmětnou veřejnou zakázkou zvažoval 2 varianty, a to vypsat stávající veřejnou zakázku na EIS s tím, že součástí plnění této veřejné zakázky bude i zpracování EOP nebo mohl nejdříve vypsat veřejnou zakázku pouze na EOP, který by určil závazné požadavky na jednotlivé postupy v EIS, a tím i závazné požadavky, jak má daný systém vypadat a fungovat, a následně na základě těchto závazných požadavků vypsat veřejnou zakázku na samotný EIS; v tomto případě by však obecný EOP dle názoru zadavatele nebral v úvahu specifika a případné přednosti konkrétního již fungujícího EIS, a tudíž by u nastavení konkrétních postupů při zpracování ekonomických informací vyžadoval jiný specifický postup, který by byl u konkrétního EIS obtížně realizovatelný. Dle zadavatele by tak mohlo dojít k situaci, že by z důvodu přesně nastavených technických požadavků na EIS bylo nutné celý EIS vyvinout úplně od začátku, a tudíž by mohlo dojít k diskriminaci stávajících dodavatelů EIS, kteří by neměli zájem takovéto řešení realizovat. Naopak výhody stávající veřejné zakázky spatřuje dodavatel v tom, že EOP může být zpracováván přímo dodavatelem (případně ve spolupráci s poddodavatelem) se znalostí již konkrétního EIS dodávaného dodavatelem, a tím pádem určité postupy nastavit tak, aby bylo možné je určitým dílčím dovyvinutím realizovat již ve stávajícím fungujícím EIS. Zadavatel je přesvědčen, že tak umožnil, aby se dané veřejné zakázky mohl účastnit co největší počet potenciálních dodavatelů, a to včetně stěžovatele. Zadavatel doplnil, že případná třetí varianta – vypsat pouze veřejnou zakázku na EIS bez jakéhokoliv zpracování EOP, je v jeho případě nemyslitelná, což odůvodnil tím, že je *„(…)v poměrně unikátní situaci, kdy s ohledem na zákonem delegované právo hospodaření na vedení fakult a některých dalších součástí zadavatele dosud nedisponuje (v mnoha aspektech) jednotnou účetní a ekonomickou metodikou, ale s ohledem na to, že je z hlediska legislativy jednou právnickou osobou, je z pohledu státu a orgánů veřejné moci považován za jednotný ekonomický celek. Z historického hlediska je prostředí zadavatele v oblasti ekonomického řízení organizace velmi složité. Na jednotlivých součástech univerzity je provozováno cca 25 různě nastavených instancí dvou zcela rozdílných ekonomických informačních systémů. Jednotlivé součásti při tom zpracovávají ekonomické agendy dle individuálních metodických*

pokynů a s využitím zcela rozdílných funkčních podpor instalovaných informačních systémů. Tato situace je pro zadavatele dlouhodobě neudržitelná, a proto trvá na sjednocení jak samotného ekonomického informačního systému, tak zejména na sjednocení metodiky zajišťování ekonomických agend napříč celou univerzitou. Za této situace je záležitost jednotného nastavení účetní a ekonomické metodiky a způsobu jejího promítnutí do nově koncipovaného jednotného ekonomického informačního systému zcela neopominutelnou a zcela zásadní součástí realizace této veřejné zakázky, bez níž nelze nový ekonomický informační systém u zadavatele uspokojivě implementovat a nasadit do provozu. Jde tedy o zcela zásadní požadavek pro úspěšnou realizaci projektu implementace jednotného ekonomického informačního systému, přičemž nedostatky ve zpracování jednotné metodiky ekonomického a organizačního řízení univerzity mohou mít na realizaci projektu a zajištění legislativních povinností v oblasti ekonomického řízení ze strany univerzity fatální dopad.".

48. Zadavatel nesouhlasí s názorem navrhovatele, že stanovil požadavky na prokázání kvalifikace neopodstatněně a v rozporu se zákonem, ale naopak se domnívá, že tyto požadavky korespondují s významem předmětu veřejné zakázky a jeho důležitostí pro běžný provoz zadavatele. Zadavatel k tomu dodává, že sám navrhovatel připouští opodstatněnost zpracování EOP v rámci předmětu plnění.

49. Argument navrhovatele, že zadavatel dle zadávací dokumentace požaduje, aby dodavatelé měli (v případě významných služeb i v případě zkušeností realizačního týmu) zkušenost minimálně se dvěma projekty spočívajícími ve zpracování EOP, považuje zadavatel v případě významných služeb za zavádějící, neboť ze zadávací dokumentace dle zadavatele vyplývá, že k prokázání obou předmětných požadavků [viz bod 4.5, písm. A, body c) a d) zadávací dokumentace] může dodavatel využít jednu relevantní zakázku. V případě členů realizačního týmu pak zadavatel umožňuje prokázání způsobilosti nejen prostřednictvím doložení realizace projektů spočívajících ve zpracování EOP, ale rovněž realizací projektů spočívajících ve zpracování organizační analýzy, což dle zadavatele činí požadavek na členy realizačního týmu volnějším než požadavek na prokázání referenční služby v rámci kvalifikace dodavatele; zadavatel požaduje prokázat dostatečné zkušenosti s nastavením ekonomických procesů v organizacích, neboť to vnímá jako stěžejní část projektu.

50. K argumentu navrhovatele, že u jím prováděných implementací EIS dosud nikdy nebylo poptáváno vytvoření EOP v rozsahu definovaném zadavatelem, zadavatel uvádí, že podle jeho informací žádná z vysokých škol, které jsou zákazníky navrhovatele, nebyla na počátku implementace EIS v obdobné situaci, jako je zadavatel a neměla tak rozsáhlou diferenciaci ekonomických metodik a procesů.

51. Zadavatel také zásadně nesouhlasí s konstatováním stěžovatele, že vypracování EOP je marginální částí předmětu plnění, protože dle předpokladu zadavatele tvoří cena za zpracování EOP cca 10 % z celkové ceny zakázky, tedy částku okolo 6 000 000 Kč bez DPH. Zadavatel má za to, že bez zpracovaného EOP by v podmínkách zadavatele nebylo možné centrální EIS implementovat a používat. Dále zadavatel vnímá kvalitní zpracování EOP jako kritický faktor úspěšnosti celého projektu (jak je uvedeno i v kap. 4.1 přílohy č. 1 zadávací dokumentace).

52. Zadavatel je přesvědčen, že vztah EOP k EIS lze analogicky přirovnat ke vztahu projektové dokumentace ke zhotovení samotné stavby a konstatuje, že variantu, kterou zvolil lze stavební terminologií označit za „design & build", tj. „naprojektuj a postav". Zadavatel se domnívá, že tento postup v zákoně výslovně předvídaný u veřejných zakázek na stavební

práce [viz § 14 odst. 3 písm. c) zákona], lze analogicky realizovat i u „nestavebních“ veřejných zakázek za předpokladu, že tento postup bude zadavatelem racionálně odůvodněn; za těchto okolností lze nepochybně požadovat i prokázání kvalifikace po „projektantovi“ systému.

53. S tvrzením navrhovatele, že ve vztahu k EOP se jedná spíše o servisní úkon dočasného charakteru, zadavatel nesouhlasí, neboť dle něj EOP neslouží pouze pro implementaci EIS, ale jde o dlouhodobě platná pravidla pro činnost pracovníků zadavatele při práci s EIS a tedy o podstatnou součást předmětu plnění veřejné zakázky.

54. K argumentaci navrhovatele týkající se diskriminace zahraničních dodavatelů, zadavatel ve svém vyjádření uvádí, že *„(…)**požaduje zkušenost se zpracováním EOP v českém prostředí, neboť uplatněná znalost české účetní legislativy a českých účetních standardů je při zpracování tohoto projektu zcela zásadní***.“, což však dle jeho názoru nijak nevylučuje účast jakéhokoliv zahraničního dodavatele s touto kompetencí. Zadavatel podrobně rozvádí důvody, které ho vedly ke stanovení požadavku na zkušenosti s českým právním řádem, přičemž uvádí, že podstatou tohoto odůvodnění je popsání rozdílů mezi českými účetními standardy a mezinárodními účetními standardy používanými v rámci Evropské unie. Zadavatel mj. uvedl, že*„(…)**národní systémy se mezi sebou odlišují svou klasifikací, rozsahem, závislostí na tradici, zvyklostech, ekonomickém a legislativním prostředí i zapojením do různých hospodářských skupin. Naproti tomu České národní standardy mají přesně definované formáty finančních výkazů, lpí na poctivém a věrném obrazu, pokud by například použití účetních metod stanovených prováděcími právními předpisy bylo neslučitelné s dosažením poctivého a věrného obrazu, má účetní jednotka povinnost se od těchto postupů odchýlit (a to pouze výjimečně). (…).***“.

55. Argumentaci navrhovatele k jeho zkušenosti s dodávkou EIS pro objednatele na Slovensku, považuje zadavatel za irelevantní, neboť *„(…)**nikterak nepřispívá k meritu věci, kterým je posouzení, zda zadavatelem stanovené kvalifikační požadavky týkající se českého právního řádu jsou v souladu se ZZVZ nebo nikoli***.“. Zadavatel má za to, že předmětný požadavek na kvalifikaci vyžadující zkušenost dodavatele s českým právním řádem je racionálně odůvodnitelný, nezbytný a v souladu se zákonem a že související námitka ze strany navrhovatele byla vznesena účelově.

56. K argumentaci navrhovatele týkající se kritérií hodnocení zadavatel uvádí následující.

57. K bodu 9.3 písm. a) „Způsob naplnění funkčních požadavků zadavatele uvedených v kapitolách 3.1.1, 3.1.2 a 3.1.3 přílohy č. 1 ZD“ zadávací dokumentace zadavatel odkazuje zejména na argumentaci uvedenou v rozhodnutí o námitkách, kde je uvedeno, že bodovou škálu v rozmezí 1 – 5 bodů zvolil zadavatel z důvodu zjednodušení hodnocení a jeho větší transparentnosti. Obecně ke zvolenému způsobu hodnocení zadavatel dále konstatuje, že tímto způsobem hodnocení naplnil veškeré zákonné požadavky, a to v souladu s rozhodovací praxí Úřadu i Krajského soudu v Brně; zadavatel v této souvislosti odkazuje na popis a způsob hodnocení nabídek uvedený v zadávací dokumentaci k veřejné zakázce „Rámcová smlouva – pořízení radiostanic“ (uveřejněné ve Věstníku veřejných zakázek dne 6. 3. 2012, pod ev. č. 208826), který je dle jeho názoru velmi podobný popisu a způsobu hodnocení, jež stanovil v článku 9. „Způsob a kritéria hodnocení“ zadávací dokumentace k šetřené veřejné zakázce. Zadavatel konstatuje, že navrhovatel zcela v rozporu s informacemi uvedenými v zadávací dokumentaci a ve všech poskytnutých vysvětleních zadávací dokumentace dovodil, že předmětem hodnocení bude v tomto bodu i skutečnost,

zda dodavatel splní požadavky na funkcionality EIS uvedené v kapitolách 3.1.1, 3.1.2 a 3.1.3 přílohy č. 1 zadávací dokumentace. Zadavatel však upozorňuje, že požadavky na tyto funkcionality EIS jsou stanoveny jako závazné a dodavatelem nabízený EIS je tedy musí obsahovat, tudíž »*(…)předmětem hodnocení je pouze to, zda a které funkcionality v těchto kapitolách uvedené má již dodavatel nasazeny v provozu. S ohledem na tyto skutečnosti odmítá zadavatel ničím nepodložený názor stěžovatele, že předmětem hodnocení jsou nějaké dvě nesouvisející „poloviny" tohoto kritéria.*«. Zadavatel doplňuje, že hodnocení bude provedeno komparativně porovnáním předložených nabídek a podrobně zdůvodněno v protokolu o posouzení a hodnocení nabídek. Pro úplnost zadavatel dodává, že v předmětném hodnotícím parametru »*(…) se rozhodl zvýhodnit řešení, které již skutečně funguje, oproti „slibům" a „proklamacím" (…)«*, které namítá navrhovatel v bodu 9.3 písm. c) „Míra standardizace systému" zadávací dokumentace.

58. V návaznosti na argumentaci navrhovatele reagující na skutečnosti uvedené v rozhodnutí o námitkách k bodu 9.3 písm. a) zadávací dokumentace zadavatel ve vyjádření konstatuje, že argumenty navrhovatele jsou nepravdivé a manipulativní. Zadavatel zdůrazňuje, že v rozhodnutí o námitkách nikde neuvedl, že by nenasazené řešení nedostalo žádné body a doplňuje, že *„(…) vysvětlení zadavatele týkající se tohoto hodnotícího kritéria jsou od počátku neměnná a to v tom smyslu, že naprogramované, ale nenasazené funkcionality systému budou hodnoceny shodně, jako funkcionality dosud nenaprogramované*.". Z uvedeného důvodu, je zadavatel přesvědčen, že v rozhodnutí o námitkách nepřinesl nové vysvětlení stanovené metody hodnocení.

59. K bodu 9.3 písm. c) „Míra standardizace systému" zadávací dokumentace zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvádí, že »*(…) záměrně nestanovil, co je „standardní součástí jádra systému", protože takové stanovení by s ohledem na různorodost ekonomických informačních systémů dostupných na trhu bylo diskriminační*.«, a připouští, že pokud by toto stanovil, pak by uvedený hodnotící parametr skutečně nebyl hodnotitelný na škále 1 až 5 bodů, ale pouze na škále „má" nebo „nemá", jak konstatuje navrhovatel. Zadavatel konstatuje, že hodnocení bude provedeno komparativně porovnáním předložených nabídek a podrobně zdůvodněno v protokolu o posouzení a hodnocení nabídek. Zadavatel si uvědomuje, že musí spoléhat na pravdivost tvrzení uvedených v nabídkách, ale vzhledem k tomu, že dle zadávací dokumentace se popis nabízeného plnění v nabídkách stává součástí smlouvy, stávají se tyto popisy i závazkem daného dodavatele se všemi důsledky z toho vyplývajícími (smluvní pokuty, odstoupení od smlouvy). Zadavatel upozorňuje, že kdyby požadoval vzorky (tj. nějakou ucelenou část již naprogramovaného EIS), aby je mohl v rámci posuzování a hodnocení nabídek zohlednit, tak by vyloučil a diskriminoval dodavatele, kteří nemají hotové řešení, ale jsou reálně schopni ho naprogramovat.

60. V návaznosti na argumentaci navrhovatele reagující na skutečnosti uvedené v rozhodnutí o námitkách k bodu 9.3 písm. c) zadávací dokumentace zadavatel ve vyjádření konstatuje, že navrhovatel se pokouší ve svém návrhu zpochybnit něco, co ale vůbec není předmětem hodnocení. Zadavatel dále uvádí, že »*(…)**nehodlá hodnotit rozsah nebo nějaké jiné vymezení „jádra systému"**(ani zpochybňovat, co jednotliví dodavatelé ve svých nabídkách označí za jádro systému), **ale fakt, kolik odlišných verzí systému existuje, jak se od sebe odlišují a jaký je způsob jejich customizace.** Zadavatel rozhodně nenutí dodavatele, aby „nějak naslepo formulovali své nabídky", protože **každý dodavatel přece ví, co je jádrem jeho systému a jak se jím dodávané jednotlivé instalace jeho systému od sebe vzájemně odlišují***." K pochybnostem navrhovatele, že zadavatel má v případě nesplnění smluvních

povinností pouze možnost (nikoliv povinnost) postihu dodavatele, zadavatel konstatuje, že *„(…)* ***je jeho zákonnou povinností, jako řádného hospodáře, při nesplnění smluvních povinností ze strany dodavatele vymáhat příslušné smluvní pokuty a případně se domáhat i náhrady škody****, pokud to smluvní a zákonné podmínky umožňují*.“.

61. K bodu 9.3 písm. d) „Flexibilita systému přístupových práv“ zadávací dokumentace zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvádí, že jasně stanovil, jak bude hodnotit tento parametr hodnocení. Zadavatel konstatuje, že byť se v daném případě jedná o subjektivní způsob hodnocení, je tento způsob přípustný dle zákona i rozhodovací praxe Úřadu i Krajského soudu v Brně (konkrétně odkazuje na rozsudek č. j. 31 Af 9/2015-79 ze dne 22. 3. 2017); zadavatel v této souvislosti také odkazuje na způsob hodnocení nabídek uvedený v zadávací dokumentaci k veřejné zakázce „VŠB – TUO Nová budova fakulty elektrotechniky a informatiky – dodávka interiéru“ (uveřejněné ve Věstníku veřejných zakázek dne 24. 10. 2012, pod ev. č. 220356), jenž byl po přezkoumání Úřadem shledán přípustným. S odkazem na právě uvedené je dle názoru zadavatele zřejmé, že v hodnocení lze využít i méně určité pojmy, aniž by musely být zadavatelem zcela přesně definovány. Zadavatel dále uvádí, že si je vědom velké různorodosti přístupových práv v tak komplexním systému, jako je EIS, a mechanismů jejich nastavování, a právě z tohoto důvodu použil v zadávací dokumentaci pojmy „flexibilita“ a „širší možnost konfigurace“, kterými vyjádřil, že bude hodnotit mechanismy nastavování přístupových práv jako celek. Zadavatel dodává, že pokud by *„(…) přesně vymezil, jaké technické řešení nastavení přístupových práv bude lépe hodnoceno, diskriminoval by jiné technické či systémové řešení, které může potřeby a požadavky zadavatele definované v zadávací dokumentaci pokrýt jiným avšak z hlediska užitné hodnoty zcela srovnatelným způsobem*.“.

62. V návaznosti na argumentaci navrhovatele reagující na skutečnosti uvedené v rozhodnutí o námitkách k bodu 9.3 písm. d) zadávací dokumentace zadavatel ve vyjádření konstatuje, že navrhovatel ve svém návrhu není schopen popsat důvody, které ho vedou k závěru, že zadávací podmínky nedávají jasnou představu o způsobu hodnocení, aniž by sám neužil neurčitého pojmu („flexibilní“) užitého zadavatelem v zadávacích podmínkách. Zadavatel má za to, že »[***T***]***ento neurčitý pojem se svou povahou*** dle názoru zadavatele ***nikterak neliší od pojmu např. „ergonomický“, který byl jinými zadavateli použit u jiných zakázek, které úspěšně prošli přezkumem ÚOHS a správních soudů*** *(…).«.* Zadavatel je přesvědčen, že učinil vše pro to, aby jím stanovené zadávací podmínky dávaly jasnou představu o tom, co mají dodavatelé popsat do svých nabídek, a jakým způsobem budou pak jejich nabídky hodnoceny.

63. K bodu 9.3 písm. e) „Možnosti parametrizace výstupů a reportů ze systému“ zadávací dokumentace zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvádí, že navrhovatel v námitkách upozorňuje na nejednoznačnost předmětného parametru hodnocení, přičemž navrhuje, aby zadavatel vzájemně porovnával pouze vybrané výstupy z EIS, což však zadavatel při zvážení množství výstupů z různých EIS považuje za velmi zužující nebo v rozumném čase neproveditelné hodnocení a s naprosto enormními nároky na zpracování nabídek. Zadavatel konstatuje, že proto volil obecnější popis předmětného hodnotícího parametru, který umožňuje vzájemně porovnat jednotlivé předložené nabídky, a nepředepisuje přesně dodavatelům, co všechno v této oblasti mají zadavateli v nabídce popsat a předložit; zadavatel je přesvědčen, že kvalifikovaný dodavatel EIS dokáže popsat výstupy jím dodávaného systému tak, aby je bylo možné vzájemně porovnat a zhodnotit z hlediska možností jejich parametrizace. Zadavatel dodává, že předmětem tohoto hodnotícího

parametru *„(…) je tak porovnat celkový koncept možností parametrizace výstupů a reportů jednotlivých nabízených řešení, a ne porovnávání možností u konkrétních vyjmenovaných výstupů, což by mohlo vést k diskriminaci řešení, které by například konkrétním vyjmenovaným výstupem nedisponovalo, ale jednalo by se v jiném technickém či systémovém řešení například o výstup složený*.“.

64. V návaznosti na argumentaci navrhovatele reagující na skutečnosti uvedené v rozhodnutí o námitkách k bodu 9.3 písm. e) zadávací dokumentace zadavatel ve vyjádření akcentuje enormní nároky na dodavatele při zpracování nabídek, které by na ně kladl postup navrhovaný navrhovatelem a uvádí, že jeho snahou bylo nepožadovat po dodavatelích *„(…)* ***poskytnutí takového množství informací, které by bylo pro dodavatele zbytečně zatěžující a v důsledku nadbytečné, ale aby zároveň zajistil, že zadavatelem požadované množství informací bude porovnatelné a řádně hodnotitelné.***“.

65. K bodu 9.3 písm. f) „Flexibilita systému přístupových práv“ zadávací dokumentace zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvádí, že nesouhlasí s tvrzením navrhovatele, že vysvětlením zadávací dokumentace ze dne 8. 1. 2019 zásadním způsobem upravil původní zadávací podmínky. Z vymezení předmětného hodnotícího parametru dle názoru zadavatele jednoznačně vyplývá, že *„(…)budou hodnocena taková nastavení workflow, která provádí administrátor systému při jeho konfiguraci, a ne možnosti, které mohou využívat řadoví uživatelé v rámci běhu jednotlivých procesů.“*, zadavatel však současně tímto vysvětlením *„(…)nezpochybňuje, že dodavatelé měli ve svých nabídkách popsat i možnosti řízení workflow v rámci jejich běhu*, *(…).*“.

66. V návaznosti na argumentaci navrhovatele reagující na skutečnosti uvedené v rozhodnutí o námitkách k bodu 9.3 písm. f) zadávací dokumentace zadavatel ve vyjádření konstatuje, že z popisu v zadávací dokumentaci (a to zejména z užití slova „administrátorem“) bylo zřejmé, že jde o nastavení při konfiguraci systému. Zadavatel dodává, že o možnostech uživatelské konfigurace není v popisu hodnocení od počátku ani zmínka a nevidí důvod, proč by v hodnocení bonifikoval jednotlivé nabízené systémy za to, že je nezbytná (nebo alespoň žádoucí) asistence administrátora, kdykoli uživatel potřebuje spustit schvalovací workflow.

67. K bodu 9.4 písm. a) „Návrh business architektury nabízeného systému a informační, aplikační a technické (systémové) architektury systému“ zadávací dokumentace zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvádí, že nesouhlasí s tvrzením navrhovatele, že vysvětlením ze dne 8. 1. 2019 provedl změnu zadávacích podmínek a konstatuje, že z odborné literatury věnované tématu IT architektury je zřejmé, že »*(…)není důvod, aby více než třívrstvá architektura byla hodnocena lépe než architektura třívrstvá. Dokonce ve většině případů jsou dvě nebo případně více vrstev ve čtyř- a vícevrstvé architektuře označovány za „střední vrstvu“, čímž se opět i na tyto vícevrstvé architektury pohlíží jako na architekturu třívrstvou.*«.

68. V návaznosti na argumentaci navrhovatele reagující na skutečnosti uvedené v rozhodnutí o námitkách k bodu 9.4 písm. a) zadávací dokumentace zadavatel ve vyjádření konstatuje, že když odkazoval na odbornou literaturu, měl na mysli odbornou literaturu týkající se architektur IT systémů obecně. Zadavatel zásadně odmítá tvrzení navrhovatele, že je obecně platné, že vícevrstvá architektura je přínosnější než architektura třívrstvá. Zadavatel dodává, že systém, který by navrhovatel případně nabízel, jistě již nějakou architekturu má, a těžko by ji pro účely nabídky v předmětném zadávacím řízení navrhovatel měnil, protože

to by znamenalo celý systém od základu přepracovat; tudíž argument navrhovatele, že dodavatelé měli dostat prostor pro zohlednění této změny ve své nabídce, je zcela lichý.

69. K bodu 9.4 písm. b) „Koncept řešení uživatelského rozhraní z hlediska zajištění přehlednosti, ergonomie ovládání systému a logické struktury uživatelského rozhraní“ zadávací dokumentace zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvádí, že nesouhlasí s tvrzením navrhovatele, že vysvětlením ze dne 8. 1. 2019 provedl změnu zadávacích podmínek. Zadavatel konstatuje, že si není vědom, že by v předmětném vysvětlení zadávací dokumentace uvedl, že požaduje, aby součástí nabídky byla prezentace nabízeného EIS, ani že uchazeči mají pro účely hodnocení předložit samotný EIS, tedy jeho funkční elektronickou verzi, jak uvádí navrhovatel v návrhu, naopak konstatoval, že bude „*(…)řešení uživatelského rozhraní skutečně posuzovat jen na základě popisu uživatelského rozhraní systému a jeho ukázek uvedených přímo v nabídkách dodavatelů.*“. Zadavatel dodává, že u projektů dodávek informačních systémů je zcela běžnou praxí, že »*(…)zadavatel hodnotí uživatelské rozhraní na základě grafického návrhu nebo tzv. wire-framů, tj. koncepce uživatelského rozhraní řešení, které se běžně tvoří již při samotném „projektování“ systému před jeho reálným naprogramováním*.«.

70. V návaznosti na argumentaci navrhovatele reagující na skutečnosti uvedené v rozhodnutí o námitkách k bodu 9.4 písm. b) zadávací dokumentace zadavatel ve vyjádření konstatuje, že navrhovatel nepochopil odpověď zadavatele uvedenou ve vysvětlení zadávací dokumentace ze dne 8. 1. 2019; zadavatel uvádí, že rozhodně nepožadoval, aby dodavatelé rozšířili osnovy nabídek o dodání nějaké funkční verze části EIS.

71. K bodu 9.4 písm. c) „Náročnost realizace typických ekonomických procesů v systému z hlediska efektivity praktického využití a provozu systému“ zadávací dokumentace zadavatel v rozhodnutí o námitkách nejprve upozorňuje, že uvedl pojem „typický ekonomický proces“, což je z jeho pohledu ve spojení se zadávací dokumentací a jejími přílohami dostatečně určitý pojem. V souvislosti s pojmem „typický ekonomický proces“ zadavatel rovněž odkazuje na již zmíněnou rozhodovací praxi Úřadu i soudů, ze které dle názoru zadavatele vyplývá, že v hodnocení lze využít i méně určité pojmy. Zadavatel odmítá tvrzení navrhovatele, že by zadávací podmínky týkající se vymezení tohoto hodnotícího parametru byly netransparentní. Zadavatel zdůrazňuje, že »*(…)efektivita uživatelského ovládání systému je obvykle obecnou vlastností uživatelského rozhraní systému, takže zpravidla ani není nutné ji vztahovat ke konkrétnímu seznamu typických procesů, resp. uživatelských akcí. Nicméně pokud by stěžovatel přece jen hledal nějaké vodítko, co by zadavatel mohl považovat za „typické ekonomické procesy“, má k dispozici přílohu č. 4 zadávací dokumentace, podle níž měl zpracovat nabídku a v níž je (počínaje kapitolou „Účetnictví“ a konče kapitolou „Datový sklad a manažerské informace“) uveden výčet očekávaných základních funkcionalit ekonomického informačního systému.*«. Argument navrhovatele, že snadnost a efektivnost podpory ekonomických procesů je možné hodnotit pouze při práci se systémem, zadavatel uznává a dodává, že z pohledu zadavatele by to bylo jednodušší řešení, nechce však diskriminovat ty dodavatele, kteří dosud nemají hotové řešení. Zadavatel dodává, že u dodávek informačních systémů je zcela běžnou praxí, že systémy jsou hodnoceny na základě jejich popisu.

72. V návaznosti na argumentaci navrhovatele reagující na skutečnosti uvedené v rozhodnutí o námitkách k bodu 9.4 písm. c) zadávací dokumentace zadavatel ve vyjádření konstatuje, že považuje argumentaci navrhovatele, že nevěděl, co popsat do nabídky a co bude

hodnoceno, za naprosto zavádějící, neboť *„(…)* ***bylo od počátku zcela zřejmé, které funkcionality systému zadavatel požaduje, aby dodavatelé popsali ve svých nabídkách***.“.

73. K bodu 9.4 písm. d) „Robustnost a vyspělost SW architektury“ zadávací dokumentace zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvádí, že termín „bestpractices“ je v odborných kruzích kvalifikovaných dodavatelů informačních systémů velmi dobře znám a používán. V souvislosti s pojmem „bestpractices“ zadavatel rovněž odkazuje na již zmíněnou rozhodovací praxi Úřadu i soudů, ze které dle názoru zadavatele vyplývá, že v hodnocení lze využít i méně určité pojmy. Zadavatel uvádí, že ve vysvětlení zadávací dokumentace jasně stanovil, jak mají dodavatelé v nabídkách postupovat a co mají popsat a dodává, že *„(...) těžko může zadavatelům popisovat, jakým IT standardem se mají řídit, když těchto standardů je řada. Takový postup by byl jednoznačně diskriminační a neodůvodnitelný.(…) zadavatel pouze deklaruje, že lépe bude hodnotit takové nabídky, v nichž dodavatel jasně popíše, že nějaký z obecně uznávaných IT standardů při své práci aplikuje a jak*.“.

74. V návaznosti na argumentaci navrhovatele reagující na skutečnosti uvedené v rozhodnutí o námitkách k bodu 9.4 písm. d) zadávací dokumentace zadavatel ve vyjádření konstatuje, že zásadně nesouhlasí s výkladem tohoto hodnotícího parametru ze strany navrhovatele, tedy že bude hodnoceno naplnění „bestpractices“ pro vývoj systému. Zadavatel uvádí, že nikdy neměl v úmyslu hodnotit soulad nabízeného systému s konkrétním IT standardem, neboť tento postup by považoval za diskriminační, a proto »*(…)****zvolil obecnější pojem „bestpractices“, který na žádný konkrétní standard neodkazuje****, protože jednotliví dodavatelé mohou při své činnosti aplikovat nejrůznější standardy, které se od sebe mohou (i značně) odlišovat, ale mají obvykle stejné cíle, tedy dosažení „nejlepší praxe vedoucí k výsledkům“ (jak bylo uvedeno v Rozhodnutí o námitkách)*.«.

75. K bodu 9.4 písm. f) „Vhodnost navržených technologií s ohledem na univerzálnost řešení“ zadávací dokumentace zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvádí, že zásadním smyslem předmětného hodnotícího parametru je »*(…)zvýhodnění takových nabídek a takového řešení EIS, které nebude závislé na konkrétním dodavateli(…), aby se zadavatelé nedostávali do situace tzv. „vendor-lock-in“, tj. do pozice, kdy se při potřebě změny či úpravy systému zadavatelé nemůžou vymanit ze závislosti na konkrétním dodavateli a jeho řešení.*«. Z pojmu „standardizované technologie“ je dle zadavatele zcela zřejmé, že *„(…) jde o technologie, které nejsou tzv. proprietární (tedy závislé na jednom konkrétním dodavateli a jednom konkrétním řešení), a naopak na trhu je k dispozici více dodavatelů a dostatek pracovníků, kteří s těmito technologii umí pracovat.*“. V souvislosti s pojmem „standardizované technologie“ zadavatel rovněž odkazuje na již zmíněnou rozhodovací praxi Úřadu i soudů, ze které dle názoru zadavatele vyplývá, že v hodnocení lze využít i méně určité pojmy.

76. V návaznosti na argumentaci navrhovatele reagující na skutečnosti uvedené v rozhodnutí o námitkách k bodu 9.4 písm. f) zadávací dokumentace zadavatel ve vyjádření konstatuje, že důrazně nesouhlasí s tvrzením navrhovatele, že by informaci o ochraně před stavem „vendor-lock-in“ uvedl poprvé až v rozhodnutí o námitkách, a doplňuje, že toto sdělení bylo jednoznačně uvedeno již ve vysvětlení zadávací dokumentace ze dne 8. 1. 2019. Zadavatel je přesvědčen, že v rámci předmětného hodnotícího parametru *„(…)nemohli být dodavatelé na pochybách, jak formulovat své nabídky, protože buď nabízejí systém (nebo systémy) vyvinutý v určitých konkrétních technologiích, a pak je měli popsat do nabídky, anebo systém (nebo systémy) provozovatelný v širší škále možných technologií, a pak tyto*

technologie opět měli popsat do nabídky a mohli se při tom řídit preferencemi technologií ze strany zadavatele uvedenými v kap. 3.2 přílohy č. 1 zadávací dokumentace.“.

77. Zadavatel je přesvědčen, že celý jím stanovený způsob hodnocení byl formulován tak, aby byl srozumitelný, pochopitelný, nediskriminační, vedl k výběru opravdu kvalitní nabídky a zároveň, aby umožnil dodavatelům podat porovnatelné nabídky.

78. K navrhovatelem zmíněnému neprodloužení lhůty pro podání nabídek zadavatel nejprve uvádí, že je přesvědčen, že vysvětlením ze dne 8. 1. 2019 ke změně zadávacích podmínek nedošlo, a to v žádném bodě, jež namítá navrhovatel. Nicméně pro úplnou jistotu se zadavatel rozhodl prodloužit lhůtu pro podání nabídek celkem o 6 pracovních dnů (tj. 8 kalendářních dnů), přičemž dle § 98 odst. 4 zákona byl povinen tuto lhůtu prodloužit o 5 pracovních dnů a dále se rozhodl pro úplnou jistotu prodloužit tuto lhůtu o další 1 pracovní den ve smyslu § 99 odst. 2 zákona, aby dodavatelé měli dostatek prostoru pro dopracování svých nabídek. Při výkladu neurčitého právního pojmu „přiměřeně“ uvedeného v § 99 odst. 2 zákona zadavatel dle svého tvrzení přihlédl i ke skutečnosti, že lhůtu pro podání nabídek prodlužuje již o dalších 5 pracovních dnů, a tudíž bude zjevně přiměřené, když po uveřejnění vysvětlení dne 8. 1. 2019 budou mít všichni potenciální dodavatelé k dispozici pro dopracování nabídek celkem 8 pracovních dnů (tj. 10 kalendářních dnů), když lhůta pro podání nabídek uplyne 18. 1. 2019.

79. Zadavatel je přesvědčen, že jeho postup v předmětném zadávacím řízení nelze označit za netransparentní a diskriminační a konstatuje, že jeho snahou je při zachování všech zákonných zásad získat takový EIS, který bude vyhovovat specifickým potřebám zadavatele a současně půjde o nejvýhodnější EIS z pohledu ceny i kvality.

Vyjádření navrhovatele ze dne 11. 3. 2019 k podkladům rozhodnutí

80. Navrhovatel uvádí, že k nepřiměřenosti a diskriminačnímu charakteru kvalifikačního požadavku na zkušenost s tvorbou EOP se již dostatečně vyjádřil v rámci návrhu a opakuje, že nezpochybňuje právo zadavatele požadovat v rámci předmětu plnění vypracování EOP, trvá však na tom, že pro realizaci předmětu plnění je objektivně kvalifikovaný i dodavatel, který nemá referenční zakázku na takto formálně vypracovanou analýzu. Dle názoru navrhovatele na nezákonnosti předmětného požadavku nic nemění ani případná zadavatelem uměle vyvolaná změna na relevantním trhu, kdy někteří dodavatelé si účelově opatřili tuto referenci, aby se mohli účastnit zadávacího řízení. Navrhovatel rovněž opětovně odmítá tvrzení zadavatele, že jeho požadavek na zkušenost s EOP pokryjí běžné výstupy, které poskytují běžní poskytovatelé ekonomicko-poradenských služeb.

81. Navrhovatel dále konstatuje, že v plném rozsahu trvá na své námitce nedůvodné diskriminace dodavatelů, kteří disponují požadovanou referencí na vypracování EOP, avšak pro zahraničního odběratele a domnívá se, že zadavatel ve svém vyjádření pouze popisuje vzájemné odlišnosti jednotlivých teoretických přístupů k účetnictví, nikoliv odlišnost českých přístupů od přístupů v jiných členských státech Evropské unie. Navrhovatel doplňuje, že jednoduše přenositelná by byla případná zkušenost s vypracováním EOP v Polsku či na Slovensku, kde jsou téměř stejné účetní systémy jako v České republice a dále uvádí, že na univerzitách na Slovensku se účtuje stejně jako na zdejších univerzitách, přičemž naznačuje podobnosti, případně drobné rozdíly těchto účetních systémů. Navrhovatel je přesvědčen, že případné dílčí odlišnosti národních systémů České republiky a ostatních států nejsou tak zásadní, aby pro účely kvalifikace vyloučily aplikaci zahraničních zkušeností.

82. Co se týče vymezení subjektivních hodnotících kritérií, navrhovatel nadále trvá na svých námitkách v plném rozsahu a dodává následující.

83. V souvislosti s tvrzením zadavatele k bodu 9.3 písm. c) zadávací dokumentace, že každý dodavatel ví, co je jádrem systému a jak se jím dodávané jednotlivé instalace od sebe odlišují, navrhovatel konstatuje, že zadavatel vychází z předpokladu, že každý dodavatel má k dispozici pouze jediný systém s jedinou, neměnnou základní strukturou (jádrem), což je dle navrhovatele nesprávná úvaha. Dodavatelé totiž dle navrhovatele potřebují dostatek informací v rámci vymezení předmětu veřejné zakázky a způsobu hodnocení, aby se mohli rozhodnout, který systém nabídnou zadavateli; navíc zadávacího řízení by se mohl dle navrhovatele zúčastnit zprostředkovatel, který pro svou nabídku teprve vybírá spolupracovníky s různými systémy.

84. K bodu 9.3 písm. e) zadávací dokumentace navrhovatel uvádí, že argumentace zadavatele potvrzuje nezákonnost daného hodnotícího parametru, i to, že neměl být vůbec stanoven, a demonstruje 2 možné varianty aplikace tohoto hodnotícího parametru, a sice *„(…) netransparentní vymezení bez vyžádání si relevantních informací, v důsledku čehož i hodnocení bude netransparentní (tuto možnost zvolil zadavatel), anebo detailní vymezení kritéria, které sice umožní transparentní hodnocení, ale je prakticky vyloučené z důvodů své značné náročnosti pro všechny strany.*“.

85. K bodu 9.4 písm. a) zadávací dokumentace navrhovatel opakuje, že pokud pro řádné pochopení vymezení předmětného hodnotícího parametru byla nezbytná znalost konkrétní odborné literatury, měl na ni zadavatel odkázat v zadávacích podmínkách. Domněnku zadavatele, že dodavatelé obecně již mají nějakou architekturu řešení, které nabízejí, a detailním informacím se tedy stejně nemohou přizpůsobit, považuje navrhovatel za nesprávnou, když se o veřejnou zakázku může ucházet dodavatel, který vhodné řešení pro zadavatele teprve hledá.

86. K bodu 9.4 písm. d) zadávací dokumentace navrhovatel uvádí, že pokud by dodavatelé znali zadavatelem preferovanou „bestpractices“ již v rámci zadávacích podmínek, mohli by se jí přizpůsobit nebo by měli zákonný prostor upozornit na její diskriminační charakter, a konstatuje, že zadavatel svým postupem posouvá diskriminační aspekt do fáze hodnocení nabídek. Navrhovatel upozorňuje, že i zde zadavatel vychází z nesprávné úvahy, že dodavatelé již mají svá řešení, proto není třeba předem zveřejňovat detailní podmínky.

87. Navrhovatel uzavírá, že trvá na svém návrhu a požaduje, aby Úřad zrušil zadávací řízení z důvodu nezákonného nastavení zadávacích podmínek a rovněž z důvodu porušení povinnosti dle § 99 odst. 2 zákona.

Rozhodnutí Úřadu ze dne 26. 3. 2019

88. Úřad vydal dne 26. 3. 2019 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0058/2019/VZ-08800/2019/532/LOh (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“), kde ve výroku dle § 265 písm. a) zákona rozhodl o zamítnutí návrhu navrhovatele, neboť v dané věci nezjistil důvody pro uložení nápravného opatření.

Řízení o rozkladu

89. Dne 1. 4. 2019 obdržel Úřad proti prvostupňovému rozhodnutí rozklad navrhovatele z téhož dne, který byl rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0059/2019/VZ-16794/2019/322/PJe ze dne 14. 6. 2019 (dále jen „rozhodnutí předsedy Úřadu“) zamítnut a napadené rozhodnutí bylo potvrzeno.

III. ŘÍZENÍ O ŽALOBĚ PŘED KRAJSKÝM SOUDEM V BRNĚ

90. Proti pravomocnému rozhodnutí předsedy Úřadu podal zadavatel žalobu ke Krajskému soudu v Brně (dále jen „krajský soud“), kterou se domáhal zrušení rozhodnutí předsedy Úřadu. Na základě této žaloby krajský soud rozsudkem č. j. 29 Af 50/2019-189 ze dne 27. 11. 2019 zrušil rozhodnutí předsedy Úřadu a věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení.

91. V citovaném rozsudku krajský soud uvedl, že původní návrh žalobce ze dne 11. 2. 2019 byl podstatně širší, a že žaloba podaná navrhovatelem tak míří jen na aspekt týkající se požadavku zadavatele na EOP jakožto kvalifikační předpoklad.

92. Krajský soud upozornil, že navrhovatel od počátku poměrně konzistentně tvrdí, že zpracování samotného EOP, bez vazby na implementaci EIS, je nezvyklé, a že se podobné dokumenty samostatně prakticky nevyskytují.

93. Dále krajský soud uvedl, že žádný z jeho účastníků, a ani Úřad či předseda Úřadu, nedoložili konkrétní příklad takového EOP, což by mělo potenciál zpochybnit oprávněnost navrhovatelových tvrzení.

94. Krajský soud souhlasil s předsedou Úřadu, že není třeba důkladně skutkově ověřovat a prověřovat každé tvrzení navrhovatele. Uvedené však podle jeho názoru nemůže bez dalšího platit u námitek, které tvoří jádro argumentace navrhovatele, které se opírají o konkrétní skutková tvrzení a k těmto skutkovým tvrzením nabízejí důkazní návrhy, potažmo návrhy na provedení skutkových zjištění, a to za situace, kdy daná tvrzení zjevně nejsou jen spekulativní či odtržená od reality.

95. Krajský soud dále konstatoval, že v řízení dle § 249 zákona zahájeném na návrh je na navrhovatele kladena vyšší odpovědnost za „záběr a zacílení řízení“, nežli je tomu u řízení zahajovaných z moci úřední. Zároveň s tím však soud poukázal na ustanovení § 3 správního řádu a § 50 odst. 3 správního řádu, z nichž správnímu orgánu vyplývá břemeno řádného zjištění skutkového stavu.

96. Dle krajského soudu bylo ve zdejším případě důležité to, že navrhovatel již ve svém návrhu ze dne 11. 2. 2019 uvedl, v případě kterých vysokých škol v České republice implementoval svůj ekonomický informační systém, a jak je tomu s případnou odůvodněností požadavku na EOP jakožto kvalifikační kritérium. Především pak ve svém návrhu odkázal na to, že ani zmíněné společnosti tzv. velké čtyřky EOP v zadavatelem definované podobě nevypracovávají.

97. Takto nastolený rámec věci si dle názoru krajského soudu žádal vysvětlení. Navrhovatel totiž přednesl v rámci zásadní části své argumentace taková skutková tvrzení a částečně i důkazní návrhy, které bylo třeba pro „*zjištění stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti*“ v rozsahu nezbytném pro rozhodnutí o návrhu, prověřit. Soud tak souhlasil s navrhovatelem, že argumentace Úřadu (popř. předsedy Úřadu) v tomto směru zůstala v rovině úvah, které nebyly podloženy skutkovými zjištěními. Nabízelo se přitom např. vznesení dotazů na relevantní subjekty (popř. zadavatele), zda dokumenty obdobné EOP, jak byl definován v zadávací dokumentaci, zpracovávají, a zda tedy lze vycházet z toho, že se jedná o kvalifikační předpoklad přiměřený a nediskriminační, který neomezuje soutěž o předmětnou veřejnou zakázku.

98. Krajský soud dále uvedl, že bez dalšího neobstojí ani odkaz Úřadu, popř. předsedy na to, že EOP je oprávněný kvalifikační požadavek, a to s přihlédnutím k tomu, že zadavatel obdržel dvě nabídky, jejichž součástí jsou příslušné reference ve smyslu EOP. Uvedl, že podání

nabídek nemůže samo o sobě svědčit o souladu zadávací dokumentace s požadavky § 6 zákona o zadávání veřejných zakázek.

99. Krajský soud dále uvedl, že Úřad nemusí podrobně vyhodnocovat, zda podané nabídky odpovídají zadávací dokumentaci, a snímat tak ze zadavatele tíži odpovědnosti za tuto otázku. Na druhou stranu však navrhovatel namítl konkrétní nedostatky, které měly dokumenty předložené jinými uchazeči vykazovat. Hodnocení této otázky se dle soudu nelze vyhnout abstraktními úvahami, nýbrž je nutné příslušné námitky konkrétně vypořádat, a to v rámci konfrontace se zpochybňovanými podklady.

100. Krajský soud uzavřel, že Úřad, popř. jeho předseda nedostatečně zjistil skutkový stav, a že skutkový stav, který vzal Úřad, potažmo jeho předseda za základ napadeného rozhodnutí, nemá oporu ve spisu. Z toho důvodu původní rozhodnutí o rozkladu zrušil a věc vrátil předsedovi Úřadu k dalšímu řízení.

101. Krajský soud uvedl, že v dalším řízení se bude třeba podrobně zaměřit na řádné zjištění skutkového stavu (doplnění dokazování tak, aby na základě konkrétních skutkových okolností bylo možné usuzovat na to, zda je požadavek na předložení EOP jako kvalifikačního předpokladu zákonný), resp. bude v tomto ohledu třeba se podrobně vypořádat s námitkami a návrhy navrhovatele.

IV. ROZHODNUTÍ PŘEDSEDY ÚŘADU O NAŘÍZENÍ PŘEDBĚŽNÉHO OPATŘENÍ

102. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-R0059/2019/VZ-34255/2019/322/PJe ze dne 11. 12. 2019 nařídil předseda Úřadu zadavateli předběžné opatření spočívající v zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na šetřenou veřejnou zakázku.

V. NOVÉ ŘÍZENÍ O ROZKLADU

103. V návaznosti na právní názory vyslovené v rozsudku krajského soudu, kterým byl v dalším řízení o rozkladu předseda Úřadu zavázán, bylo rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-02150/2020/322/PJe ze dne 20. 1. 2020 (dále jen „druhostupňové rozhodnutí“) zrušeno prvostupňové rozhodnutí a věc byla Úřadu vrácena k novému projednání.

104. Předseda Úřadu ve svém rozhodnutí uvedl, že pro posouzení námitek navrhovatele je zásadní, *„v jaké míře je dodavatelům, kteří se o veřejnou zakázku chtějí ucházet a přitom sami nedisponují referencí týkající se služby spočívající ve zpracování EOP, na trhu dostupná taková referenční služba pro případ, že by veřejnou zakázku chtěli plnit za použití poddodavatele.“.*

105. Předseda Úřadu konstatoval, že Úřad v prvostupňovém rozhodnutí dostatečně neprošetřil skutkový stav, který byl ve věci rozhodující. Konstatoval, že otázka *„(…) zda se služba spočívající ve zpracování EOP (ve smyslu stanoveném zadávací dokumentací pro účely prokazování kvalifikace) na trhu běžně vyskytuje či zda zkušeností s touto službou disponuje pouze úzký počet dodavatelů či snad jen jeden z nich, tak zůstala nezodpovězena. Na vyřešení této otázky přitom spočívala jedna z podstatných skutkových námitek navrhovatele.“.*

106. Předseda Úřadu dále uvedl, že pro úspěšné využití poddodavatele či spojení s jinými subjekty za účelem prokázání kvalifikace je třeba mít reálnou možnost danou referenci získat.

107. Předseda Úřadu uvedl, že pokud Úřad v prvostupňovém rozhodnutí nepoukázal na jiné skutečnosti, které by mohly o dostupnosti sporné reference na trhu něčeho vypovídat, a vycházel pouze z faktu, že byly podány dvě nabídky, kdy každý z dodavatelů využil pro prokázání kvalifikace ve vztahu ke zpracování EOP vždy jiného poddodavatele, nevypovídá tato skutečnost sama o sobě o reálné dostupnosti reference na trhu.

108. Předseda Úřadu uzavřel, že Úřad dostatečně neprošetřil skutkovou otázku, která byla ve věci rozhodující, a bylo tedy třeba prvostupňové rozhodnutí zrušit a věc vrátil Úřadu k dalšímu projednání.

109. Předseda Úřadu uvedl, že při dalším projednání věci se Úřad zaměří na vyřešení otázky, *„(…) v jaké míře je dodavatelům, kteří se o veřejnou zakázku chtějí ucházet a přitom sami nedisponují referencí týkající se služby spočívající ve zpracování EOP, na trhu dostupná taková referenční služba pro případ, že by veřejnou zakázku chtěli plnit za použití poddodavatele.“.* Předseda Úřadu uvedl, že v kontextu zjištění, která Úřad učiní, potom Úřad znovu posoudí všechny související námitky navrhovatele.

110. Dále předseda Úřadu uvedl, že v případě provádění průzkum trhu, bude Úřad dbát o to, aby bylo spektrum dotázaných subjektů dostatečně široké. Dále uvedl, že se Úřad neopomene dotázat tzv. velké čtyřky, o které navrhovatel tvrdil, že 3 ze 4 členů požadované reference spočívající ve zpracování EOP poskytnout nemohou.

111. Předseda Úřadu dále uvedl, že pokud bude chtít Úřad svá skutková zjištění opírat o nabídky, v rámci nichž byly uplatněny určité reference, *„(…) zjistí primárně od zadavatele, zda, s jakým výsledkem a na základě čeho posoudil pravdivost uplatněných referencí.“.* Dle předsedy Úřadu by vlastní ověřování pravdivosti uplatněných referencí Úřadem mělo být až poslední možností, jak dosáhnout uspokojivého zjištění skutkového stavu. Dále předseda Úřadu uvedl, že *„(…) pokud bude Úřad chtít svá skutková zjištění opírat o tyto reference, posoudí námitky navrhovatele vznesené ve vyjádření k podkladům rozhodnutí ze dne 10. 6. 2019.“.*

112. Předseda Úřadu dále konstatoval, že *„(…) rozsudek byl napaden kasační stížností u Nejvyššího správního soudu. Kasační stížnost nicméně nemá odkladný účinek. Správní řád navíc neumožňuje zdejší správní řízení přerušit z důvodu podání kasační stížnosti.“* a upřesnil, že z těchto důvodů bylo proto třeba vydat druhostupňové rozhodnutí bez ohledu na probíhající řízení před Nejvyšším správním soudem.

113. Předseda Úřadu se ve svém rozhodnutí vypořádal i s ostatními námitkami rozkladu, které nebyly podrobeny soudnímu přezkumu u krajského soudu.

114. K tvrzené diskriminaci zahraničních dodavatelů předseda Úřadu uvedl, že v těchto ohledech krajský soud přiměřeně odkázal na závěry Úřadu a jeho předsedy, se kterými se ztotožnil. Zdůraznil však, že tak činí s výhradou, která prvotně závisí na posouzení oprávněnosti samotného EOP jakožto kvalifikačního předpokladu.

115. Předseda Úřadu uvedl, že v případě, že by se prokázalo, že požadavek na EOP je skutečně přiměřený a nediskriminační, má požadavek na prokázání zkušenosti s českou právní úpravu zcela racionální základ, protože se zadavatel skrze něj chce ujistit, že příslušná služba bude poskytnuta kvalifikovaně, v souladu s právními předpisy. Předseda Úřadu rovněž uvedl, že požadavek na prokázání zkušenosti s českou právní úpravou nediskriminuje zahraniční dodavatele, neboť jim zůstává možnost *„(…) poskytovat služby českým objednatelům účtujícím podle české právní úpravy, a získat tak potřebné reference.*

Požadavek zadavatele tak neznemožňuje účast v soutěži těm dodavatelům, kteří pocházejí ze zahraničí, ale jen těm, kteří nemají prokazatelnou zkušenost s poskytováním příslušné služby dle české právní úpravy.“.

116. K námitce nemístného uplatnění principu „design&build“, neboť se nejedná o stavební práce, předseda Úřadu uvedl následující. *„(…) Pokud v souladu s principem „design&build“ bude zadavatel poptávat určitý projekt i pro jiné plnění než jsou stavební práce, nepředstavuje to samo o sobě porušení zákona. Pokud by to však učinil účelově a účelově by i nastavil kvalifikační kritéria, jednal by nezákonně.“.*

117. K nastavení hodnotících kritérií v předmětném zadávacím řízení předseda Úřadu uvedl, že dle § 116 odst. 3 zákona kritéria kvality musí být vymezena tak, aby podle nich nabídky mohly být porovnatelné a naplnění kritérií ověřitelné. Kritériem kvality nesmí být smluvní podmínky, jejichž účelem je utvrzení povinností dodavatele, nebo platební podmínky.

118. Dále předseda Úřadu uvedl, že řádné nastavení hodnotících kritérií je stěžejní pro soulad procesu hodnocení nabídek se základními zásadami zadávání veřejných zakázek. Dále předseda Úřadu uvedl, že *„v rámci institutu tzv. kritérií kvality (§ 116) je umožněno, aby byla hodnotící kritéria nastavena tak, aby zohledňovala i méně exaktně měřitelné vlastnosti nabízeného předmětu plnění (např. estetické vlastnosti či uživatelskou přístupnost). To však neznamená, že by hodnotící kritéria mohla být nastavena zcela volně. Vždy je třeba vycházet ze základního požadavku formulovaného § 116 odst. 3 zákona. Hodnotící kritéria musí být vždy nastavena tak, aby podle nich nabídky mohly být porovnatelné a naplnění kritérií ověřitelné.“.*

119. V souvislosti s výše uvedeným odkázal předseda Úřadu na své rozhodnutí ze dne 10. 11. 2016, č. j. ÚOHS-R115/2015/VZ-45139/2016/322/DJa, kde konstatoval, že „[p]*okud se zadavatel rozhodl pro použití subjektivního hodnotícího kritéria, je podstatné, aby dbal na vymezení základních prvků takového hodnotícího kritéria, tedy aby dostatečně vymezil to, co bude hodnoceno (předmět hodnocení), vlastnosti, které bude v rámci subjektivních hodnotících kritérií při hodnocení preferovat, a rovněž způsob (metodu), jakým bude nabídky hodnotit. K vymezení předmětu hodnocení musí zadavatel dostatečně jasně a srozumitelně stanovit jaké požadavky budou podrobeny hodnocení, což uchazeči dává informaci o tom, co má v rámci své nabídky zadavateli předložit. Z hlediska uchazečů o veřejnou zakázku je v rámci hodnocení zásadní, aby věděli, jak mají koncipovat svoji nabídku pro to, aby tato nejen splňovala všechny podmínky stanovené zadávacími podmínkami, ale pro to, aby mohla být v rámci hodnocení nabídek označena jako nejvhodnější.*“.

120. Předseda Úřadu uvedl, že v prověřovaném případě zadavatel uvedl jak **předmět hodnocení, tak** i **vlastnosti**, které bude v rámci subjektivních kritérií hodnotit. Ty jsou u jednotlivých dílčích kritérií uvedeny zpravidla slovy „*lépe bude hodnoceno*“ (např. u dílčího kritéria „Možnosti parametrizace výstupů a reportů ze systému.“ se uvádí „*Lépe bude hodnoceno řešení obsahující větší škálu již předdefinovaných výstupů a reportů, které si budou moci uživatelé sami upravovat dle potřeb pomocí filtračních kritérií a přidávání a odebírání dalších údajů, včetně možnosti využít v nich různé statistiky a agregace.*“.

121. Dále předseda Úřadu uvedl, že **metoda**, jak bude splnění dílčího kritéria hodnoceno, je v zadávací dokumentaci rovněž uvedena, neboť zadavatel rozepsal, podle jakého pravidla přidělí nabídkám ohledně každého dílčího kritéria bodové hodnocení. Např. u kritéria „funkčnost nabízeného plnění“ skládajícího se z dílčích kritérií a) až f) je v bodě 9.3 zadávací

dokumentace uvedeno: „*Předložené nabídky bude komise hodnotit v každém z výše uvedených dílčích parametrů pod písm. a) až h), a to tak, že v každém z těchto parametrů přidělí 1 až 5 podbodů, a to následujícím způsobem: 1 podbod – nabídka splňuje daný dílčí parametr nejméně vhodným či nejméně efektivním způsobem nebo bez jakékoli přidané hodnoty, 2 podbody – nabídka splňuje daný dílčí parametr nepříliš vhodným či neefektivním způsobem nebo s velmi malou přidanou hodnotou, 3 podbody – nabídka dobře splňuje daný dílčí parametr s mírnou přidanou hodnotou, 4 podbody – nabídka splňuje daný dílčí parametr velmi dobrým či efektivním způsobem nebo způsobem s vysokou přidanou hodnotou, 5 podbodů – nabídka splňuje daný dílčí parametr nejlepším možným způsobem nebo způsobem s maximální přidanou hodnotou. Při tom komise zpracuje slovní hodnocení, v němž uvede zdůvodnění bodování nabídek v jednotlivých parametrech. Nabídka tedy může v tomto kritériu hodnocení získat maximálně 40 podbodů (8 parametrů krát 5 podbodů).* (…)“. Zadavatel tak dle předsedy Úřadu poskytl dodavatelům dostatečný návod k tomu, jak by měli připravit své nabídky.

122. Předseda Úřadu se ztotožnil s Úřadem v otázce posouzení jednoznačnosti pojmů použitých u jednotlivých dílčích kritérií v rámci kritéria „funkčnost nabízeného plnění“ a kritéria „technická úroveň nabízeného plnění“ (body 144. až 200. odůvodnění prvostupňového rozhodnutí), neboť popis jednotlivých dílčích kritérií se zakládá zásadně na odborných pojmech z oblasti informačních technologií, které odborně zdatný dodavatel musí znát.

123. Předseda Úřadu připustil, že dílčí kritéria obsahují určité výrazy, které se svojí povahou odkazují na subjektivní hodnocení zadavatele, dále však uvedl, že *„(…) zákon s nastavením subjektivních hodnotících kritérií dokonce počítá, a to v § 116 odst. 2, kde se uvádí, že kritériem kvality mohou být například i estetické nebo funkční vlastnosti či uživatelská přístupnost. Dle odstavce třetího pak musí být kritéria kvality vymezena tak, aby podle nich nabídky mohly být porovnatelné a naplnění kritérií ověřitelné.“.*

124. Předseda Úřadu uvedl, že zadavatel musí u subjektivních hodnotících kritérií specifikovat, *„(…) na základě čeho bude naplnění těchto kritérií hodnotit, musí podrobně rozepsat, co bude hodnotit (předmět hodnocení), jaké vlastnosti předmětu hodnocení mají vliv na výsledek hodnocení a jakou metodou bude přidělovat ohledně jednotlivých kritérií a dílčích kritérií bodové hodnocení.“.*

125. Jak předseda Úřadu uvedl, účelem subjektivních hodnotících kritérií je poskytnout zadavateli prostor k subjektivnímu uvážení při hodnocení nabídek. Při posouzení právní otázky, do jaké míry musí být stanovená hodnotící kritéria konkrétní, je dle předsedy Úřadu třeba vycházet z jejich účelu. Pokud je to tedy možné, musí se zadavatel snažit tato kritéria v zadávací dokumentaci co nejvíce objektivizovat. Dále předseda Úřadu uvedl, že *„právě proto, že podstata subjektivních hodnotících kritérií souvisí s uvážením zadavatele, nelze požadavek objektivizace aplikovat tak přísně, aby subjektivní hodnotící kritérium ztratilo svůj význam tím, že by se stalo až příliš objektivním.“.*

126. Předseda Úřadu dále uvedl, že *„(…) existují určité veličiny, jako například „přehlednost“ či „intuitivita ovládání“, které podstatně ovlivňují kvalitu pořizovaného plnění, ale zároveň nelze předvídat všechny podstatné aspekty pořizovaného plnění, od kterých se bude odvíjet posouzení kvality tohoto plnění z hlediska přehlednosti či intuitivity ovládání. V takových případech se zadavatel může uchýlit k volnějšímu vymezení hodnotících kritérií, aby si zachoval možnost výběru podle svého uvážení.“.*

127. Předseda Úřadu konstatoval, že zadavatel u všech dílčích kritérií v rámci kritérií „funkčnost nabízeného plnění“ a kritéria „technická úroveň nabízeného plnění“ detailně konkretizoval, z čeho bude vycházet. Dle předsedy Úřadu se zadavatel věnoval jak předmětu hodnocení, tak rozhodujícím vlastnostem plnění, tak i metodě, jakou bude přidělovat bodové hodnocení. Předseda Úřadu dále uvedl, že zadavatel *„(…) vyvinul dostatečné úsilí k tomu, aby svá hodnotící kritéria objektivizoval. Tam, kde mohl, snažil se o co nejpodrobnější popis nastavených hodnotících kritérií. Tam, kde to z podstaty věci možné není, uvedl alespoň východiska, ze kterých bude při hodnocení vycházet.“.* Předseda Úřadu tak uzavřel, že zadavatel nastavil hodnotící kritéria napadaná navrhovatelem v souladu se zákonem.

128. Předseda Úřadu tak nesouhlasil s rozkladovými námitkami navrhovatele, kde navrhovatel namítal, že Úřad umožnil zadavateli libovůli při provedení hodnocení nabídek, či že zadavatel dostává od Úřadu „bianco šek“ hodnotit nabídky libovolně.

129. Předseda Úřadu se rovněž vyjádřil k rozkladové námitce týkající se nejednoznačnosti dílčího kritéria „Možnosti parametrizace výstupů a reportů ze systému“, kde navrhovatel namítá, že jakkoliv může jako odborník vytipovat vhodné výstupy, může i přesto zadavatel ex post „kvalifikovaně“ odůvodnit, proč upřednostňuje jiné výstupy. K tomuto předseda Úřadu sdělil, že nejprve je třeba uvést, že toto kritérium je rozvedeno takto: „*Lépe bude hodnoceno řešení obsahující větší škálu již předdefinovaných výstupů a reportů, které si budou moci uživatelé sami upravovat dle potřeb pomocí filtračních kritérií a přidávání a odebírání dalších údajů, včetně možnosti využít v nich různé statistiky a agregace.*“. Předseda Úřadu konstatuje, že *„(…) podstatou tohoto dílčího hodnotícího kritéria je právě to, aby dodavatel na základě znalosti stávající situace zadavatele, jak je podrobně popsána v zadávací dokumentaci a jejích přílohách, nabídl takové řešení, které bude dle jeho odborného názoru pro zadavatele ideální. Zadavatel tedy požaduje po dodavateli jistou úroveň odborné invence, která má nastavení zadavatele vylepšit, aniž by přitom sám věděl, které další konkrétní druhy výstupů a reportů by efektivitu jeho procesů vylepšily.“.* Předseda Úřadu uvedl, že na tomto nespatřuje nic nezákonného.

130. K námitce navrhovatele, že Úřad v prvostupňovém rozhodnutí ztotožňuje pojem „typické ekonomické procesy“ se všemi ekonomickými procesy probíhajícími dle zadávací dokumentace u zadavatele, předseda Úřadu uvedl, že není důvodná. Předseda Úřadu se ztotožnil se závěry Úřadu a konstatoval, že *„(…) otázka, které ekonomické procesy jsou v určitém druhu organizace typické a které nikoliv, je otázka ryze odborná a lze předpokládat, že průměrný odborně zdatný dodavatel působící v dotčeném oboru bude schopen si ji pro sebe zodpovědět.“.* V tomto je tedy zadávací dokumentace jasná, jak uvedl předseda Úřadu.

131. Ke způsobu, jak výše uvedenou námitku pochopil Úřad, odkázal předseda Úřadu na bod 181. odůvodnění prvostupňového rozhodnutí, kde Úřad uvedl „(…) *pojem ‚typický ekonomický proces‘ je neurčitý. Jak již bylo uvedeno výše, předmětem hodnocení nabídek v uvedeném aspektu je náročnost ‚ovládání‘ systému při zpracování ‚typických ekonomických procesů‘, přičemž ekonomické procesy, které mají být výstupem z EIS, zadavatel podrobně stanoví v zadávací dokumentaci. Je tudíž zřejmé, že zadavatel hodlá v globálu zhodnotit, který systém umožňuje jednodušší zpracování typických ekonomických procesů, které v daném systému probíhají.* ***Navrhovatel jako dodavatel EIS navíc nepochybně musí znát, jaké ekonomické procesy budou výstupem z jím dodávaného EIS, a které z nich lze považovat za typické a které za zcela okrajové*** (…).“ (zvýraznění doplněno v rozhodnutí předsedy Úřadu). Dle předsedy Úřadu je tedy zjevné, že Úřad vycházel

z názoru, že navrhovatel má zhodnotit, které ekonomické procesy jsou typické a které jsou okrajové a neztotožňoval tak typické ekonomické procesy a všechny ekonomické procesy u zadavatele probíhající.

132. Předseda Úřadu se ztotožnil se závěry Úřadu v prvostupňovém rozhodnutí, kde Úřad konstatoval, že vysvětlením zadávací dokumentace ke změně této zadávací dokumentace nedošlo. K tomuto předseda Úřadu uvedl následující. *„(…) Ohledně hodnotícího parametru v bodě 9.3 písm. f) zadávací dokumentace zadavatel ve vysvětlení skutečně jen blíže popsal některé skutečnosti týkající se předmětného hodnotícího parametru. Pokud jde hodnotící parametr dle bodu 9.4 písm. a) zadávací dokumentace, byly pochybnosti navrhovatele o způsobu hodnocení tohoto parametru skutečně nedůvodné. Pokud jde hodnotící parametr dle bodu 9.4 písm. b) zadávací dokumentace, zadavatel skutečně jen konkretizuje způsob, jakým bude posuzovat koncepci uživatelského rozhraní, avšak z žádné zadavatelem uvedené formulace nevyplývá, že by zadavatel požadoval předložit funkční elektronickou verzi EIS, jak namítá navrhovatel.“.*

133. Předseda Úřadu uzavřel, že *„(…)přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy v plném rozsahu a jeho správnost v rozsahu námitek rozkladu, a s ohledem na nedostatky při zjišťování skutkového stavu věci shledal s přihlédnutím k právnímu názoru soudu vyslovenému v rozsudku, že je třeba napadené rozhodnutí zrušit a věc vrátit Úřadu k novému projednání.“.*

VI. NOVÉ PROJEDNÁNÍ VĚCI ÚŘADEM

134. Dopisem č. j. ÚOHS-02645/2020/532/DKu ze dne 24. 1. 2020 vyrozuměl Úřad účastníky řízení o pokračování ve správním řízení.

135. Usnesením č. j. ÚOHS-02651/2020/532/DKu ze dne 27. 1. 2020 určil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace k Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel v šetřeném zadávacím řízení provedl ode dne 26. 3. 2019, a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony. Zároveň tímto usnesením určil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace k Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení provede a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.

136. Usnesením č. j. ÚOHS-07147/2020/532/DKu ze dne 6. 3. 2020 určil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu – sdělení a doložení informací, na základě kterých dospěl k závěru, že definice ekonomicko-organizačního projektu uvedená v zadávací dokumentaci na předmětnou veřejnou zakázku pro účely kvalifikace *„pokryje běžné výstupy, které poskytují běžní poskytovatelé ekonomicko-poradenských služeb“*.

137. Usnesením č. j. ÚOHS-08298/2020/532/DKu ze dne 12. 3. 2020 prodloužil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu – sdělení a doložení informací, na základě kterých dospěl k závěru, že definice ekonomicko-organizačního projektu uvedená v zadávací dokumentaci na předmětnou veřejnou zakázku pro účely kvalifikace *„pokryje běžné výstupy, které poskytují běžní poskytovatelé ekonomicko-poradenských služeb“*.

138. Usnesením č. j. ÚOHS-09417/2020/532/DKu ze dne 26. 3. 2020 určil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu – zaslání odpovědí subjektů oslovených zadavatelem v rámci dodatečně prováděného průzkumu trhu za účelem ověření přiměřenosti nastavení kvalifikačních požadavků pro šetřenou veřejnou zakázku.

139. Usnesením č. j. ÚOHS-11588/2020/532/DKu ze dne 17. 4. 2020 určil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu – zaslání všech obdržených odpovědí od subjektů oslovených zadavatelem v rámci dodatečně prováděného průzkumu trhu za účelem ověření přiměřenosti nastavení kvalifikačních požadavků pro šetřenou veřejnou zakázku.

140. Usnesením č. j. ÚOHS-12754/2020/532/DKu ze dne 30. 4. 2020 určil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

141. Na základě žádosti zadavatele o nahlédnutí do spisu formou zaslání konkrétních dokumentů ze dne 6. 5. 2020 byly zadavateli dne 7. 5. 2020 pod č. j. ÚOHS-13510/2020/532/DKu tyto dokumenty zaslány.

142. Na základě žádosti navrhovatele o nahlédnutí do spisu formou zaslání konkrétních dokumentů ze dne 6. 5. 2020 byly navrhovateli dne 7. 5. 2020 pod č. j. ÚOHS-13577/2020/532/DKu tyto dokumenty zaslány.

143. Na základě žádosti navrhovatele ze dne 7. 5. 2020 prodloužil Úřad usnesením č. j. ÚOHS-13831/2020/532/DKu ze dne 11. 5. 2020 účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Vyjádření zadavatele ze dne 4. 2. 2020

144. Ve svém vyjádření ze dne 4. 2. 2020 sdělil zadavatel Úřadu, k jakým dalším úkonům v rámci zadávacího řízení ode dne 26. 3. 2019 došlo a to:

- *„Ustanovení hodnotící komise – dne 2. 5. 2019*
- *Výzva k objasnění nabídky adresovaná dodavateli BBM spol. s r. o. – dne 21. 5. 2019*
- *Výzva k objasnění nabídky adresovaná dodavateli Neit Consulting s.r.o. – dne 21. 5. 2019*
- *Výzva k objasnění nabídky adresovaná dodavateli BBM spol. s r. o. – dne 30. 5. 2019*
- *Výzva k objasnění nabídky adresovaná dodavateli Neit Consulting s.r.o. – dne 30. 5. 2019*
- *Výzva k objasnění nabídky adresovaná dodavateli BBM spol. s r. o. – dne 18. 6. 2019*
- *Výzva k objasnění nabídky adresovaná dodavateli Neit Consulting s.r.o. – dne 18. 6. 2019*
- *Výzva k předložení dokladů – dne 17. 7. 2019*
- *Výzva k předložení dokladů – dne 23. 7. 2019*
- *Oznámení o výběru dodavatele – dne 24. 7. 2019*
- *Rozhodnutí o námitkách dodavatele BBM spol. s r. o. – dne 22. 8. 2019*
- *Výzva k objasnění nabídky adresovaná dodavateli Neit Consulting s.r.o. – dne 15. 8. 2019*
- *Sdělení adresované dodavateli Neit Consulting s.r.o. – dne 20. 8. 2019*
- *Rozhodnutí o zrušení výběru dodavatele – dne 22. 8. 2019*
- *Ustanovení hodnotící komise – dne 2. 9. 2019*
- *Výzva k objasnění nabídky adresovaná dodavateli Neit Consulting s.r.o. – dne 13. 9. 2019*
- *Rozhodnutí o námitkách dodavatele BBM spol. s r. o. – dne 19. 9. 2019*
- *Výzva k objasnění nabídky adresovaná dodavateli BBM spol. s r. o. – dne 7. 11. 2019*

- *Výzva k objasnění nabídky adresovaná dodavateli Neit Consulting s.r.o. – dne 7. 11. 2019*
- *Reakce na žádost o prodloužení lhůty dodavatele BBM spol. s r. o. – dne 19. 11. 2019*
- *Reakce na žádost o poskytnutí informací dodavatele BBM spol. s r. o. – dne 10. 12. 2019".*

Vyjádření zadavatele ze dne 2. 3. 2020

145. Zadavatel uvedl, že při stanovení definice EOP pro potřeby technické kvalifikace primárně vycházel z popisu požadovaného plnění, který uvedl v čl. 4.1 přílohy č. 1 zadávací dokumentace. Tento popis pak zadavatel dle svého vyjádření zobecnil a zjednodušil v takové míře, aby se pod požadovaný EOP ve smyslu technické kvalifikace daly podřadit různorodé dokumenty zpracovávané poskytovateli ekonomicko-poradenských služeb za účelem optimalizace vnitřních ekonomických procesů objednavatele těchto služeb.

146. Zadavatel dále uvedl, že k zobecnění a zjednodušení přistoupil právě proto, aby kvalifikaci mohl splnit co nejširší okruh dodavatelů, kteří tyto služby běžně poskytují. Zadavatel dále uvedl, že ze stejného důvodu nijak nespecifikoval obor, pro který by měly být tyto služby poskytnuty a dále finanční objem této referenční zakázky stanovil v minimální výši 200 tis. Kč, což je dle zadavatele objem zcela marginální vzhledem k předpokládané hodnotě požadovaného plnění v rámci předmětné veřejné zakázky.

147. Zadavatel také uvedl, že vyhledal webové stránky poskytovatelů těchto ekonomicko-poradenských služeb, na jejichž základě dospěl k závěru, že většina těchto subjektů bude schopna stanovenou technickou kvalifikaci splnit.

148. Zadavatel rovněž uvedl, že před zahájením zadávacího řízení neměl pochybnosti, že by jím stanovená definice EOP byla příliš specificky vyhraněná tak, že by významným způsobem omezovala relevantní trh, a nepociťoval ani potřebu předem zjišťovat konkrétní poskytovatele těchto služeb, kteří by mohli působit jako případní poddodavatelé pro dodavatele ekonomického informačního systému.

149. Zadavatel dále uvedl, že se na základě výzvy Úřadu pokusil dodatečně provést průzkum trhu mezi poskytovateli ekonomicko-poradenských služeb, v rámci kterého oslovil 34 společností s dotazy týkajícími se zpracování EOP, s cílem zjistit, zda zadavatelem stanovená definice EOP pro potřeby technické kvalifikace skutečně pokryje běžné výstupy poskytovatelů ekonomicko-poradenských služeb.

Vyjádření zadavatele ze dne 22. 4. 2020

150. Zadavatel ve svém vyjádření uvedl, že v rámci jím prováděného průzkumu trhu neobdržel žádnou odpověď, což přisuzuje současné situaci a vyhlášení nouzového stavu vládou ČR v souvislosti s výskytem onemocnění COVID-19. Zadavatel dále uvedl, že po pominutí vládních opatření průzkum trhu zopakuje nebo případně uspořádá předběžné tržní konzultace.

Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí ze dne 18. 5. 2020

151. Navrhovatel uvedl, že Úřad posuzuje požadavek na EOP dle zadávací dokumentace způsobem, kterým nelze dojít k objektivnímu a relevantnímu výsledku. Dle navrhovatele je jediným relevantním ověřením stavu trhu ověření podaných nabídek a v nich předložených referenčních zakázek, jakékoliv jiné ověření je dle navrhovatele spekulativní a tedy nerelevantní.

152. Navrhovatel dále upozorňuje, že dotaz Úřadu z března 2020 trpí podstatnou vadou, neboť Úřad nevyzval oslovené subjekty, aby se vyjadřovaly k situaci ke dni zahájení přezkoumávaného zadávacího řízení, tedy v říjnu 2018, případně k datu podání nabídek. Dle navrhovatele tak z případných kladných odpovědí subjektů, že danou kvalifikaci splňují, nemůže být zřejmé, zda tuto splňují k datu odpovědi, anebo k datu zahájení zadávacího řízení, a taková odpověď je tak pro posouzení zákonnosti postupu zadavatele naprosto nepoužitelná.

153. Navrhovatel dále upozorňuje, že zadavatel oslovováním relevantních soutěžitelů na trhu tyto soutěžitele nepřípustně ovlivňuje. Obdobná metoda posuzování stavu trhu je tak již podle jeho názoru nepoužitelná, neboť dodavatelé nyní vědí, jaký zadavatel je předmětem přezkumu Úřadu a při svých odpovědích se budou rozhodovat zejména na základě svých případných obchodních zájmů či úmyslů s tímto velkým a významným veřejným zadavatelem.

154. Navrhovatel dále uvedl, že z odpovědí oslovených subjektů vyplynulo, že minimálně dvě ze tří společností velké čtyřky odpovídající reference nemají, a i z odpovědi KPMG není úplně zřejmé, nakolik společnost dotaz Úřadu pochopila, protože sice odpověděla, že danou referencí disponuje, následně ale uvedla, co obvykle doporučuje, a že by případnou kvalifikaci realizovala v konsorciu. Dle navrhovatele to tedy spíše vypadá, že společnost KPMG tuto referenci nemá. Dále navrhovatel upozornil, že pokud společnost KPMG v odpovědi č. 2 považuje požadavek za standardní, není zřejmé, zda jej vidí standardní jako kvalifikační požadavek, anebo standardní jako součást budoucích realizací. Dle navrhovatele čtvrtá společnost z velké čtyřky PWC předmětnou referencí také nedisponuje, což dokázala tím, co předložila v nabídce.

155. Navrhovatel dále uvedl, že renomovaná poradenská společnost Grand Thorton takovou referencí vůbec nedisponuje, což je dle navrhovatele alarmující. Její odpověď by tak dle navrhovatele měla mít vyšší vypovídací hodnotu, než např. odpověď společnosti Konzulta, která se zaměřuje spíše na SW řešení, avšak i společnost Konzulta zřejmě takovou referenci nemá.

156. Dle navrhovatele svědčí o nestandardnosti požadavku na referenci rovněž skutečnost, že ani zadavatel na své dotazy nedostal žádné relevantní odpovědi.

157. Navrhovatel dále uvedl, že šetření Úřadu (jakkoliv vadně provedené dle názoru navrhovatele), potvrdilo tvrzení navrhovatele, že předmětný požadavek na reference je na relevantním trhu naprosto nepřiměřený a tedy byl nezákonný a diskriminační vůči řadě dodavatelů včetně navrhovatele. Současně navrhovatel uvedl, že si zadavatel byl nezákonnosti požadavku velmi dobře vědom, neboť na něj ve dvou předcházejících zadávacích řízeních navrhovatel opakovaně upozorňoval.

158. V závěru navrhovatel zopakoval, že nebrojí proti požadavku, aby součástí předmětu plnění bylo rovněž vypracování EOP, neboť takový projekt je reálně schopen vytvořit každý zkušený implementátor EIS, protože EIS vzniká na základě detailní znalosti a po provedení detailní analýzy interních potřeb klienta.

159. Navrhovatel znovu připomněl, že implementoval EIS pro podobně složitého, velkého a různorodého klienta jako je zadavatel, tedy Masarykovu univerzitu v Brně a to bez vytváření formálního EOP. Dle navrhovatele tak formální EOP není pro implementaci EIS tak nezbytný, jak argumentuje zadavatel. Dle navrhovatele nelze zaměňovat přiměřenost, resp.

nepřiměřenost kvalifikačního požadavku s potřebností EOP pro realizaci předmětu plnění a rovněž ji nelze zaměňovat s oprávněním zadavatele takovou součást předmětu plnění požadovat.

160. Navrhovatel uvedl, že trvá na tom, aby Úřad předmětné zadávací řízení zrušil, zejména z důvodu nezákonně formulovaného kvalifikačního požadavku.

Zjištění Úřadu získaná na základě vlastní činnosti v průběhu správního řízení

161. V návaznosti na rozsudek krajského soudu uložil předseda Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí Úřadu, aby dostatečně prošetřil skutkový stav týkající se dostupnosti reference spočívající ve zpracování EOP (ve smyslu stanoveném zadávací dokumentací pro účely prokazování kvalifikace (viz bod 183 odůvodnění tohoto rozhodnutí), tj. zda se na trhu tato služba běžně vyskytuje či zda zkušeností s touto službou disponuje pouze úzký počet dodavatelů či snad jen jeden z nich, jak uvedl navrhovatel ve svém návrhu.

162. Úřad tedy v zájmu dostatečného zjištění skutkového stavu přistoupil během správního řízení k průzkumu trhu a oslovil dne 13. 2. 2020 s žádostí o sdělení informace členy tzv. „velké čtyřky“ a další 4 společnosti podnikající na relevantním trhu v oblasti ekonomického poradenství (dále též „průzkum trhu“), následně pak dne 26. 3. 2020 oslovil se stejnými dotazy dalších 8 společností.

163. Úřadem byly osloveny následující společnosti:

a) Deloitte CZ Services s.r.o., IČO 05660904, se sídlem Italská 2581/67, 120 00 Praha – Vinohrady, (dále jen „Deloitte“),

b) Deloitte Audit s.r.o. IČO 49620592, se sídlem Italská 2581/67, 120 00 Praha – Vinohrady, (dále jen „Deloitte“),

c) Deloitte Advisory s.r.o., IČO 27582167, se sídlem Italská 2581/67, 120 00 Praha – Vinohrady, (dále jen „Deloitte“),

d) Deloitte Central Europe Service Centre s.r.o., IČO 27453634, se sídlem Italská 2581/67, 120 00 Praha – Vinohrady, (dále jen „Deloitte“),

e) Ernst &Young, s.r.o., IČO 26705338, se sídlem Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha - Nové Město, (dále jen „Ernst &Young“),

f) PricewaterhouseCoopers Česká republika, s.r.o., IČO 61063029, se sídlem Hvězdova 1734/2c, 140 00 Praha – Nusle, (dále jen „PWC“),

g) KPMG Česká republika, s.r.o., IČO 00553115, se sídlem Pobřežní 648/1a, 186 00 Praha – Karlín, (dále jen „KPMG“),

h) BDO Czech Republic s.r.o., IČO 26402220, se sídlem Nádražní 344/23, 150 00 Praha – Smíchov, (dále jen „BDO“),

i) BDO Audit s.r.o., IČO 45314381, se sídlem V parku 2316/12, 14800 Praha - Chodov, (dále jen „BDO“),

j) Grant Thornton Tax &Accounting s.r.o., IČO 15891453, se sídlem Jindřišská 937/16, 110 00 Praha - Nové Město, (dále jen Grant Thornton“),

k) MxB s.r.o., IČO 27955095, se sídlem Senovážné náměstí 978/23, 110 00 Praha - Nové Město, (dále jen „MxB“),

l) Optimum KM, s.r.o., IČO 26222019, se sídlem Broskvová 4133/12, 767 01 Kroměříž (dále jen „Optimum KM“),

m) ARBES Technologies, a.s., IČO 42192889, se sídlem Plzeňská 345/5, 150 00 Praha - Smíchov, (dále jen „ARBES Technologies“),

n) CIS Audit s.r.o., IČO 64941507, se sídlem Nademlejnská 1064/4, 198 00 Praha - Hloubětín, (dále jen „CIS Audit“),

o) FIZA, a.s., IČO 26252325, se sídlem Hrozňatova 2287/3, 615 00 Brno - Židenice, (dále jen „FIZA“),

p) KONZULTA Brno, a.s., IČO 25548085, se sídlem Veveří 456/9, 602 00 Brno - Veveří, (dále jen „KONZULTA Brno“),

q) MADUR Group a.s., IČO 28189906, se sídlem Kubišova 919/19, 182 00 Praha - Libeň, (dále jen „MADUR Group“),

r) MARFIN Consulting a.s., IČO 26746743, se sídlem Jungmannova 36/31, 110 00 Praha - Nové Město, (dále jen „MARFIN Consulting“),

s) PragoData Consulting, s.r.o, IČO 45280576, se sídlem Vranovská 1570/61, 61400 Brno - Husovice, (dále jen „PragoData Consulting“),

t) WELLTAX s.r.o., IČO 25387979, se sídlem Petrohradská 1570/5, 101 00 Praha – Vršovice, (dále jen „WELLTAX“).

V rámci žádosti o součinnosti bylo společnostem skupiny Deloitte a BDO sděleno, že v případě, že odpovědi na dotazy Úřadu spadají do kompetencí pouze některé z oslovených společností Deloitte či BDO, nevyžaduje Úřad zaslání vyjádření od všech oslovených společností.

164. Žádost o sdělení informace, kterou byly uvedené společnosti osloveny, obsahovala 4 otázky, jejichž účelem bylo zjistit, zda se služba spočívající ve zpracování EOP na trhu vyskytuje, případně za jakých podmínek by oslovené společnosti byly schopny EOP zpracovat.

165. Úřad v žádosti o sdělení informace **nejprve společnostem představil požadavek zadavatele** na prokázání technické kvalifikace doložením seznamu významných služeb (na které upozornil navrhovatel v podaném návrhu), tj.:

„V zadávací dokumentaci přezkoumávané veřejné zakázky v části týkající se technické kvalifikace zadavatel požaduje za účelem prokázání kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona doložit seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem za poslední 3 roky a to:

1) min. 1 služba spočívající ve vypracování ekonomicko-organizačního projektu[1] pro objednatele, přičemž objednatelem musela být společnost nebo organizace s komplikovanou vnitřní strukturou[2], nejméně 500 zaměstnanci, členy, studenty nebo osobami ve srovnatelném postaven[3] a která hospodaří s rozpočtem ve výši nejméně 100 000 000,- Kč ročně;

2) min. 1 služba spočívající ve vypracování ekonomicko-organizačního projektu, přičemž objednatelem této služby byl subjekt účtující dle zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví,

ve znění pozdějších předpisů, a finanční objem takové služby celkově nečinil méně než 200 tis. Kč bez DPH pro jednoho objednatele".

Vysvětlivky č. 1 až 3 k výše uvedenému textu jsou:

„[1] Ekonomicko-organizačním projektem se pro účely této technické kvalifikace rozumí dokument obsahující popis nastavení ekonomické metodiky (zpracování ekonomických informací) a ekonomických procesů v konkrétní firmě či organizaci a zároveň obsahující návrh optimalizace tohoto nastavení a těchto procesů.

[2]Komplikovanou vnitřní strukturou se pro účely této technické kvalifikace rozumí existence tří a více samostatně sledovaných vnitropodnikových středisek – provozoven.

[3]Pojmem „osobami ve srovnatelném postavení" se pro účely této technické kvalifikace mají na mysli osoby, které využívají systém nejen pro vlastní potřebu, ale zajišťují tím i plnění svých povinností ve vztahu k objednateli. Systém jim není objednatelem poskytnut pouze k dobrovolnému užívání, ale jsou v rámci svého vztahu k objednateli povinni jej při určitých úkonech využívat (kromě zaměstnanců, členů a studentů se může dále jednat např. o policisty, hasiče, vojáky, další příslušníky ve služebním poměru, státní zaměstnance apod.).".

Poté Úřad **položil společnostem následující 4 dotazy**:

1) *„Byla by Vaše společnost případně schopna splnit výše uvedené požadavky na kvalifikaci? Pokud nikoliv, uveďte, prosím, který z požadavků není Vaše společnost schopna splnit.*

2) *S ohledem na Vaši praxi – považujete některý z výše uvedených požadavků zadavatele na kvalifikaci za problematický? Pokud ano, zdůvodněte.*

3) *Pokud by byly stanoveny požadavky pro doložení významných služeb mírněji (ve vztahu k požadavku na vnitřní strukturu podniku, počet zaměstnanců a dalších osob ve srovnatelném postavení, výši rozpočtu a finanční objem zakázky), byli byste schopni doložit dokument obsahující popis nastavení ekonomické metodiky (zpracování ekonomických informací) a ekonomických procesů v konkrétní firmě či organizaci a zároveň obsahující návrh optimalizace tohoto nastavení a těchto procesů?*

4) *Pokud jste již EOP v uvedeném či podobném rozsahu zpracovávali, uveďte, kdo byl jeho objednatelem.".*

166. V návaznosti na zaslané žádosti obdržel Úřad 11 odpovědí (přičemž za skupinu společností BDO a Deloitte obdržel vždy jednu odpověď). Úřad neobdržel odpověď od 5 společností, a to: PWC, MxB, Optimum KM, ARBES Technologies a WELLTAX.

167. Pouze jedna společnost, a to společnost KPMG uvedla, že požadovanou kvalifikaci, tak jak ji zadavatel definoval v zadávacích podmínkách, splňuje. Společnost KPMG dále upřesnila, že pokud by měla implementovat dané řešení, pravděpodobně by tuto úlohu řešila v konsorciu. Dle vyjádření dané společnosti se v případě daných požadavků zadavatele na kvalifikaci jedná o standartní požadavky, které jsou nastavené relevantně. Jmenovaná společnost uvedla popis 3 referencí a základní popis klientů v anonymizované podobě, kterým byla obdobná služba poskytnuta.

168. Společnosti BDO, FIZA, MADUR group, KONZULTA Brno, CIS Audit a PragoData Consulting uvedly, že v žádosti popsané požadavky na kvalifikaci by nebyly schopny splnit. Společnost BDO a MADUR Group spatřují jako problematický požadavek číslo 1 (tj. *„min. 1 služba spočívající ve vypracování ekonomicko-organizačního projektu*[1] *pro objednatele, přičemž objednatelem musela být společnost nebo organizace s komplikovanou vnitřní strukturou*[2]*, nejméně 500 zaměstnanci, členy, studenty nebo osobami ve srovnatelném postaven*[3] *a která hospodaří s rozpočtem ve výši nejméně 100 000 000,- Kč ročně“)*, přičemž společnost MADUR Group považuje uvedený požadavek zadavatele za velmi specifický. Společnost BDO pak konkrétně považuje za problematický požadavek na výši počtu zaměstnanců. Podle názoru společnosti FIZA jsou oba výše citované požadavky zadavatele (viz bod 165 odůvodnění tohoto rozhodnutí) problematické. Dle názoru uvedené společnosti chce zadavatel omezit počet uchazečů [*„Problematické jsou oba požadavky, jejich podoba vyvolává, dle našeho názoru oprávněný dojem, že zadavatel veřejné zakázky chce omezit počet uchazečů, a to tak, aby požadovaná kritéria mohly splnit pouze vybrané poradenské a auditorské společnosti. Při součtu organizací, které na trhu v České republice působí, je omezení rozpočtu na 500 zaměstnanců (…) a 100 000 000,- Kč diskriminační už proto, že nemůže vytvořit reálnou představu o schopnostech uchazeče.“.*] Dále společnost FIZA uvedla, že nezná důvod takto nastavených požadavků, bez něhož kritéria postrádají smysl. Společnost KONZULTA Brno upřesnila, že pokud v posledních letech realizovala dílčí projekty, tyto jednotlivě nedosahovaly požadovaného finančního objemu (tj. dle požadavku: *„finanční objem takové služby celkově nečinil méně než 200 tis. Kč bez DPH pro jednoho objednatele“*). Společnost CIS Audit upřesnila, že *„s ohledem na personální obsazení by byla naše společnost schopna splnit požadovaná kritéria při využití kooperace s další společností nebo po rozšíření interní personální kapacity“*, přičemž zadaná kritéria kvalifikace nepovažuje za problematická. Společnost PragoData Consulting uvedla, že by relevantní referenci nemohla předložit, neboť se v posledních třech letech věnuje jiným konzultačním činnostem. Na dotaz č. 2 jmenovaná společnost uvedla, že požadavky tohoto typu je nutné vždy posoudit ve vazbě na velikost a složitost konkrétní zakázky. Uvedená společnost upřesnila, že je o předmětné zakázce informována a zadavatele zná.[1] Podle názoru uvedené společnosti jsou požadavky v bodě 1 zadavatele přiměřené a oprávněné, neboť zadavatel požaduje zkušenosti s organizací obdobného typu jako je zadavatel. K požadavkům v bodě 2 společnost uvedla, že jsou až nesmyslně nízké vzhledem k předpokládané ceně a velikosti zakázky. V odpovědi na dotaz č. 4 jako jediná společnost uvedla konkrétní organizace, pro které obdobné projekty realizovala a to Teplárna Strakonice, Masarykova univerzita a CEITEC. Všech 6 jmenovaných společností uvedlo, že v případě mírnějších požadavků by zřejmě byly schopny požadovaný dokument dodat (dané společnosti by zvažovaly účast v soutěži). V případě společnosti PragoData Consulting však nelze přehlédnout to, že tato společnost uvedla, že se již dané oblasti nevěnuje a není tak zřejmé, zda jí uváděné referenční plnění by vůbec časově spadalo do relevantního období pro posuzovanou veřejnou zakázku.

169. Společnost GRANT Thornton by danou referenci nebyla schopny předložit ani při mírnějších požadavcích na doložení významných služeb, neboť v rámci předmětu své činnosti poskytuje pouze daňové a účetní poradenství, pod které vypracování ekonomicko-organizačního projektu nespadá.

[1] Společnost PragoData Consulting zpracovala pro zadavatele dokument „RUK - ÚVT - Analýza podmínek implementace jednotného ekonomického informačního systému UK“ (pozn. Úřadu).

170. Společnost Deloitte uvedla, že o účast v zadávacím řízení neměla zájem, tudíž ani neposuzovala možnost splnění kvalifikačních podmínek. Provedení takového posouzení by dle společnosti bylo časově náročným úkonem, který v současné době s ohledem na pracovní vytížení nejsou schopni splnit.

171. Společnost Ernst & Young ve svých odpovědích uvedla, že má především problém se zorientovat, co zadavatel požaduje. Dle jejího vyjádření nebývá běžné, že by si firmy nechávaly zpracovat komplexní popis ekonomických procesů a upřesnila, že jejich požadavky bývají spíše zaměřeny na popis konkrétní oblasti. V případě zájmu účastnit se výběrového řízení by společnost pravděpodobně požádala o dodatečné informace. Pokud by zadavatel požadoval komplexní popis ekonomických činností, musela by se společnost obrátit na zahraniční pobočky a posoudit relevantnost reference. V tomto rozsahu však EOP nezpracovávala.

172. Společnost MARFIN Consulting, a.s. v návaznosti na žádost Úřadu o sdělení informace uvedla, že předmětné žádosti nebude moci vyhovět.

173. Pro přehlednost Úřad shrnul výsledky průzkumu do následující tabulky.

Oslovená společnost	odpověď na dotaz č. 1	odpověď na dotaz č. 2	odpověď na dotaz č. 3	odpověď na dotaz č. 4
Společnosti, které jsou schopny EOP předložit dle požadavků zadavatele v zadávací dokumentaci				
KPMG	ANO, společnost by byla schopna splnit požadavky na kvalifikaci.	Požadavky na kvalifikaci nejsou problematické, jedná se o standardní požadavky.	Podmínky jsou nastaveny relevantně, společnost je schopna předložit dokument dle požadavků.	Společnost uvedla popis 3 referencí a základní popis klientů, kterým danou službu poskytla, konkrétní dokumenty z důvodu zachování mlčenlivosti neposkytuje.
Společnosti, které nejsou schopny EOP předložit dle požadavků zadavatele v zadávací dokumentaci, při mírnějších požadavcích by teoreticky byly schopny EOP předložit.				
BDO	NE, společnost by nebyla schopna splnit požadavky na kvalifikaci, konkrétně požadavek č. 1	Společnost považuje problematický požadavek na počet zaměstnanců.	Při mírnějších požadavcích by společnost byla schopna dokument předložit.	Společnost uvedla, že zakázky obdobného charakteru zpracovávala pro soukromé subjekty, pro případ zveřejnění objednatele by musela společnost požádat klienta o svolení.
FIZA	NE, společnost by nebyla schopna splnit ani jeden požadavek na kvalifikaci.	Společnost považuje oba požadavky za problematické, dle jejího názoru chce zadavatel omezit počet uchazečů na vybrané poradenské a auditorské firmy. Toto však nelze posoudit bez zdůvodnění požadavků.	Při mírnějších požadavcích by společnost byla schopna dokument předložit, společnost by však zvažovala své kapacity, časovou náročnost apod.	Společnost v posledních letech nezpracovávala podobný dokument.
MADUR Group	NE, společnost by nebyla schopna splnit požadavky na kvalifikaci.	Společnost považuje požadavek č. 1 za příliš specifický.	Při mírnějších požadavcích by dle vyjádření společnosti bylo možné uvažovat o zpracování EOP.	Společnost dokument podobný EOP doposud nezpracovávala
KONZULTA Brno	NE, společnost by nebyla schopna splnit požadavky na kvalifikaci, společnost realizovala pouze dílčí projekty, které nesplňovaly ani kritérium (požadavek) v bodě 2.	Společnost uvedla, že nedokáže posoudit, zda je některý z požadavků problematický z důvodu neznalosti podmínek dané zakázky.	Při zmírnění požadavků na kvalifikaci by zřejmě byli schopni EOP předložit.	Společnost komplexní EOP v posledních letech nezpracovávala.

CIS Audit	NE, společnost by nebyla schopna splnit požadavky na kvalifikaci z důvodu nedostatečné personální kapacity, v odbornosti společnost problém nevidí.	Společnost nepovažuje kritéria za problematická.	Při mírnějších požadavcích by společnost teoreticky uvažovala o účasti, stejně by ale musela posílit kapacity, což není v souladu se strategií společnosti.	Společnost uvedla, že se její poradci účastnili dílčích okruhů ekonomické agendy dle potřeb klienta, jména klientů bez udělení jejich souhlasu však nesdělují.
PragoData Consulting	NE, společnost by nebyla schopna splnit požadavky na kvalifikaci, neboť se poslední 3 roky věnují jiným konzultačním činnostem.	Na dotaz může společnost odpovědět jen proto, že znají zakázku a zadavatele, požadavky jí tak připadají oprávněné vzhledem k velikosti a složitosti zakázky.	Při zmírnění požadavků na kvalifikaci by společnost byla schopna EOP předložit, dále však uvedla, že o realizaci veřejné zakázky v požadovaném rozsahu ani při zmírněných požadavcích nemá zájem.	Společnost uvedla, že obdobné služby poskytovala, jako konkrétní objednatele služeb uvedla Teplárny Strakonice, Masarykovu univerzitu a CEITEC (není však zřejmý jejich časový rámec).
Společnosti, které nejsou schopny EOP předložit ani při mírnějších požadavcích na referenční zakázku.				
GRANT Thornton	NE, společnost by nebyla schopna splnit požadavky na kvalifikaci, neboť poskytuje pouze daňové a účetní poradenství.			
Společnosti, které neví, zda by byly schopny EOP předložit.				
Deloitte	Společnost uvedla, že se zadávacího řízení neúčastnila, ani o účasti neuvažovala, není tedy schopna posoudit možnost splnění daných požadavků, dle jejího vyjádření je posouzení časově náročné, což momentálně společnost není schopna provést.			Společnost informace o klientech neposkytuje.
Ernst & Young	Společnost uvedla, že má především problém se zorientovat, co zadavatel požaduje, dle jejího vyjádření nebývá běžné zpracování komplexního popisu ekonomických procesů (bývá spíše zaměřeno na konkrétní oblasti), společnost by se zadávacího řízení možná mohla účastnit při použití reference ze zahraniční sítě EY, toto by ale musela ověřit.	Problematický je dle společnosti výklad požadavku, v případě zájmu účastnit se zadávacího řízení by se společnost musela zadavatele doptávat, za velmi důležité považuje, co je předmětem plnění (což nebylo v dotazu uvedeno). V případě rozporu požadavku na referenci a předmětu plnění, by považovala kritéria za diskriminační.	Společnost již v odpovědi na dotaz č. 1 uvedla, že zpracovává spíše konkrétní oblasti, komplexní referenci by musela hledat v zahraničních sítích EY a následně ověřit její relevantnost vzhledem k požadavkům (z důvodu časové náročnosti však toto nezjišťovala).	Společnost uvedla, že v tomto rozsahu EOP nezpracovávala.
Společnost, která odpověděla, ale nesdělila požadované informace				
MARFIN Consulting				
Společnosti, které na dotazy Úřadu neodpověděly.				
PWC				
MxB				
Optimum KM				
ARBES Technologies				
WELLTAX				

VII. ZÁVĚRY ÚŘADU

174. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech. Po zhodnocení všech podkladů, zejména obdržené dokumentace o zadávacím řízení, vyjádření účastníků řízení, na základě vlastního zjištění a výsledku průzkumu trhu a při zohlednění závěrů uvedených v rozsudku krajského soudu a druhostupňovém rozhodnutí konstatuje, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem.

175. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

176. Podle § 6 odst. 1 zákona musí zadavatel při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.

177. Podle § 6 odst. 2 zákona ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.

178. Podle § 28 odst. 1 písm. a) a b) zákona se pro účely tohoto zákona rozumí

a) zadávacími podmínkami veškeré zadavatelem stanovené
   1. podmínky průběhu zadávacího řízení,
   2. podmínky účasti v zadávacím řízení,
   3. pravidla pro snížení počtu účastníků zadávacího řízení nebo snížení počtu předběžných nabídek nebo řešení,
   4. pravidla pro hodnocení nabídek,
   5. další podmínky pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku podle § 104 zákona,

b) zadávací dokumentací veškeré písemné dokumenty obsahující zadávací podmínky, sdělované nebo zpřístupňované účastníkům zadávacího řízení při zahájení zadávacího řízení, včetně formulářů podle § 212 zákona a výzev uvedených v příloze č. 6 k tomuto zákonu.

179. Podle § 36 odst. 1 zákona zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže.

180. Pokud zadavatel požaduje prokázání ekonomické nebo technické kvalifikace, musí podle § 73 odst. 6 zákona v zadávací dokumentaci přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky stanovit,

a) která kritéria ekonomické nebo technické kvalifikace požaduje a
b) minimální úroveň pro jejich splnění.

181. K prokázání kritérií technické kvalifikace může zadavatel podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona požadovat seznam významných dodávek nebo významných služeb poskytnutých za poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení včetně uvedení ceny a doby jejich poskytnutí a identifikace objednatele; zadavatel může stanovit, že budou zohledněny doklady i za dobu delší než poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení, pokud je to nezbytné pro zajištění přiměřené úrovně hospodářské soutěže.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

182. V bodě 2.1 „Vymezení účelu a předmětu veřejné zakázky“ zadávací dokumentace zadavatel uvedl, že „(…) *K požadavku na zpracování ekonomicko-organizačního projektu zadavatel upozorňuje:*

1) Zadavatel je v situaci, kdy s ohledem na zákonem delegované právo hospodaření na vedení fakult a některých dalších součástí zadavatele dosud nedisponuje (v mnoha aspektech) jednotnou účetní a ekonomickou metodikou, ale s ohledem na to, že je z hlediska legislativy jednou právnickou osobou, je z pohledu státu a orgánů veřejné moci považován za jednotný ekonomický celek. Současně zadavatel dosud provozuje dva zcela rozdílné ekonomické informační systémy ve více než dvaceti oddělených a zcela odlišně nastavených provozních instancích.

2) Zadavatel v současné době používá dva různé EIS (systém EIS JASU® CS od společnosti MÚZO Praha s.r.o. a systém iFIS od společnosti BBM spol. s r.o.) implementované postupně v rozdílných verzích na celkem 26 instancích (fakultách a součástech)

a nejednotnost zpracování ekonomických agend je hlavním důvodem pro projekt implementace nového, jednotného EIS.

3) Požadovaná ekonomická metodika jako součást ekonomicko-organizačního projektu musí poskytnout základ pro efektivní nasazení dodavatelem nabízeného EIS tak, aby konkrétní role uživatelů dostaly právě tu funkcionalitu, kterou ke své práci potřebují. Nejedná se tak o prostou výměnu starého systému za nový, ale klíčové je právě nastavení jednotných postupů při zpracování ekonomické agendy pro všechny fakulty a součásti.".

183. V bodě 4.5 „Technická kvalifikace", písm. A. „Seznam významných dodávek nebo významných služeb" zadávací dokumentace je uvedeno následující:

»*Dodavatel prokáže splnění této části technické kvalifikace ve smyslu § 79 odst. 2 písm. b) zákona předložením seznamu významných služeb poskytnutých dodavatelem v posledních 3 letech (dále jen „referenční služby").*

Zadavatel ke splnění kvalifikace požaduje, aby dodavatel prokázal realizaci minimálně 3 referenčních *služeb odpovídajících níže uvedeným parametrům, a to*:

a) min. 1 služba, jejíž součástí byla dodávka nebo rozvoj ekonomického informačního systému[1]*, přičemž celkový finanční objem takové služby nesmí činit méně než 6 mil. Kč bez DPH (včetně podpory provozu) pro jednoho objednatele*[2]*;*

b) min. 1 služba, jejíž součástí byla dodávka, rozvoj nebo podpora provozu ekonomického informačního systému určeného pro použití v rámci českého právního řádu a finanční objem takové služby celkově nečinil méně než 2 mil. Kč bez DPH pro jednoho objednatele;

c) min. 1 služba spočívající ve vypracování ekonomicko-organizačního projektu[3] *pro objednatele, přičemž objednatelem musela být společnost nebo organizace s komplikovanou vnitřní strukturou*[4]*, nejméně 500 zaměstnanci, členy, studenty nebo osobami ve srovnatelném postavení*[5] *a která hospodaří s rozpočtem ve výši nejméně 100 000 000,- Kč ročně;*

d) min. 1 služba spočívající ve vypracování ekonomicko-organizačního projektu, přičemž objednatelem této služby byl subjekt účtující dle zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů, a finanční objem takové služby celkově nečinil méně než 200 tis. Kč bez DPH pro jednoho objednatele;

*e) min. 1 služba, jejíž součástí bylo využití systému pro řízení a správu chybových hlášení a požadavků na úpravy a rozvoj dodávaných nebo podporovaných systémů a aplikací (dále jen „**systém helpdesku**"), přičemž systém helpdesku měl webové uživatelské rozhraní, umožňoval zadávání hlášení (chyb/dotazů/požadavků) a sledování stavu jejich řešení ze strany dodavatele i objednatele a byl v rámci dané služby používán alespoň po dobu jednoho roku.*

Pokud dodavatel realizoval zakázku, která současně splňuje více podmínek uvedených výše pod písm. a) až e), může dodavatel jednou zakázkou prokázat splnění dvou nebo více požadovaných referenčních služeb. V takovém případě musí dodavatel doložit vždy alespoň tři referenční služby, přičemž každá z referenčních služeb musí splňovat alespoň jednu podmínku uvedenou výše pod písm. a) až e) a společně všechny 3 referenční služby musí splňovat všechny tyto podmínky pod písm. a) až e).(…)«.

Vysvětlivky č. 1 až 5 k výše uvedenému textu uvádí zadavatel jako poznámky pod čarou:

»[1]*Ekonomickým informačním systémem se pro účely této technické kvalifikace rozumí informační systém, ve kterém povinné osoby dle zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, v platném znění, vedou účetnictví, evidují a spravují majetek, tvoří rozpočet a pomocí něhož realizují povinné výstupy vůči státu (daňová přiznání, účetní výkaznictví a další ekonomické výkazy).*

[2]*Pro účely této technické kvalifikace se jedním objednatelem rozumí i sdružení objednatelů, pokud popsaná referenční služba vykazuje jednotící prvky (např. společné zadání veřejné zakázky, vícestranná smlouva apod.).*

[3] *Ekonomicko-organizačním projektem se pro účely této technické kvalifikace rozumí dokument obsahující popis nastavení ekonomické metodiky (zpracování ekonomických informací) a ekonomických procesů v konkrétní firmě či organizaci a zároveň obsahující návrh optimalizace tohoto nastavení a těchto procesů.*

[4]*Komplikovanou vnitřní strukturou se pro účely této technické kvalifikace rozumí existence tří a více samostatně sledovaných vnitropodnikových středisek – provozoven.*

[5]*Pojmem „osobami ve srovnatelném postavení“ se pro účely této technické kvalifikace mají na mysli osoby, které využívají systém nejen pro vlastní potřebu, ale zajišťují tím i plnění svých povinností ve vztahu k objednateli. Systém jim není objednatelem poskytnut pouze k dobrovolnému užívání, ale jsou v rámci svého vztahu k objednateli povinni jej při určitých úkonech využívat (kromě zaměstnanců, členů a studentů se může dále jednat např. o policisty, hasiče, vojáky, další příslušníky ve služebním poměru, státní zaměstnance apod.).*«.

184. V bodě 4.5 „Technická kvalifikace“, písm. B. „Seznam techniků, jež se budou podílet na plnění veřejné zakázky“ zadávací dokumentace je uvedeno následující:

„Splnění tohoto bodu technické kvalifikace dle ustanovení § 79 odst. 2 písm. c) a d) zákona prokáže dodavatel, který předloží čestné prohlášení, v němž uvede seznam techniků, kteří se budou podílet na plnění veřejné zakázky (realizační tým).

Realizační tým určený dodavatelem pro plnění veřejné zakázky musí mít minimálně následující složení, přičemž členové realizačního týmu musí splňovat níže uvedené minimální požadavky stanovené zadavatelem:

a) Vedoucí ekonomicko-organizačního projektu (1 osoba):

- *(…)*
- *řídil nebo se podílel*[6] *na realizaci min. 2 projektů spočívajících ve zpracování ekonomicko-organizačního projektu nebo organizační analýzy.*

b) Konzultant ekonomicko-organizačního projektu (min. 1 osoba):

- *(…)*
- *zkušenosti s řízením či realizací min. 2 projektů spočívajících ve zpracování ekonomicko-organizačního projektu nebo organizační analýzy, při čemž minimálně jeden projekt byl realizován pro objednatele s minimálně 500 zaměstnanci, členy, studenty nebo osobami ve srovnatelném postavení a minimálně jeden projekt byl realizován pro objednatele účtujícího dle zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů. (…)*“.

Vysvětlivku č. 6 k výše uvedenému textu uvádí zadavatel jako poznámku pod čarou:

„[6] *Podílením se na realizaci zakázky se pro účely této technické kvalifikace rozumí aktivní účast člena týmu na podstatné části zakázky (nepostačuje pouze dílčí účast ve formě zajištění administrativy apod.), a to vzhledem k rozsahu zakázky a vzhledem k pozici člena týmu, kterou na dané zakázce zastával.*“.

185. V bodě 4.9 „Prokázání kvalifikace prostřednictvím jiných osob“ zadávací dokumentace je uvedeno, že dodavatel může „*(…) prokázat určitou část ekonomické kvalifikace (viz čl. 4.4 této zadávací dokumentace), technické kvalifikace (viz čl. 4.5 této zadávací dokumentace) nebo profesní způsobilosti (viz čl. 4.3 této zadávací dokumentace) s výjimkou kritéria podle § 77 odst. 1 ZZVZ požadované zadavatelem prostřednictvím jiných osob.(…).*“.

186. V čl. 1 „Cíle implementace nového EIS“, bodu 1.1 „Celkové cíle“ přílohy č. 1 „Popis cílového stavu ekonomického informačního systému na UK“ zadávací dokumentace uvedl zadavatel, že „(…)

Cílem bude vytvořit a aplikovat jednotnou metodiku ekonomického řízení při respektování individuálních potřeb a požadavků jednotlivých součástí.
Vybraný EIS musí výše uvedenou metodiku podporovat a současně umožňovat snadnou modifikaci parametrů systému, tak jak se budou měnit potřeby a požadavky jednotlivých součástí.(…).“.

187. V čl. 4 „Požadavky na implementaci EIS“, bodu 4.1 „Způsob implementace EIS“ přílohy č. 1 „Popis cílového stavu ekonomického informačního systému na UK“ zadávací dokumentace uvedl zadavatel, že „*Prvním krokem implementace EIS bude **zpracování ekonomicko-organizačního projektu UK (EOP)**, který zpracuje dodavatel (případně ve spolupráci s poddodavatelem nebo poddodavateli specializovanými na tuto činnost). V rámci zpracování EOP dodavatel nejprve provede analýzu výkonu ekonomických činností na jednotlivých fakultách a dalších součástech univerzity a jejich zpracovávání ve stávajících informačních systémech. Na tomto základě navrhne a popíše jednotné nastavení ekonomické metodiky a způsobu jejího promítnutí do nově koncipovaného jednotného ekonomického informačního systému UK. Výsledky analýzy i návrh nastavení nové metodiky popíše v dokumentu nazvaném EOP. Tento dokument jednotným způsobem popíše*

principy organizační struktury UK (UK – fakulta/součást UK – ústav/katedra – pracoviště/oddělení) z ekonomického hlediska a s tím související obraz této struktury v ekonomickém systému (např. účtové osnovy a jejich analytické členění a další účetní struktury),

principy tvorby sdílených číselníků a dokladových řad,

principy identifikace základních objektů v informačním systému (projekty, zakázky, akce, objednávky, smlouvy atd.) a procesy jejich zpracování.

EOP musí obsahovat popis všech oblastí, které budou pokryty implementovaným EIS, a návrh nových postupů v těchto oblastech, zejména u oblastí s vysokým potenciálem pro zlepšení v rámci UK.

EOP, tedy nová ekonomická metodika, při tom přiměřeně zohlední možnosti dodávaného EIS; zadavatel však počítá s tím, že některé funkcionality bude třeba do dodávaného EIS na základě EOP doprogramovat. (…)

V EOP bude rovněž popsáno rozdělení povinností a odpovědnostní při provozu EIS mezi dodavatele EIS, ÚVT UK, pracoviště rektorátu UK a pracoviště fakult a dalších součástí UK při jednotlivých provozních činnostech, jako jsou zejména:

4) provozování a technická podpora EIS,(...)
5) řízení opakovaných celouniverzitních činností, např.:
- *inventarizace majetku,*
- *roční účetní uzávěrka,*
- *výroční zpráva o hospodaření,*
- *vytvoření ročního rozpočtu, jeho změny, hodnocení,*
- *metodické zajištění legislativních změn,*
- *zajištění organizačně – účetních změn*
- *a dalších činností, nejlépe formou rozhodnutí – opatření kvestorky nebo jiným vhodným vnitřním předpisem. (…)*

S ohledem na to, že odborné zpracování ekonomicko-organizačního projektu je kritickým faktorem úspěchu zavedení nového EIS, zadavatel požaduje, aby jeho zpracování zajistil dodavatel s relevantními referencemi definovanými v požadavcích na kvalifikaci. (…).“.

K výroku I. tohoto rozhodnutí

188. Jak vyplývá z obsahu návrhu, navrhovatel brojí proti nastavení zadávacích podmínek, neboť považuje požadavky zadavatele na prokázání kritérií technické kvalifikace spočívající ve zkušenosti dodavatele se zpracováním EOP za diskriminační a nepřiměřené a stanovená kritéria hodnocení kvality nabídek, resp. jejich dílčí hodnotící parametry, za netransparentní a nedostatečná pro přípravu nabídek. Navrhovatel je rovněž přesvědčen, že zadavatel adekvátně neprodloužil lhůtu pro podání nabídek.

189. K požadavkům na technickou kvalifikaci Úřad v obecné rovině uvádí, že při posuzování takových požadavků zadavatele je třeba vycházet z jejich účelu, kterým je objektivním, transparentním a nediskriminačním způsobem zajistit, aby zadavatel vybíral dodavatele veřejné zakázky pouze z okruhu subjektů, jež poskytují záruky o své schopnosti veřejnou zakázku řádně, včas a v odpovídající kvalitě realizovat. Adekvátně nastavená kritéria technické kvalifikace jsou tedy „sítem“, které má zamezit účasti subjektů neschopných danou veřejnou zakázku řádně splnit. Zadavatel však také může vymezením kritérií technické kvalifikace, zejména stanovením příliš přísných kritérií prokázání způsobilosti dodavatele, výrazným způsobem ovlivnit okruh dodavatelů, mezi jejichž nabídkami bude v závěrečné fázi zadávacího řízení vybírat. Stanovení konkrétních kritérií technické kvalifikace je tak sice plně v gesci zadavatele, ten je však při jejich výběru nucen respektovat jednotlivá zákonná ustanovení, v nichž se zároveň odráží i základní zásady postupu zadavatele uvedené v § 6 zákona, které jsou ve vztahu ke kritériím technické kvalifikace promítnuty i do ustanovení § 73 odst. 6 zákona, které je projevem zásady přiměřenosti, když uvádí, že kritéria technické kvalifikace musí být stanovena přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky. Pokud by požadavky zadavatele vybočovaly z jeho oprávněných potřeb ve vztahu k dané veřejné zakázce, porušil by zadavatel jednu ze zásad postupu zadavatele vymezených v § 6 odst. 1 zákona, a sice zásadu přiměřenosti, přičemž takovým postupem by mohlo zároveň dojít i k porušení zásady zákazu diskriminace (§ 6 odst. 2 zákona), protože takové excesivní stanovení požadavků na technickou kvalifikaci by mohlo nedůvodně omezit okruh dodavatelů, kteří by se mohli zadávacího řízení zúčastnit. Zadavatel je s ohledem na dodržení základních zásad zadávacího řízení povinen

stanovit kritéria technické kvalifikace takovým způsobem, aby zajistil rovné příležitosti všem dodavatelům, kteří jsou objektivně schopni předmětnou zakázku plnit. V kontextu přiměřenosti stanovených zadávacích podmínek je však třeba akcentovat i tu rovinu, že požadavky musí být stanoveny přiměřeně nejen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, ale i s ohledem na situaci na relevantním trhu. Ve vztahu k této problematice pak lze odkázat např. na závěry obsažené v rozsudku Krajského soudu v Brně ve věci sp. zn. 62 Ca 15/2009 v němž soud mimo jiného uvádí „(…) *podmínka promítající se do kvalifikačních předpokladů, která se na jednom trhu může jevit jako odůvodněná, přiměřená a v souladu se ZVZ, může na jiném trhu vykazovat výrazně diskriminační charakter, a to typicky na trhu, který teprve vzniká a na kterém se jednotliví dodavatelé teprve etablují. Na takových trzích nemůže stanovení kvalifikačních předpokladů vést k neotevření hospodářské soutěže pro subjekty, které by jinak byly schopny plnění pro zadavatele kvalifikovaně realizovat.“*. Byť se citovaný rozsudek týkal předchozí právní úpravy, jeho závěry jsou aplikovatelné i nyní.

190. Úřad nejprve k samotné zásadě přiměřenosti (proporcionality) stanovené v § 6 odst. 1 zákona uvádí, že tato základní zásada byla do zákona přejata z nových evropských zadávacích směrnic v souvislosti s přijetím nového zákona o zadávání veřejných zakázek, kde je tato zásada výslovně uvedena. Úřad podotýká, že dodržování této zásady vyplývalo i ze zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ačkoliv zde zásada přiměřenosti nebyla výslovně uvedena (zadavatelé však měli povinnost vymezit minimální úroveň požadavků na kvalifikaci ve vztahu k druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky). Explicitní zakotvení zásady přiměřenosti do zákona vychází ze skutečnosti, že zákon ponechává zadavatelům značnou míru diskrece ohledně volby konkrétního postupu v zadávacím řízení. V zadávacím řízení se přitom z povahy věci střetávají dva protichůdné principy, totiž omezení dodavatelů (způsobené zejména nastavením zadávacích podmínek zadavatelem, zejména ve vztahu k podmínkám účasti) mezi nimiž může proběhnout soutěž o nejvhodnější nabídku, pouze na ty, kteří splňují podmínky zadavatele, a u nichž je tak dán předpoklad kvalitního plnění v budoucnu, a na druhé straně obecný zájem na co nejširším zachování hospodářské soutěže. Postup v souladu se zásadou přiměřenosti tedy primárně (nikoli však výlučně) spočívá v tom, že na jedné straně zadavateli poskytuje dostatečné záruky výběru dodavatele, který skutečně bude schopen veřejnou zakázku kvalitně a v požadovaných termínech realizovat, na druhou stranu se bude jednat o postup, který nad rámec garance výše uvedeného cíle nebude dále nedůvodně omezovat hospodářskou soutěž. Jedná se tak o zásadu, kterou by se měl zadavatel řídit ve všech fázích zadávacího řízení. Úřad uvádí, že tato zásada se nejvíce uplatňuje při stanovení podmínek účasti v zadávacím řízení, typicky u podmínek kvalifikace, které přímo determinují okruh potenciálních dodavatelů, kteří by se mohli zúčastnit zadávacího řízení.

191. Úřad v rámci obecných východisek dále uvádí, že se zásadou přiměřenosti je úzce spjata zásada zákazu diskriminace. Problematiku povinnosti dodržování zásady zákazu diskriminace řeší např. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 20/2008 ze dne 5. 6. 2008, ze kterého vyplývá, že smysl ustanovení § 6 zákona *„(…) v prvé řadě směřuje k cíli samotného zákona, kterým je zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky. Zákon tohoto cíle dosahuje především vytvářením podmínek pro to, aby smlouvy, jejichž plnění je hrazeno z veřejných prostředků, byly zadavateli uzavírány při zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli.“*. Dále Nejvyšší správní soud zdůraznil *„(…) že smysl a cíl zákazu diskriminace nutně vede interpreta § 6*

zákona k závěru, že tento zákaz zahrnuje jednak zákaz diskriminace zjevné (přímé), tedy odlišného zacházení s jednotlivcem ve srovnání s celkem, jednak též zákaz diskriminace skryté (nepřímé), pokud tato vede v podstatě k obdobným právem zakázaným důsledkům (v oblasti práva veřejných zakázek tedy poškozování hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli).“. Stanoví-li tedy zadavatel např. nepřiměřené podmínky kvalifikace, má tento postup zadavatele negativní dopad do okruhu potenciálních dodavatelů (zužuje jej) a tedy dochází k diskriminaci dodavatelů, kteří by byli, pakliže by zadavatel vymezil své požadavky v souladu se zásadou přiměřenosti, způsobilí ucházet se o veřejnou zakázku a následně veřejnou zakázku plnit. To však pouze v případě, že by jim byla dána (přiměřeným nastavením požadavků zadavatele) možnost se zadávacího řízení účastnit, resp. podat nabídku. Byť se závěry obsažené v citovaném rozsudku vztahují k předchozí právní úpravě, jsou dle názoru Úřadu plně aplikovatelné i ve vztahu k zákonu, neboť přijetí nové právní úpravy nikterak nepozměnilo smysl základních zásad.

192. Z výše uvedeného vyplývá, že stanovení požadavků na kvalifikaci, včetně jejich minimální úrovně, nemůže vést k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení, či k jakémukoliv zvýhodnění některého z potenciálních dodavatelů na úkor dodavatelů jiných, kteří by byli taktéž objektivně schopni danou veřejnou zakázku plnit. Naopak, pokud je účelem požadavků na kvalifikaci umožnění účasti pouze těm dodavatelům, kteří jsou zakázku objektivně způsobilí plnit, musí být nastaveny tak, aby umožňovaly účast opravdu všem takto objektivně způsobilým dodavatelům. Nastavení takových kvalifikačních kritérií, která nemají vazbu na předmět veřejné zakázky nebo která jsou ve vztahu k tomuto předmětu zjevně nepřiměřená (byť k němu určitý vztah mají), tedy která ve výsledku pouze znemožní některým dodavatelům se o veřejnou zakázku ucházet, lze považovat za formu nepřípustné diskriminace v zadávacím řízení. Je tedy třeba, aby požadavky na prokázání splnění kvalifikace byly odůvodněny předmětem plnění veřejné zakázky a byly stanoveny přiměřeně k předmětu veřejné zakázky, a nevytvářely tak bezdůvodné překážky hospodářské soutěže.

193. K technickým kvalifikačním předpokladům (technické kvalifikaci) se dále vyjádřil např. Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 7 Afs 44/2013-37 ze dne 7. 11. 2013, v němž uvedl, že *„(…) je na uvážení zadavatele, jaké a jak podrobné podmínky účasti na veřejné zakázce nastaví. V souladu s výše uvedeným však požadavky k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů musí být přípustné a i samotný důvod jejich vyžadování musí být v souladu se základními zásadami upravenými v § 6 zákona o veřejných zakázkách, podle kterých je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. (…) Naplnění těchto zásad směřuje k cíli samotného zákona, a to zajištění rovného konkurenčního prostředí při nakládání s veřejnými prostředky. Zásada zákazu diskriminace tak společně s ostatními základními zásadami (transparentnosti, rovného zacházení) prochází skrze celou zákonnou úpravu a nutně se musí odrazit v každém vnějším výstupu zadavatele. Pouhý požadavek na dodržování uvedených zásad by však byl v rámci bezbřehého a ničím neregulovaného procesu prakticky nekontrolovatelný, a tedy neprosaditelný. Z tohoto důvodu zákon o veřejných zakázkách obsahuje kromě základních zásad také soubor relativně podrobných a prostor pro úvahu zadavatele neponechávajících ustanovení, upravujících samotný proces zadávání veřejných zakázek. Vedle toho zákon o veřejných zakázkách obsahuje ustanovení poskytující zadavateli možnost klást na dodavatele konkrétní požadavky. S ohledem na individuální povahu každé zakázky je pak zadavateli ponechána velká míra volnosti.*

Zadavatel může např. v technických podmínkách nebo v kvalifikačních požadavcích stanovit konkrétní požadavky, bez jejichž splnění se dodavatel nemůže o veřejnou zakázku úspěšně ucházet. Jejich stanovením tak přímo ovlivňuje okruh možných dodavatelů. Z tohoto důvodu je zapotřebí k počtu a míře takových požadavků přistupovat striktně v duchu výše uvedených zásad (blíže viz např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 30. září 2011, č. j. 5 Afs 78/2010 – 186, ze dne 20. prosince 2012, č. j. 1 Afs 66/2012 – 64, ze dne 27. června 2013, č. j. 1 Afs 20/2013 - 47). Úřad doplňuje, že ačkoliv se shora uváděná judikatura vztahuje k předchozí právní úpravě zadávání veřejných zakázek, závěry uváděné v citovaných rozsudcích lze aplikovat i na současnou právní úpravu, neboť v tomto ohledu nedošlo v zákoně k žádné změně.

194. Úřad tedy shrnuje, že účelem požadavků na prokázání kvalifikace je objektivním, přiměřeným, transparentním a nediskriminačním způsobem zajistit, aby zadavatel vybíral dodavatele veřejné zakázky pouze z okruhu subjektů, jež poskytují záruky o své schopnosti veřejnou zakázku řádně, včas a v odpovídající kvalitě realizovat. Požadavek na splnění minimálních kritérií technické kvalifikace má zajistit, že se soutěže o přidělení veřejné zakázky zúčastní pouze ti dodavatelé, kteří jsou schopni po stránce technické a materiální tuto zakázku po jejím přidělení též plnit. Zadavatel však také může vymezením kritérií kvalifikace, zejména stanovením nepřiměřeně přísných kritérií prokázání způsobilosti dodavatele, výrazným způsobem ovlivnit okruh dodavatelů, mezi jejichž nabídkami bude v závěrečné fázi zadávacího řízení vybírat. Je tedy třeba, aby požadavky na prokázání splnění kvalifikace byly odůvodněny předmětem plnění veřejné zakázky a byly stanoveny přiměřeně k předmětu veřejné zakázky, a nevytvářely tak bezdůvodné překážky hospodářské soutěže. Při stanovení kvalifikace zadavatelem je zapotřebí kromě předmětu veřejné zakázky reflektovat i situaci na daném trhu, a to tak, aby na tomto trhu mohla být zachována soutěž.

195. V rámci samotného posouzení případu Úřad uvádí, že v šetřeném případě zadavatel stanovil jako podmínku účasti v zadávacím řízení mimo jiné požadavek na prokázání kritéria technické kvalifikace ve smyslu § 79 zákona, konkrétně dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona, spočívající v předložení seznamu významných služeb poskytnutých dodavatelem za poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení. Součástí těchto referenčních služeb měla být (mimo jiné) minimálně 1 služba spočívající ve zpracování EOP, tj. dokumentu, který zadavatel pro účely technické kvalifikace definoval jako dokument popisující nastavení ekonomické metodiky a ekonomických procesů v konkrétní organizaci a obsahující návrh jejich optimalizace. Ve vztahu k požadavku uvedenému v bodě 4.5 písm. A „Seznam významných dodávek nebo významných služeb“ bodu c) zadávací dokumentace zadavatel stanovil, že objednatelem měla být organizace s komplikovanou vnitřní strukturou, minimálně 500 osobami (zaměstnanci, členy), hospodařící s rozpočtem ve výši minimálně 100 mil. Kč ročně, a ve vtahu k požadavku uvedenému v bodě 4.5 písm. A „Seznam významných dodávek nebo významných služeb“ bodu d) zadávací dokumentace zadavatel stanovil, že se musí jednat o subjekt účtující dle zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů, kdy finanční objem takovéto služby nečinil méně než 200 tis. Kč bez DPH (podrobněji viz bod 183 odůvodnění tohoto rozhodnutí).

196. Úřad uvádí, že z bodu 2.1 „Vymezení účelu a předmětu veřejné zakázky“ zadávací dokumentace (viz bod 2 odůvodnění tohoto rozhodnutí) je zřejmé, že zadavatel vymezil předmět šetřené zakázky poměrně široce, když současně poptává dvě do jisté míry samostatné činnosti. Na jedné straně požaduje zadavatel zpracovat EOP, který jako součást

plnění veřejné zakázky definuje v příloze č. 1 „Popis cílového stavu ekonomického informačního systému na UK“ zadávací dokumentace jako dokument, který bude popisovat výsledky analýzy zadavatelem vykonávaných ekonomických činností a jejich zpracování ve stávajících informačních systémech, návrh nastavení nové ekonomické metodiky a způsob jejího promítnutí do nově koncipovaného jednotného EIS (viz bod 187 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Na straně druhé pak zadavatel požaduje dodávku jednotného EIS, včetně instalace, provozu, podpory a dalšího rozvoje tohoto systému. Úřad upozorňuje, že navrhovatel v podaném návrhu nijak nerozporuje, že zadavatel v rámci jednoho zadávacího řízení současně poptává zajištění zpracování EOP i dodávku EIS, výslovně totiž uvádí, že *„(…) **nezpochybňuje právo zadavatele požadovat v rámci předmětu plnění rovněž vypracování EOP.***“. Navrhovatel je však přesvědčen, že zadavatel není oprávněn požadovat předchozí zkušenost se zpracováním EOP v rámci požadavků na prokázání technické kvalifikace, a to jak prostřednictvím doložení významných služeb, tak i v rámci požadavků na kvalifikaci realizačního týmu. Navrhovatel považuje výše uvedené požadavky zadavatele na prokázání technické kvalifikace spočívající v předchozí zkušenosti dodavatele s realizací EOP za diskriminační, nepřiměřené a podstatně zužující konkurenční prostředí, neboť podle jeho názoru vylučují účast dodavatelů, kteří jsou objektivně kvalifikovaní pro realizaci předmětu plnění veřejné zakázky.

197. **V původním prvostupňovém rozhodnutí Úřad dospěl k závěru**, že pokud zadavatel požadoval za účelem prokázání kritérií technické kvalifikace, aby dodavatel doložil svou zkušenost se zpracováním EOP, učinil tak zcela oprávněně, neboť zpracování EOP je nepochybnou součástí předmětu plnění šetřené veřejné zakázky, jehož místo v předmětu plnění ani nikterak navrhovatel nerozporuje. K uvedenému závěru Úřad dospěl **v návaznosti na posouzení případu v rozsahu přezkumu, který je vymezen obsahem návrhu**, a tedy posuzoval oprávněnost samotného požadavku na zkušenost se zpracováním EOP a již se blíže nezabýval konkrétními požadavky na požadované reference, neboť navrhovatel v návrhu nerozporuje např. požadavek zadavatele, že objednatelem referenční zakázky musela být organizace s komplikovanou vnitřní strukturou, nerozporuje ani požadavek na počet zaměstnanců (500), ani výši rozpočtu (100 000 000,- Kč/rok), se kterým měla tato organizace hospodařit.

198. **V návaznosti na závěry krajského soudu** [*„Nabízelo se přitom např. vznesení dotazů na relevantní subjekty (popř. zadavatele), zda dokumenty obdobné EOP, jak byl definován v zadávací dokumentaci, zpracovávají, a zda tedy lze vycházet z toho, že se jedná o kvalifikační předpoklad přiměřený a nediskriminační, který neomezuje soutěž o předmětnou veřejnou zakázku (…).“* – viz bod 45 rozsudku krajského soudu, pozn. Úřadu] **a závěry předsedy Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí** [*„Při dalším projednání věci se Úřad zaměří na vyšetření otázky, v jaké míře je dodavatelům, kteří se o veřejnou zakázku chtějí ucházet a přitom sami nedisponují referencí týkající se služby spočívající ve zpracování EOP, na trhu dostupná taková referenční služba pro případ, že by veřejnou zakázku chtěli plnit za použití poddodavatele (…).“* – viz bod 56 druhostupňového rozhodnutí, pozn. Úřadu], podle nichž je nezbytné při posouzení daného případu dostatečně ověřit přiměřenost požadavků zadavatele u relevantních subjektů na příslušném trhu, **Úřad při opětovném posouzení případu provedl průzkum u dodavatelů na relevantním trhu** za účelem zjištění, zda požadavky zadavatele na prokázání kvalifikace tak, jak jsou formulovány v zadávací dokumentaci jsou objektivně splnitelné a současně zda neomezují soutěž o předmětnou veřejnou zakázku. Při daném přezkumu tedy Úřad neposuzoval pouze

oprávněnost požadavku zadavatele na prokázání zkušenosti se zpracováním EOP obecně, ale v rámci provedeného průzkumu se zaměřil na to, zda formulace požadavků zadavatele v zadávací dokumentaci na prokázání kvalifikace včetně vymezení jejich minimální úrovně nezakládá možné omezení soutěže z důvodu jejich nepřiměřeného nastavení. I pokud by se totiž nastavená kritéria technické kvalifikace jevila jako přiměřená ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, avšak v zásadě by způsobovala neexistenci vícera soutěžitelů na trhu, i přestože trh vícero takovými subjekty disponuje, nelze takto stanovená kritéria technické kvalifikace považovat za souladná se zákonem.

199. Úřad se tedy při opětovném posouzení případu zaměřil na skutečnost, zda zadavatel vymezil minimální úroveň navrhovatelem rozporovaných kritérií technické kvalifikace veřejné zakázky v souladu se základními zásadami stanovenými v § 6 zákona (v daném případě v souladu se zásadou přiměřenosti, potažmo zásadou zákazu diskriminace), tzn. takovým způsobem, aby nevytvářela dodavatelům neodůvodněnou překážku pro podání nabídky (tj. překážku v hospodářské soutěži), neboť jak vyplynulo ze závěrů předsedy Úřadu, pro posouzení věci je v daném případě nezbytné ověřit, zda je reálné vůbec požadovanou referenci týkající se služby spočívající ve zpracování EOP získat [Předseda Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí mj. uvedl: *„Navrhovatel rovněž v rozkladu namítá, že skrytě diskriminační charakter předmětného požadavku nebyl vůbec přezkoumáván, ačkoliv navrhovatel poskytl Úřadu řadu indicií ohledně účelovosti postupu zadavatele. (…) Pro posouzení výše uvedených námitek je zásadní otázka, v jaké míře je dodavatelům, kteří se o veřejnou zakázku chtějí ucházet a přitom sami nedisponují referencí týkající se služby spočívající ve zpracování EOP, na trhu dostupná taková referenční služba pro případ, že by veřejnou zakázku chtěli plnit za použití poddodavatele (…) Zde Úřad zjevně pominul, že pro úspěšné využití poddodavatele či pro úspěšné spojení s jinými dodavateli za účelem prokázání kvalifikace je ve zdejším případě třeba mít reálnou možnost požadovanou referenci získat (…)“*].

200. S ohledem na výše uvedené provedl Úřad průzkum trhu (blíže viz body 161 – 173 odůvodnění tohoto rozhodnutí) za účelem zjištění, zda dodavatelé působící na relevantním trhu by byli schopni prokázat kvalifikaci v návaznosti na požadavky vymezené zadavatelem v zadávací dokumentaci. Úřad dodává, že oslovil subjekty vytipované jak Úřadem, tak i některé subjekty vytipované samotným zadavatelem, neboť v průběhu správního řízení Úřad obdržel od zadavatele informaci, že provádí průzkum trhu, který by s definitivní platností podpořil názor zadavatele, že jím stanovená definice EOP pro potřeby technické kvalifikace *„pokryje běžné výstupy, které poskytují běžní poskytovatelé ekonomicko-poradenských služeb“*. Úřad se při prováděném průzkumu zaměřil na požadavky zadavatele na prokázání technické kvalifikace doložením významných služeb, které spočívaly ve vypracování ekonomicko-organizačního projektu. Konkrétně se jednalo o požadavky na doložení významných služeb (blíže viz bod 183 odůvodnění tohoto rozhodnutí) realizovaných v posledních třech letech, kdy jedna významná služba spočívající ve vypracování EOP měla být realizována pro objednatele s komplikovanou vnitřní strukturou, musela mít nejméně 500 zaměstnanců, členů, studentů nebo osob ve srovnatelném postavení a tento objednatel musel hospodařit s rozpočtem nejméně 100 000 000,- Kč ročně (dále jen „požadavek 1“). Druhá významná služba v požadovaném seznamu významných služeb za poslední tři roky měla spočívat ve vypracování EOP, přičemž objednatelem této služby musel být subjekt účtující podle zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů a finanční objem takové služby nesměl být menší

než 200 tis. Kč bez DPH pro jednoho objednatele (dále jen „požadavek 2“). Z odpovědí, které Úřad od oslovených subjektů v rámci průzkumu trhu získal, vyplývá, že pouze jeden z oslovených dodavatelů (poskytovatel ekonomicko-poradenských služeb) je přesvědčen o tom, že by byl uvedené podmínky pro splnění kvalifikace schopen splnit, tzn. pouze jeden dodavatel na relevantním trhu má, dle svého vyjádření, za poslední tři roky zkušenost s realizací významných služeb týkajících se vypracování EOP, které zároveň splňovaly všechny kvalitativní požadavky (minimální úroveň) zadavatele uvedené v zadávací dokumentaci (konkrétně se jedná o společnost KPMG). Z vyjádření ostatních dodavatelů, kteří zodpověděli otázky Úřadu, vyplynulo, že by v současné době nebyli schopni dané požadavky na splnění kvalifikace splnit. Dva z těchto dodavatelů neshledávají předmětné požadavky za problematické, avšak v současné době nedisponují potřebnou referencí (jeden dodavatel upřesnil, že se v posledních třech letech věnuje jiným konzultačním činnostem a druhý dodavatel uvedl, že by musel s ohledem na personální obsazení využít kooperace s další společností). Pět dodavatelů shledalo požadavek 1 nebo požadavek 2 za problematický, případně shledávají jako problematické oba požadavky. V případě požadavku 1 upozornili někteří dodavatelé na problematičnost požadavku na počet zaměstnanců či jiných osob objednatele. Počet 500 shledávají jako vysoký. Podle názoru jednoho dodavatele nemůže příslušné omezení počtu osob *„vytvořit reálnou představu o schopnostech uchazeče“*, přičemž obdobný názor shledává tento dodavatel i ve vztahu k požadavku zadavatele na výši rozpočtu objednatele 100 000 000,- Kč ročně. Jeden dodavatel vnímá problematičnost požadavku 2 v požadovaném finančním objemu služby (ne méně než 200 tis. Kč bez DPH), neboť jeho dílčí projekty v posledních letech nedosahovaly takové výše. Dále je zřejmé, že 6 dodavatelů se vyjádřilo v tom smyslu, že v případě mírnějších požadavků by se předmětné soutěže mohli zúčastnit (zvažovali by účast v soutěži). Dále z provedeného průzkumu vyplynulo, že 1 dodavatel by nebyl schopen kvalifikaci splnit ani při zmírnění příslušných požadavků a dvěma dodavatelům v současné době není známo, zda by byly schopni požadované doklady doložit. Úřad dále poznamenává, že kromě společnosti KPMG, která je v příslušném oboru zařazována mezi tzv. „velkou čtyřku“, obdržel Úřad odpověď na zaslané dotazy ještě od společnosti Deloitte a Ernst & Young. Společnost PWC se v návaznosti na žádost Úřadu nevyjádřila. Z obsahu odpovědi společnosti Ernst & Young vyplynulo, že tato společnost by si v případě zájmu účastnit se výběrového řízení potřebovala nejprve vyjasnit požadavky zadavatele a následně by posoudila relevantnost reference. Uvedená společnost upřesnila, že v rozsahu, který by odpovídal požadavkům zadavatele, EOP nezpracovávala. Společnost Deloitte se vyjádřila pouze v tom smyslu, že o účast v předmětném zadávacím řízení neměla zájem, a proto možnost splnění kvalifikačních podmínek neposuzovala a v současné době kvůli pracovnímu vytížení nemůže toto posouzení provést.

201. **Z šetření provedeného Úřadem vyplynulo, že mírnější požadavky na prokázání technické kvalifikace, případně zmírnění některých dílčích parametrů těchto požadavků, by vedly k situaci, kdy by na relevantním trhu reálně existovalo více dodavatelů schopných plnit požadavky zadavatele na prokázání technické kvalifikace doložením seznamu významných služeb**. Úřad nepřehlédl, že provedeným průzkumem trhu nezískal dostatečné informace od všech společností z tzv. „velké čtyřky“, nicméně z odpovědí společností Deloitte a Ernst & Young je zřejmé, že se uvedené společnosti o předmětnou zakázku vůbec nezajímaly a zadavatelem stanovené požadavky nejsou stanoveny tak jednoduše, aby oslovené společnosti byly schopny bez hlubšího posuzování obsahu jednotlivých referencí dovodit, zda stanovené požadavky splňují či nikoliv (je vyžadována hlubší analýza

referenčního plnění). Na základě uvedeného tedy ani nelze s jistotou garantovat, zda by se v případě, kdyby obě tyto společnosti požadavky zadavatele na prokázání kvalifikace potenciálně byly schopny splnit (což ani jedna ze společností nepotvrdila), chtěly soutěže účastnit. Co se týče menších dodavatelů (v porovnání se společnostmi „velké čtyřky“) je z výsledků provedeného průzkumu zřejmé, že tyto ve značné míře shledaly jako problematické požadavky na prokázání kvalifikace, u nichž kombinace požadovaných parametrů u předmětných významných služeb omezila možnost jejich účasti v zadávacím řízení. S ohledem na výše uvedená zjištění **má Úřad tudíž za prokázané, že mírnější stanovení požadavků na kvalifikaci by reálně mohlo vést k rozšíření okruhu dodavatelů, kteří by se mohli šetřeného zadávacího řízení zúčastnit.**

202. Úřad upozorňuje, že při formulaci kritérií technické kvalifikace je zadavatel v rámci zásady přiměřenosti a zákazu diskriminace povinen zvažovat veškeré relevantní okolnosti předmětné veřejné zakázky tak, aby v každém konkrétním případě byla vyvážena oprávněná potřeba řádné, včasné a kvalitní realizace veřejné zakázky a zároveň zájem na co nejširší možné hospodářské soutěži.

203. V šetřeném případě by tak dle názoru Úřadu „obecnější zkušenost“ s dodávaným plněním byla zcela dostačující a zároveň přiměřená předmětu veřejné zakázky a relevantnímu trhu, jak vyplývá i z provedeného šetření. Z provedeného šetření např. vyplynulo, že velmi omezující je požadavek zadavatele, aby objednatel referenční zakázky měl 500 zaměstnanců a rozpočet ve výši 100 000 000,- Kč ročně. Podle názoru Úřadu, pokud 6 dodavatelů uvedlo, že by při mírněji nastavených požadavcích na kvalifikaci (ve vztahu k požadavku na vnitřní strukturu podniku, počet zaměstnanců a dalších osob ve srovnatelném postavení, výši rozpočtu a finanční objem zakázky) byli schopni doložit zkušenost se zpracováním EOP v konkrétní firmě, je zřejmé, že tito dodavatelé by byli z důvodu nepřiměřených požadavků zadavatele předem vyřazeni z možnosti ucházet se o danou veřejnou zakázku. Podle názoru Úřadu, pokud např. někteří dodavatelé mají zkušenost se zpracováním EOP, ale nezpracovávali jej pro objednatele, který disponuje velkým počtem zaměstnanců nebo spravuje velký rozpočet, případně byla uvedená služba realizována za méně než 200 tis. Kč bez DPH, je zřejmé, že tyto příkladmo uváděné omezující parametry kvalifikačních kritérií způsobily, že získat osvědčení o zkušenosti s realizací významné služby, která se týká zpracování EOP u jistým způsobem specifického objednatele, je téměř nereálné. Jak již bylo uvedeno výše při stanovení požadavků na prokázání kvalifikace, je nezbytné, aby při stanovení kvalifikace zadavatelem byla kromě předmětu veřejné zakázky reflektována i situace na daném trhu, a to tak, aby na tomto trhu mohla být zachována soutěž. Úřad považuje požadavek na reference za velmi účinný nástroj ověření schopnosti dodavatelů plnit veřejnou zakázku, nicméně s ohledem na stav relevantního trhu měl zadavatel své konkrétní požadavky lépe zvážit a tyto stanovit obecnějším způsobem tak, aby zároveň naplnil účel technické kvalifikace, ale zároveň tím zcela nevyloučil možnost soutěže o veřejnou zakázku. Úřad uvádí, že zadavateli obecně nelze upřít jeho právo stanovit kritéria kvalifikace tak, aby si ověřil, že příslušný dodavatel bude reálně schopen plnit závazky plynoucí z realizace předmětu veřejné zakázky. Při nastavování konkrétních požadavků na doložení osvědčení o obdobném plnění z minulosti by však měl zadavatel reflektovat situaci na reálném trhu, což dle názoru Úřadu v daném případě zadavatel dostatečně neučinil.

204. Úřad dodává, že ačkoliv zadavatel ve svém „Vyjádření k návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele“ ze dne 21. 2. 2019 uvedl: *»(…) oproti předchozím*

zadávacím řízení zadavatel přistoupil k úpravě definice EOP pro účely kvalifikace, která je uvedena na str. 7 zadávací dokumentace v poznámce pod čarou č. 3: „Ekonomicko-organizačním projektem se pro účely této technické kvalifikace rozumí dokument obsahující popis nastavení ekonomické metodiky (zpracování ekonomických informací) a ekonomických procesů v konkrétní firmě či organizaci a zároveň obsahující návrh optimalizace tohoto nastavení a těchto procesů.“ ***Tato definice je v současné podobě natolik široká, že pokryje běžné výstupy, které poskytují běžní poskytovatelé ekonomicko-poradenských služeb****.«*, v návaznosti na žádost Úřadu, aby zadavatel Úřadu sdělil a doložil informace, na základě kterých dospěl k výše uvedenému závěru (tj. že definice ekonomicko-organizačního projektu uvedená v zadávací dokumentaci na předmětnou veřejnou zakázku pro účely kvalifikace „pokryje běžné výstupy, které poskytují běžní poskytovatelé ekonomicko-poradenských služeb“), zadavatel Úřadu pouze sdělil, že vyhledal webové stránky poskytovatelů těchto ekonomicko-poradenských služeb, na jejichž základě dospěl k závěru, že většina těchto subjektů bude schopna stanovenou technickou kvalifikaci splnit. Zadavatel rovněž uvedl, že před zahájením zadávacího řízení neměl pochybnosti, že by jím stanovená definice EOP byla příliš specificky vyhraněná tak, že by významným způsobem omezovala relevantní trh, a nepociťoval ani potřebu předem zjišťovat konkrétní poskytovatele těchto služeb, kteří by mohli působit jako případní poddodavatelé pro dodavatele ekonomického informačního systému. Zadavatel v návaznosti na výše uvedenou žádost Úřadu rovněž dodatečně oslovil 34 společností s dotazy týkajícími se zpracování EOP, s cílem zjistit, zda zadavatelem stanovená definice EOP pro potřeby technické kvalifikace skutečně pokryje běžné výstupy poskytovatelů ekonomicko-poradenských služeb, avšak dle vyjádření zadavatele neobdržel od oslovených subjektů žádnou odpověď. Dle vyjádření zadavatele chce zadavatel průzkum trhu zopakovat, případně uspořádat předběžné tržní konzultace. Z uvedených skutečností je tedy zřejmé, že zadavatel při přípravě zadávacích podmínek nevycházel z průzkumu trhu ani z výsledků předběžných tržních konzultací a k ověření toho, zda pro účely kvalifikace je vymezení definice EOP natolik široké, že pokryje výstupy běžných poskytovatelů ekonomicko-poradenských služeb, přistoupil k průzkumu trhu až v návaznosti na výzvu Úřadu. Úřad poznamenává, že v rámci prováděného průzkumu trhu Úřad oslovil rovněž některé dodavatele, na něž se v rámci svého dodatečného průzkumu obrátil zadavatel, přičemž ani jeden z takto oslovených dodavatelů by v současné době nebyl schopen splnit požadavky zadavatele na prokázání kvalifikace prostřednictvím doložení seznamu významných služeb (dle požadavku 1 a požadavku 2). V kontextu výše uvedeného se zadavatelem uváděná myšlenka o realizaci předběžných tržních konzultací jeví jako vysoce vhodná. Předběžná tržní konzultace slouží jako podklad pro stanovení požadavků v zadávacím řízení; právě takový postup může zadavateli pomoci připravit zadávací podmínky (a tedy i kritéria kvalifikace) tak, aby reflektovaly situaci na trhu a byla zajištěna co nejširší soutěž zkušených dodavatelů. Úřad poznamenává, že institut předběžných tržních konzultací, který je upraven v ustanovení § 33 zákona, dle kterého je zadavatel oprávněn vést předběžné tržní konzultace s odborníky či dodavateli s cílem připravit zadávací podmínky a informovat dodavatele o svých záměrech a požadavcích, pokud to nenarušuje hospodářskou soutěž, se provádí při přípravě zadávacích podmínek, tzn. před zahájením nového zadávacího řízení. Z provedeného šetření Úřadem je totiž zcela evidentní, že není pravdivou úvaha zadavatele, že jím stanovené požadavky by měly pro dodavatele působící na relevantním trhu bezproblémově splnitelné. Tudíž i dodavatele, který by se zabýval samotnou dodávkou EIS (v tomto ohledu nelze opomíjet rozsáhlost předmětu veřejné zakázky) pro zadavatele není schopen na

relevantním trhu získat poddodavatele, popř. partnera se kterým by podal společnou nabídku, a prostřednictvím nějž by byl schopen část plnění týkající se EOP zajistit, jelikož dodavatelé na relevantním trhu nedisponují takovými zkušenostmi. Byť se tedy izolovaně mohou zadavatelem stanovené požadavky na EOP jevit jako přiměřené předmětu veřejné zakázky (tu Úřad nerozporuje, že při komparaci stanovených požadavků ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, a to i při zohlednění osoby zadavatele, pro nějž má být předmět plnění dodán, nejsou stanovené požadavky excesivní), nelze opomíjet druhou rovinu při řešení otázky zákonnosti takto stanoveného kritéria technické kvalifikace, a to dopadu na relevantní trh (viz např. již zmiňovaný rozsudek Krajského soudu v Brně ve věci sp. zn. 62 Ca 15/2009). V daném případě je zjevné, že zadavatelem stanovené požadavky na technickou kvalifikaci mají výrazně nepříznivý vliv na subjekty působící na relevantním trhu. Zadavatelem stanovené podmínky, tak ve svém důsledku vytváření bezdůvodné překážky hospodářské soutěže. Pro úplnost lze doplnit, že v daném případě nelze přehlédnout, že zadavatelem stanovený způsob prokázání technické kvalifikace představuje kumulaci vícero požadavků. Zadavatel by měl zvážit skutečnou vypovídací hodnotu o počtu zaměstnanců, členů studentů nebo osob ve srovnatelném postavení (zda se opravdu na kvalitě a náročnosti referenčního plnění tak výrazným způsobem odrazí počet 500 osob oproti například počtu 300 osob; jinými slovy, zda od zvládnutí určité hodnoty počtu osob se vypovídací hodnota takto stanoveného požadavku nevytrácí). Stejně tak by se měl zaměřit na to, zda je skutečně nezbytné všechny stanovené požadavky kumulovat i s požadavkem na výši rozpočtu. Či zda při provádění referenčního plnění je vůbec o něčem vypovídající hodnota odměny referenčního plnění. Zda skutečně požadavek na výši finanční odměny za poskytnuté služby odráží kvalitu a náročnost vykonané práce v rámci referenčního plnění.

205. Úřad pro úplnost podotýká, že ačkoli zadavatel obdržel v předmětném zadávacím řízení dvě nabídky, neukončil podle doloženého seznamu úkonů provedených v zadávacím řízení do současnosti jejich posuzování. Z vyjádření zadavatele ze dne 4. 2. 2020 je zřejmé, že dne 24. 7. 2019 sice došlo k výběru dodavatele, 22. 8. 2019 však byl tento výběr zrušen a zadavatel přistoupil k vyjasňování nabídek, přičemž k poslednímu úkonu (*Reakce na žádost o poskytnutí informací dodavatele BBM spol. s r. o.)* došlo 10. 12. 2019. Jakékoli další úkony týkající se posouzení nabídek případně hodnocení a výběr nejvýhodnější nabídky zadavatel dosud neprovedl (zadavateli byla ve správním řízení stanovena lhůta k podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony, avšak zadavatel v průběhu správního řízení žádné další úkony související s posouzením a hodnocením obdržených nabídek Úřadu neoznámil ani nedoložil). Není tedy zřejmé, zda uvedené nabídky splňují všechny požadavky zadavatele uvedené v zadávací dokumentaci či nikoliv a naopak nelze přehlédnout, že je to i sám zadavatel, kdo stagnuje s posouzením toho, zda účastníci zadávacího řízení splňují jím stanovené požadavky a s ohledem na rozsah prováděného posuzování je zjevné, že i sám zadavatel měl či má problém posoudit soulad předložené reference se stanovenými požadavky. Ani skutečnost, že zadavatel obdržel v zadávacím řízení dvě nabídky, tedy nemůže mít s ohledem na výše uvedené v daném případě jakoukoliv vypovídací hodnotu o tom, zda zadavatel stanovil zadávací podmínky v mezích základních zásad tak, aby byla zachována co nejširší soutěž zkušených dodavatelů. Z uvedeného sice může vyplývat, že dva dodavatelé byli přesvědčeni o jejich kvalifikovanosti, proto podali nabídku do zadávacího řízení, nicméně z průběhu zadávacího řízení nelze dovodit, zda zde doložené reference dvou dodavatelů byly způsobilé k prokázání předmětného kritéria technické kvalifikace.

206. K argumentu navrhovatele, že ověření stavu trhu lze provést jen ověřením referencí v podaných nabídkách Úřad upozorňuje, že uvedené tvrzení je v rozporu se závěry předsedy Úřadu, který v druhostupňovém rozhodnutí uvedl: *„(…) Vlastní ověřování pravdivosti uplatněných referencí by mělo pro Úřad být až poslední možností, jak dosáhnout uspokojivého zjištění skutkového stavu. Úřad by totiž zásadně neměl ze zadavatele břemeno ověření uplatněných referencí snímat.“.* Pokud se tedy navrhovatel domnívá, že přiměřenost požadavku lze posoudit jedině ověřením referencí v nabídkách, potom Úřad uvádí, že toto je především v rukou zadavatele, přičemž jak potvrdil sám zadavatel ve svém vyjádření doložením seznamu úkonů provedených v zadávacím řízení, posouzení nabídek dosud neukončil. Vzhledem k tomu, že Úřad přijal při opětovném posouzení věci závěr, že požadavek na technickou kvalifikaci je v rozporu se zákonem, a to zejména s přihlédnutím k výsledkům prováděného šetření na trhu, jeví se jako nadbytečné pro posouzení věci využít „poslední možnosti“ v podobě ověřování pravdivosti uplatněných referencí účastníky zadávacího řízení. Vůbec samotné uplatnění této varianty pro posouzení skutkového stavu věci, ji Úřad s ohledem na průběh zadávacího řízení jako problematickou; to lze vnímat i ze závěrů předsedy Úřadu v citovaném druhostupňovém rozhodnutí, kde je uvedeno: *„Úřad by totiž zásadně neměl ze zadavatele břemeno ověření uplatněných referencí snímat.“.*

207. K argumentu navrhovatele, že Úřad při provádění šetření na relevantním trhu v březnu 2020 nepostupoval správně, když nevyzval subjekty, aby se vyjadřovaly k situaci ke dni zahájení přezkoumávaného zadávacího řízení, tedy v říjnu 2018, případně k datu podání nabídek, a že pokud nyní oslovené subjekty odpovídají, že kvalifikaci splňují, není zřejmé, zda tím mají na mysli splnění k datu odpovědi, anebo k datu zahájení zadávacího řízení, což je podle jeho názoru nepoužitelné, Úřad uvádí následující. Splnění předmětných požadavků na prokázání splnění kvalifikace avizoval v získaných odpovědích pouze dodavatel KPMG, který je dle dokumentace o zadávacím řízení jedním z poddodavatelů, prostřednictvím nichž jeden dodavatel, který v předmětném zadávacím podal nabídku, prokazuje kvalifikaci. Vzhledem k této skutečnosti považuje Úřad argumentaci ohledně možného tvrzení dalších subjektů, že by požadavky zadavatele splnily, za bezpředmětnou. Z provedeného průzkumu naopak vyplynulo, že oproti situaci na trhu k datu podání nabídek (kdy o plnění dané zakázky projevili zájem pouze dva dodavatelé prokazující příslušnou kvalifikaci prostřednictvím dvou různých poddodavatelů) se situace na relevantním trhu v roce 2020 nijak nezměnila, neboť pouze jediný dodavatel je toho názoru, že by se mohl podle daných požadavků zadavatele kvalifikovat. Ostatní subjekty mají se splněním požadavků dle provedeného průzkumu problém a je zřejmé, že zásadním problémem je stanovení nepřiměřené minimální úrovně požadavku ve vztahu k různým parametrům významných služeb na zpracování EOP, které zadavatel požadoval v rámci prokázání kvalifikace doložit. Průzkum provedený Úřadem potvrdil, že ani v průběhu dalších dvou let (od data zahájení předmětného zadávacího řízení) se relevantní trh výrazně nerozšířil o další subjekty, které by byly schopny zapojit se do soutěže a doložit za účelem kvalifikace seznam takových významných služeb, které by splňovaly všechny parametry vymezené zadavatelem v zadávací dokumentaci. Úřad je toho názoru, že s ohledem na výše uvedené skutečnosti není relevantní, zda se vyzvaní dodavatelé vyjadřovali k situaci současné či k situaci v roce 2018, neboť je zřejmé, že zájem dodavatelů o plnění předmětné zakázky v návaznosti na prověřované požadavky zadavatele na prokázání splnění kvalifikace byl omezen jak v roce 2018, tak i v současnosti.

208. K argumentu navrhovatele, že se zadavatel dodatečně prováděným průzkumem trhu snaží nepřípustně ovlivňovat soutěžitele, Úřad uvádí, že uvedený argument považuje za spekulativní, neboť se jedná pouze o vyjádření názoru navrhovatele. Z uvedeného důvodu se Úřad daným argumentem nezabýval.

209. Úřad na základě výše uvedeného konstatuje, že zadavatel stanovil zadávací podmínky v rozporu s § 36 odst. 1 zákona ve spojení se zásadami přiměřenosti a zákazu diskriminace zakotvenými v ustanovení § 6 odst. 1 a 2 zákona, když pro splnění minimální úrovně kritérií technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona v bodě 4.5 „Technická kvalifikace“, písm. A. „Seznam významných dodávek nebo významných služeb“, písm. c) a d) zadávací dokumentace požadoval doložit seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem za poslední 3 roky a to:

- *„min. 1 služba spočívající ve vypracování ekonomicko-organizačního projektu pro objednatele, přičemž objednatelem musela být společnost nebo organizace s komplikovanou vnitřní strukturou, nejméně 500 zaměstnanci, členy, studenty nebo osobami ve srovnatelném postavení a která hospodaří s rozpočtem ve výši nejméně 100 000 000,- Kč ročně“*;
- *„min. 1 služba spočívající ve vypracování ekonomicko-organizačního projektu, přičemž objednatelem této služby byl subjekt účtující dle zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů, a finanční objem takové služby celkově nečinil méně než 200 tis. Kč bez DPH pro jednoho objednatele“,*

přičemž se jedná o požadavek nepřiměřený situaci na relevantním trhu, čímž vytvořil bezdůvodné překážky hospodářské soutěže a dochází tak k diskriminaci dodavatelů na tomto trhu působících.

210. V návaznosti na výše uvedené Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K dalším namítaným skutečnostem

211. Úřad dále uvádí, že další navrhovatelem namítaná pochybení zadavatele nijak nepřehlíží. Posuzování skutečností, zda zadavatel stanovil další zadávací podmínky v rozporu se zákonem, by nicméně v tomto správním řízení nebylo účelné, neboť jejich případný vliv na zákonnost postupu zadavatele by nemohl nikterak ovlivnit skutečnost, že zadavatel při stanovení zadávacích podmínek pochybil (viz výrok I. tohoto rozhodnutí), v důsledku čehož Úřad zrušil zadávací řízení (v podrobnostech viz dále).

212. Vzhledem k výše uvedenému tedy považuje Úřad za nadbytečné zabývat se ostatními argumenty navrhovatele. Úřad má za to, že šetření dalších skutečností uvedených v návrhu by nemohlo mít na výsledek rozhodnutí Úřadu vliv. Úřad tak postupuje v souladu s ustálenou rozhodovací praxí, z níž lze vyvodit, že zkoumání dalších důvodů pro uložení nápravného opatření je nadbytečné, existuje-li alespoň jeden oprávněný důvod. Takový postup v rámci přezkumu je nejen v souladu s rozhodovací praxí Úřadu a správních soudů, ale je též v souladu se zásadou procesní ekonomie. Je neúčelné, aby se Úřad věcně zabýval všemi důvody pro uložení nápravného opatření a k prokázání či vyvrácení jejich existence prováděl rozsáhlé dokazování, jež neúměrně zatíží účastníky řízení i Úřad a případně též nedůvodně pozdrží průběh správního řízení. Pokud tedy Úřad dospěje k závěru, že alespoň jeden důvod pro uložení nápravného opatření existoval, je zkoumání existence dalších důvodů nadbytečné. I kdyby totiž existence ostatních důvodů pro uložení nápravného

opatření byla vyvrácena, popř. potvrzena, nemohla by tato skutečnost nic změnit na tom, že zadavatel nestanovil zadávací podmínky v souladu se zákonem. Na tomto místě nicméně považuje Úřad za vhodné odkázat na závěry předsedy Úřadu uvedené v druhostupňovém rozhodnutí, z nichž mj. vyplývá, že v případě navrhovatelem tvrzené diskriminace zahraničních dodavatelů, v případě námitky navrhovatele týkající se nemístného uplatnění principu „design&build“ a v případě námitek navrhovatele týkajících se nastavení hodnotících kritérií zadavatel při stanovení zadávacích podmínek nepochybil a předseda Úřadu tak v druhostupňovém rozhodnutí vyslovil souhlas se závěry obsaženými ve zrušeném prvostupňovém rozhodnutí. Ostatně ani sám navrhovatel v rámci podané žaloby nerozporoval závěry Úřadu a předsedy Úřadu ve vztahu k nastaveným kritériím hodnocení.

K výroku II. tohoto rozhodnutí

213. Podle § 263 odst. 3 zákona stanoví-li zadavatel zadávací podmínky v rozporu s tímto zákonem, Úřad uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.

214. V případě, že jsou zadávací podmínky stanoveny v rozporu se zákonem, není v dané situaci možné k dosažení nápravy protiprávního stavu uložit jiné nápravné opatření, než nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.

215. Úřad ve výroku I. tohoto rozhodnutí konstatoval, že zadavatel stanovil zadávací podmínky v rozporu s § 36 odst. 1 zákona ve spojení se zásadami přiměřenosti a zákazu diskriminace zakotvenými v ustanovení § 6 odst. 1 a 2 zákona, když požadavky pro splnění minimální úrovně kritérií technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona stanovil v rozporu se zákonem (blíže viz výrok I. tohoto rozhodnutí).

216. Vzhledem k tomu, že došlo k naplnění podmínky dle § 263 odst. 3 zákona, je Úřad povinen rozhodnout o uložení nápravného opatření spočívajícího ve zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku. S ohledem na výše uvedené skutečnosti rozhodl Úřad o uložení nápravného opatření tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

K výroku III. tohoto rozhodnutí

217. Podle § 263 odst. 8 zákona ukládá-li Úřad nápravné opatření s výjimkou zákazu plnění smlouvy, zakáže zároveň zadavateli až do pravomocného skončení řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu; rozklad proti tomuto výroku nemá odkladný účinek.

218. Výše citované ustanovení formuluje jako obligatorní součást rozhodnutí Úřadu o uložení nápravného opatření (s výjimkou zákazu plnění smlouvy) rovněž výrok o tom, že zadavatel až do pravomocného skončení správního řízení nesmí uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, přičemž tento výrok působí právní účinky již dnem vydání rozhodnutí, bez ohledu na jeho právní moc. Tento zákaz uzavřít smlouvu se ukládá z důvodu, aby se zadavatel nemohl vyhnout splnění uloženého nápravného opatření uzavřením smlouvy [s důsledky zastavení správního řízení dle § 257 písm. j) zákona] ještě před nabytím právní moci rozhodnutí.

219. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku, zakázal zároveň ve výroku III. tohoto rozhodnutí zadavateli až do pravomocného skončení tohoto správního řízení uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na šetřenou veřejnou zakázku.

K výroku IV. tohoto rozhodnutí

220. Podle § 266 odst. 1 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu, kterým se ukládá nápravné opatření nebo zákaz plnění smlouvy, též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit

náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví Ministerstvo pro místní rozvoj vyhláškou. Vyhláška stanoví v § 1, že paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterou je povinen zadavatel uhradit v případě, že Úřad rozhodl o uložení nápravného opatření nebo zákazu plnění smlouvy, činí 30 000 Kč.

221. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.

222. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2019000058.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. Univerzita Karlova, Ovocný trh 560/5, 116 36 Praha 1 – Staré Město
2. MAGION system, a.s., Jiráskova 1252, 755 01 Vsetín

Vypraveno dne

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