



UOHSX00DEJ8Q

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka:

ÚOHS-S0062/2020/VZ

Číslo jednací:

ÚOHS-20462/2020/513/JLí

Brno: 3. července 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 3.2.2020 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Lesy České republiky, s.p., IČO 42196451, se sídlem Přemyslova 1106/19, 500 08 Hradec Králové - Nový Hradec Králové, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 20.3.2020 Mgr. Ilonou Kindlovou, ev. č. ČAK 10217, advokátkou KŠD LEGAL advokátní kancelář s.r.o., IČO 25711229, se sídlem Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha 4 - Nusle,
- navrhovatel – itelligence, a.s., IČO 26718537, se sídlem Hlinky 505/118, 603 00 Brno - Pisárky, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 8.1.2020 společností INDOC s.r.o., IČO 26164001, se sídlem Šermířská 2378/3b, 169 00 Praha 6 - Břevnov,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Implementace integrovaného informačního systému Lesů ČR“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 8.11.2019 a uveřejněno dne 11.11.2019 pod ev. č. zakázky Z2019-040178, ve znění oprav uveřejněných dne 9.12.2019 a dne 13.1.2020, do Úředního věstníku Evropské unie bylo oznámení odesláno dne 8.11.2019 a uveřejněno dne 13.11.2019 pod ev. č. 2019/S 219-537753, ve znění opravy odeslané dne 6.12.2019 a uveřejněné dne 11.12.2019

pod ev. č. 2019/S 239-587513 a opravy odeslané dne 9.1.2020 a uveřejněné dne 14.1.2020 pod ev. č. 2020/S 009-017905,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Lesy České republiky, s.p., IČO 42196451, se sídlem Přemyslova 1106/19, 500 08 Hradec Králové - Nový Hradec Králové – **stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky** „Implementace integrovaného informačního systému Lesů ČR“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 8.11.2019 a uveřejněno dne 11.11.2019 pod ev. č. zakázky Z2019-040178, ve znění oprav uveřejněných dne 9.12.2019 a dne 13.1.2020, do Úředního věstníku Evropské unie bylo oznámení odesláno dne 8.11.2019 a uveřejněno dne 13.11.2019 pod ev. č. 2019/S 219-537753, ve znění opravy odeslané dne 6.12.2019 a uveřejněné dne 11.12.2019 pod ev. č. 2019/S 239-587513 a opravy odeslané dne 9.1.2020 a uveřejněné dne 14.1.2020 pod ev. č. 2020/S 009-017905, **v rozporu se zásadou zákazu diskriminace zakotvenou v § 6 odst. 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů**, když v zadávací dokumentaci v čl. 5.3. „*Technická kvalifikace dle ust. § 79 ZZVZ*“, písm. a) „*Dle § 79 odst. 2 písm. b) ZZVZ – seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem v období posledních 3 let před zahájením tohoto zadávacího řízení*“, stanovil že „*[Ze] seznamu musí jednoznačně vyplývat, že dodavatel v uvedeném období realizoval (tj. úspěšně dokončil) následující plnění: jedna implementace nebo reimplementace podnikového informačního systému, v rámci které byly implementovány nebo reimplementovány funkční oblasti lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence a dále alespoň dvě oblasti z následujících funkčních oblastí: finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství...*“, a nezhlednil aktuální podmínky na trhu, neboť požadavek na referenční zakázku, aby v rámci jedné implementace nebo reimplementace podnikového informačního systému byly implementovány specifické funkční oblasti lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence a současně alespoň dvě oblasti z následujících funkčních oblastí finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství, má na trhu za následek významné omezení hospodářské soutěže.

II.

Zadavatel – Lesy České republiky, s.p., IČO 42196451, se sídlem Přemyslova 1106/19, 500 08 Hradec Králové - Nový Hradec Králové – **stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky** „Implementace integrovaného informačního systému Lesů ČR“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 8.11.2019 a uveřejněno dne 11.11.2019 pod ev. č. zakázky Z2019-040178, ve znění oprav uveřejněných dne 9.12.2019 a dne 13.1.2020, do Úředního věstníku Evropské unie bylo oznámení odesláno dne 8.11.2019 a uveřejněno dne 13.11.2019 pod ev. č. 2019/S 219-537753, ve znění opravy odeslané dne 6.12.2019 a uveřejněné dne 11.12.2019 pod ev. č. 2019/S 239-587513 a opravy odeslané dne 9.1.2020 a uveřejněné dne 14.1.2020 pod ev. č. 2020/S 009-017905, **v rozporu se zásadou přiměřenosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů**, když požadoval realizovat předmět plnění stanovený v zadávací dokumentaci v čl. 2. Předmět veřejné zakázky a její předpokládaná hodnota bodu 2.1. Předmět a účel veřejné zakázky „*v následujícím rozsahu*“:

- *standardizace a optimalizace vybraných podnikových procesů (zpracování nového řešení, nikoliv úprava či doplnění stávajícího – již nevyhovujícího – řešení) v níže uvedených funkčních oblastech:*
 - *personalistika a mzdy, pracovní cesty,*
 - *finance a účetnictví*
 - *controlling,*
 - *správa majetku,*
 - *skladové hospodářství,*
 - *práce s lesními hospodářskými plány a osnovami – LHP(O),*
 - *lesní hospodářská evidence,*
 - *bilance holin a nezajištěných porostů,*
 - *lesnické statistické výkazy,*
 - *přírůstky a úbytky lesního majetku (roztaxace),*
 - *lesnické plánování,*
 - *lesnická výroba,*
 - *odbyt dříví,*
 - *zásoby dříví na jednotlivých lokalitách a pohyb dříví mezi lokalitami,*
 - *podpora zadávání lesnických zakázek (komplexní smlouvy, eAukce, samovýroby),*
 - *kontrola plnění lesnických zakázek*
- *dodávka a implementace nového podnikového informačního systému na podporu uvedených procesů a jeho propojení na požadované systémy a aplikace zadavatele. Řešení informačního systému bude odpovídat požadavkům na funkcionality, výkonnost a dostupnost definovaným v technické specifikaci předmětu veřejné zakázky, která tvoří přílohu č. 1 této zadávací dokumentace.*

V rámci plnění veřejné zakázky budou poskytnuty služby spočívající v následujících činnostech:

| <i>Fáze</i> | <i>ERP: prototypový ŽC</i> | <i>nLis: ŽC s paralelním vývojem</i> |
|-------------|---|--|
| <i>A.</i> | <i>DEFINICE: definice projektu</i> | <i>DEFINICE: definice projektu + popis vývojové metodiky (navrhování a programování) s průběžnými kontrolními místy zadavatele, definice vývojového prostředí a druhů dokumentace systému</i> |
| <i>B.</i> | <i>PROTOTYP: prototyp a školení klíčových uživatelů nad prototypem</i> | <i>ARCHITEKTURA: návrh architektury systému a vazby na ERP, návrh modulů (segmentů architektury) a vazeb mezi nimi, detailní návrh vazeb na nLIS</i> |
| <i>C.</i> | <i>NÁVRH: analýza požadavků a návrh standardizovaných a optimalizovaných procesů včetně způsobu jejich realizace v systému, detailní návrh vazeb na nLIS (cílový koncept)</i> | <i>NÁVRH C.1 až C.n MODULU: analýza požadavků a návrh standardizovaných a optimalizovaných procesů, popis modulů a funkcí vyvíjeného systému, popis vnitřních a vnějších vazeb, popis datových struktur na úroveň položek s modelem datových vazeb, detailní popis metodiky programování</i> |
| <i>D.</i> | <i>REALIZACE: implementace (nastavení a příprava</i> | <i>REALIZACE: Da.1 až Da.n PROGRAMOVÁNÍ MODULU:</i> |

| | | |
|--|---|---|
| | <p><i>produkčního prostředí, integrační testování, migrace), návrh katalogu servisních služeb za ERP, rozhodnutí o přechodu na ostrý provoz</i></p> | <p><i>programování modulu (s udržováním prováděcí dokumentace a odchylek od návrhové), ukončení jednotkovými testy prováděnými dodavatelem za přítomnosti zadavatele</i></p> <p><i>Db.1 až Db.n REALIZACE MODULU: implementace (nastavení a příprava produkčního prostředí, integrační testování, migrace)</i></p> <p><i>Dc. INTEGRACE: integrace segmentů (subsystémů) do vzájemně provázaného celku s realizací externích vazeb na okolní systémy, vč. ERP, provedení integračních testů a migrace dat, návrh katalogu servisních služeb za nLIS, rozhodnutí o přechodu na ostrý provoz</i></p> |
| | <p><i>Zahájení ostrého provozu</i></p> | <p><i>Zahájení ostrého provozu“</i></p> |

pro jehož realizaci stanovil dobu plnění v rozporu se zásadou přiměřenosti, když v článku 4. Doba a místo plnění, bodu 4.1 návrhu smlouvy uvedl, že „Poskytovatel se zavazuje poskytovat Plnění v souladu s harmonogramem v následujících krocích (fázích):

| Fáze či její část | Zahájení Fáze | Ukončení (splnění) Fáze |
|--------------------------|---------------------------------|------------------------------------|
| Fáze A | dnem nabytí účinnosti Smlouvy | do 1 měsíce (od účinnosti smlouvy) |
| Fáze B | po dokončení (akceptaci) Fáze A | do 2 měsíců (od akceptace fáze A) |
| Fáze C | po dokončení (akceptaci) Fáze B | do 2 měsíců (od akceptace fáze B) |
| Fáze D | po dokončení (akceptaci) Fáze C | 31.12.2020 |
| Zahájení ostrého provozu | po dokončení (akceptaci) Fáze D | 1.1.2021 |

přičemž takto stanovený harmonogram plnění veřejné zakázky s termínem zahájení ostrého provozu 1.1.2021, má na trhu za následek významné omezení hospodářské soutěže.

III.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – Lesy České republiky, s.p., IČO 42196451, se sídlem Přemyslova 1106/19, 500 08 Hradec Králové - Nový Hradec Králové – uvedeného ve výroku I. a II. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 263 odst. 3 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, **ruší zadávací řízení** na veřejnou zakázku „Implementace integrovaného informačního systému Lesů ČR“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 8.11.2019 a uveřejněno dne 11.11.2019 pod ev. č. zakázky Z2019-040178, ve znění oprav uveřejněných dne 9.12.2019 a

dne 13.1.2020, do Úředního věstníku Evropské unie bylo oznámení odesláno dne 8.11.2019 a uveřejněno dne 13.11.2019 pod ev. č. 2019/S 219-537753, ve znění opravy odeslané dne 6.12.2019 a uveřejněné dne 11.12.2019 pod ev. č. 2019/S 239-587513 a opravy odeslané dne 9.1.2020 a uveřejněné dne 14.1.2020 pod ev. č. 2020/S 009-017905.

IV.

Zadavateli – Lesy České republiky, s.p., IČO 42196451, se sídlem Přemyslova 1106/19, 500 08 Hradec Králové - Nový Hradec Králové – se podle § 263 odst. 8 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, až do pravomocného skončení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele vedeného Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. S0062/2020/VZ, **ukládá zákaz uzavřít smlouvu** v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Implementace integrovaného informačního systému Lesů ČR“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 8.11.2019 a uveřejněno dne 11.11.2019 pod ev. č. zakázky Z2019-040178, ve znění oprav uveřejněných dne 9.12.2019 a dne 13.1.2020, do Úředního věstníku Evropské unie bylo oznámení odesláno dne 8.11.2019 a uveřejněno dne 13.11.2019 pod ev. č. 2019/S 219-537753, ve znění opravy odeslané dne 6.12.2019 a uveřejněné dne 11.12.2019 pod ev. č. 2019/S 239-587513 a opravy odeslané dne 9.1.2020 a uveřejněné dne 14.1.2020 pod ev. č. 2020/S 009-017905.

V.

Podle § 266 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v návaznosti na § 1 odst. 1 vyhlášky č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, se zadavateli – Lesy České republiky, s.p., IČO 42196451, se sídlem Přemyslova 1106/19, 500 08 Hradec Králové - Nový Hradec Králové – ukládá

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

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

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Lesy České republiky, s.p., IČO 42196451, se sídlem Přemyslova 1106/19, 500 08 Hradec Králové - Nový Hradec Králové, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 20.3.2020 Mgr. Ilonou Kindlovou, ev. č. ČAK 10217, advokátkou KŠD LEGAL advokátní kancelář s.r.o., IČO 25711229, se sídlem Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha 4 - Nusle (dále jen „zadavatel“) – zahájil podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“ nebo „ZZVZ“), dne 8.11.2019 zadávací řízení na veřejnou zakázku „Implementace integrovaného informačního systému Lesů ČR“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 8.11.2019 a uveřejněno dne 11.11.2019 pod ev. č. zakázky Z2019-040178, ve znění oprav uveřejněných dne 9.12.2019 a dne 13.1.2020, do Úředního věstníku Evropské unie

bylo oznámení odesláno dne 8.11.2019 a uveřejněno dne 13.11.2019 pod ev. č. 2019/S 219-537753, ve znění opravy odeslané dne 6.12.2019 a uveřejněné dne 11.12.2019 pod ev. č. 2019/S 239-587513 a opravy odeslané dne 9.1.2020 a uveřejněné dne 14.1.2020 pod ev. č. 2020/S 009-017905 (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Dne 9.1.2020 zadavatel obdržel námitky navrhovatele – itelligence, a.s., IČO 26718537, se sídlem Hlinky 505/118, 603 00 Brno - Pisárky, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 8.1.2020 společností INDOC s.r.o., IČO 26164001, se sídlem Šermířská 2378/3b, 169 00 Praha 6 - Břevnov (dále jen „navrhovatel“) – směřující proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky.
3. Rozhodnutím ze dne 24.1.2020, které navrhovatel obdržel téhož dne, zadavatel námitky navrhovatele odmítl. následně podal navrhovatel dopisem ze dne 3.2.2020 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

II. OBSAH NÁVRHU

Skrytá diskriminace a omezení hospodářské soutěže příliš širokým vymezením předmětu veřejné zakázky

4. Navrhovatel namítá, že se zadavatel dopustil skryté diskriminace a omezení hospodářské soutěže příliš širokým vymezením předmětu plnění veřejné zakázky. Podle navrhovatele zadavatel v jedné veřejné zakázce spojil vícero separátních a velmi odlišných systémů, jejichž povaha a charakter jsou v běžných obchodních zvyklostech neslučitelné, čímž dodavatelům znemožnil podat nabídky samostatně na jednotlivé jim odpovídající činnosti a omezil tak okruh subjektů, schopných dodat předmět plnění. Navrhovatel uvádí, že veřejná zakázka se skládá ze tří hlavních systémů:
 - licence, implementace a rozvoj software jednotného ekonomického informačního systému (ERP),
 - licence, implementace a rozvoj software personálního informačního systému (PAM),
 - licence, implementace a rozvoj software komplexního řízení lesního hospodářství (nLIS),a že zadavatel všechna plnění nedělitelně svázal, když zakázku nerozdělil na části, čímž potenciálním dodavatelům znemožnil podat nabídky samostatně, na jejich činnostem odpovídající části. V konečném důsledku je tak podle navrhovatele jediným způsobilým dodavatelem ten, který bude schopen dodat současně jak aplikační software jednotného ekonomického informačního systému (ERP) a personálního informačního systému (PAM), tak specifický software komplexního řízení lesního hospodářství (nLIS).
5. Navrhovatel uvádí, že má všeobecnou povědomost o obvyklých dodavatelích řešení v jednotlivých oblastech. Pro zákazníky z řad státních podniků a veřejné správy se orientačně dají předpokládat tyto okruhy potenciálních zájemců o jednotlivé části veřejné zakázky: ERP Ekonomické informační systémy SAP CR s.r.o., Microsoft s.r.o., AutoCont CZ a.s., K2 atmitec s.r.o., GORDIC spol. s r.o. a jejich partneři; PAM Personální a mzdové systémy Vema, a.s., OKsystem a.s., Elanor spol. s r.o., KS - program, spol. s r.o. FLUX, spol. s r.o. a jejich partneři;

nLIS Komplexní řízení lesního hospodářství HA-SOFT, s.r.o., PDS s.r.o., IterSoft s.r.o., Foresta SG, a.s.

6. Podle navrhovatele je zřejmé, že především software pro komplexní řízení lesního hospodářství se svou povahou zásadně odlišuje od běžných ekonomických a personálních systémů a zcela logicky je vyvíjen a dodáván velmi omezeným počtem specializovaných firem. Navrhovatel uvádí, že ačkoliv je autorizovaným partnerem společnosti SAP, jednoho z předních dodavatelů ekonomických informačních systémů pro veřejnou a místní správu v České republice, není schopen nabídnout a dodat software komplexního řízení lesního hospodářství (nLIS) a software personálního informačního systému (PAM) bez využití vícero subdodavatelů, čímž je mu zásadním způsobem ztížen přístup do soutěžního prostředí a fakticky se z uvedeného důvodu nemůže zadávacího řízení vůbec zúčastnit a ucházet se o veřejnou zakázku.
7. Rozdělení veřejné zakázky na jednotlivé části však podle navrhovatele věcně nic nebrání, neboť zadavatel dokonce v zadávací dokumentaci předpokládá, že plnění veřejné zakázky se bude sestávat z jednotlivých informačních systémů, jež budou propojeny prostřednictvím Integrovaných platformy (Enterprise Service Bus); k tomu navrhovatel odkazuje na schéma obsažené v čl. 2.1 přílohy zadávací dokumentace č. 1 - Technické podmínky, které podle jeho názoru potvrzuje, že navržená architektura řešení přímo umožňuje přípravu, instalaci, konfiguraci a zprovoznění aplikačních komponent jednotlivých systémů odděleně.
8. Základního cíle veřejné zakázky, dodávky uceleného řešení spočívajícího v integrovaném informačním systému, lze podle navrhovatele s využitím Integrovaných platformy dosáhnout i bez drastického omezení hospodářské soutěže, kterého se dopouští zadavatel, a to odděleným zadáním samostatných veřejných zakázek anebo rozdělením veřejné zakázky na jednotlivé části.
9. Navrhovatel rovněž poukazuje na skutečnost, že z hlediska poskytovatele dotace se jedná o dvě oddělené akce a odkazuje na stránku <https://lesy.cz/rady-a-osveta/informace-o-financi-podpore-z-evropske-unie/projekty-v-realizaci/>, kde jsou oba projekty registrovány samostatně – LČR: Implementace nového informačního systému ERP (Reg. číslo CZ.06.3.05/0.0/0.0/16_028/0006500) a LČR: Implementace nového lesnického informačního systému (Reg. číslo CZ.06.3.05/0.0/0.0/16_028/0006501).
10. Navrhovatel poukazuje na § 217 odst. 2 písm. m) zákona, podle něhož pokud zadavatel nadlimitní veřejnou zakázku nerozdělí na části, uvede zadavatel odůvodnění tohoto postupu, pokud je neuvedl v zadávací dokumentaci. Podle navrhovatele je zřejmé, že zákonodárce preferuje, resp. předpokládá, rozdělení široce vymezeného předmětu veřejných zakázek na části a ukládá zadavatelům, aby, pokud takto u nadlimitních veřejných zakázek postupovat nebudou, toto nerozdělení řádně zdůvodnili, a to buď přímo v zadávací dokumentaci, nebo následně v písemné zprávě zadavatele.
11. Příliš široké vymezení předmětu veřejné zakázky, respektive spojování běžně neslučitelných plnění s důsledkem vytvoření bezdůvodných překážek hospodářské soutěže, bylo v uplynulých letech mnohokrát předmětem rozhodování Úřadu a příslušných soudů a v této souvislosti navrhovatel odkazuje na některá rozhodnutí Úřadu, soudní judikaturu i směrnici Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU (čl. 78).

12. Navrhovatel zastává názor, že v souladu s ustálenou rozhodovací praxí Úřadu i relevantních soudů je v principu vyloučeno, aby stanovení požadavků zadavatele vedlo k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení, nebo k jakémukoli zvýhodnění některého z dodavatelů. Porušení zásady zákazu diskriminace navrhovatel spatřuje nikoliv pouze v absolutním zamezení možnosti podat nabídku, ale i ve ztížení či omezení této možnosti, tedy i v situaci, kdy dodavatel je sice formálně schopen předložit zadavateli svoji nabídku, tato však fakticky nemá šanci být hodnocena jako ekonomicky nejvýhodnější. Navrhovatel podotýká, že podstatou zásady zákazu diskriminace je pravidlo, že žádný z dodavatelů, zájemců nebo uchazečů nesmí být postupem zadavatele přímo nebo nepřímo, vědomě nebo nevědomě zvýhodněn nebo znevýhodněn oproti jiným subjektům ve stejném postavení.
13. Navrhovatel rovněž poukazuje na rozhodnutí Úřadu ve správním řízení sp. zn. S0158/2018 potvrzeném v rozkladovém řízení sp. zn. R0149/2018, rozhodnutí Úřadu ve správním řízení sp. zn. S0638/2016 a související rozkladové řízení sp. zn. R0294/2016, rozhodnutí Úřadu ve správním řízení sp. zn. S551/2011 a související soudní judikaturu.
14. Navrhovatel rovněž reaguje na rozhodnutí zadavatele onámitkách a uvádí, že přirozená (tržní) podoba systému je v rozdělené podobě; nestandardní tedy není jeho rozdělení, avšak naopak umělé spojení, byť odůvodněné na první pohled dobrými úmysly zadavatele. Jednotného a bezešvého systému lze podle navrhovatele dosáhnout i v případě, že jsou jeho jednotlivé komponenty původem od odlišných (přirozených) výrobců a dodavatelů a sám zadavatel připouští realizaci jednotlivých částí subdodavatelským způsobem. Tím zadavatel podle navrhovatele přímo připouští, že se může jednat o samostatné systémy, které jsou pouze dodavatelem jednoho z nich spojeny a v takovém případě věcně ani technicky nic nebrání tomu, aby zadavatel umožnil podání nabídek na jednotlivé systémy samostatně, přičemž zvolí jeden ze systémů za nosný a jeho dodavateli uloží provést aplikační integraci a sjednocení, což výrazně méně omezuje hospodářskou soutěž a umožní splnit cíle zadavatele.
15. K argumentaci zadavatele, že není pravdou, že uceleného řešení lze dosáhnout s využitím integrační platformy s tím, že budou dodány samostatné systémy, navrhovatel uvádí, že toto vyjádření zadavatele je vnitřně rozporné a nekonzistentní. Zadavatel podle navrhovatele popírá principy samotné integrační platformy, která je v rámci složitých informačních systémů pořizována právě proto, aby sjednotila a propojila původně heterogenní aplikace do jednoduššího funkčního celku a tím, že ji zadavatel v rámci veřejné zakázky požaduje, de facto přiznává, že je co integrovat a tudíž, že i jeho cílový „jednotný“ informační systém může vzniknout z několika dílčích (separátních) částí.
16. Navrhovatel dále uvádí, že i zadavatelem uváděné datové a technologické integraci může být snadno dosaženo, byť jde o dodávku několika dílčích (separátních) aplikací. Podle navrhovatele ukládání do jedné instance předem definované databáze je dnes standardní požadavek běžných zákaznických řešení, přičemž dodavatelé jsou připraveni je plnit. K technologické integraci navrhovatel uvádí, že předmětem veřejné zakázky není hardware ani žádná fyzická technologická zařízení – zadavatel se v zadávací dokumentaci zavazuje zajistit vlastní hardware a virtualizační platformy, na kterých má být cílový informační systém vybraným dodavatelem nainstalován a provozován. K tomu navrhovatel cituje ze str. 7 zadávací dokumentace: *„Zadavatel zajistí pro potřeby realizace veřejné zakázky všechny potřebný hardware pro vývojové, testovací a produkční prostředí. Účastník ve své nabídce*

specifikuje požadavky na výkon a zdroje HW, které má zajistit zadavatel. Dále zadavatel zajistí virtualizační prostředí do úrovně operačního systému.“

17. Podle navrhovatele skutečný rozsah zodpovědnosti, který neodpovídá tomu, co zadavatel uvádí v odůvodnění rozhodnutí o námitkách, je zřejmý i z diagramu na str. 7 zadávací dokumentace.
18. Navrhovatel se rovněž vyjadřuje k informaci zadavatele, že podobný systém byl vysoutěžen například Ministerstvem životního prostředí nebo Vojenskými lesy a statky, s.p., a že je tak zřejmé, že obdobné zakázky komplexních a integrovaných systémů již byly na relevantním trhu realizovány a nejedná se o exces vybočující ze standardní obchodní praxe. K tomu navrhovatel uvádí, že průběh a výsledky těchto veřejných zakázek však svědčí spíše o opaku, než by jakkoliv podporovaly argumentaci zadavatele.
19. K tomu navrhovatel dodává, že veřejná zakázka Ministerstva životního prostředí na Ekonomický informační systém se začleněním lesní výroby v národních parcích byla vyhlášena již v roce 2016 a to s předpokládanou hodnotou 50 mil. Kč, a že díky nedělitelnému svázání dvou nesourodých plnění však podal nabídku jediný dodavatel, a to společnost HA-SOFT, s.r.o., s nabídkovou cenou 49 970 000 Kč. Podle navrhovatele hospodářská soutěž vůbec neproběhla a to, že se proti podobě zadávacích podmínek nikdo z potenciálních dodavatelů neodvolal, nečiní tyto zákonnými.
20. K veřejné zakázce Vojenských lesů a statků, s.p., na Dodávku informačního systému pro ekonomickou agendu a lesní výrobu II navrhovatel uvádí, že nabídky podali tři uchazeči, přičemž kromě dodavatele HA-SOFT, s.r.o., všichni zbývající plnili předmět zakázky spojením různých aplikačních programů s pomocí integrační platformy. Navrhovatel uvádí, že příslušné zadávací řízení ještě nebylo ukončeno, avšak z oznámení o výběru nejvhodnější nabídky je vidět, že jako nejvhodnější byla vybrána právě taková, která realizuje jednotný informační systém integrací původně oddělených (samostatných) aplikací, což vyplývá ze zprávy o hodnocení nabídek, podle které ekonomická část aplikace bude realizována na systému SAP a část řízení lesní výroby bude proprietární aplikací firmy PDS s.r.o. Navrhovatel dodává, že součástí této veřejné zakázky není aplikace personálního a mzdového systému (PAM). K omezení hospodářské soutěže tak podle navrhovatele u této zakázky došlo spojením pouze dvou nesourodých aplikačních systémů, nikoliv tří, jak se stalo v napadené veřejné zakázce.
21. Z uvedeného je podle navrhovatele zřejmé, že požadavek na spojení modulů EKIS + PAM + nLIS do jedné nedělitelné veřejné zakázky způsobí drastické omezení hospodářské soutěže a značně zredukuje počet uchazečů, kteří by mohli podat relevantní nabídky. Aktuální Veřejná zakázka je svým rozsahem navíc řádově větší, než oba jmenované případy. Její předpokládaná hodnota totiž přesahuje částku 300 mil. Kč, přičemž zakázku Vojenských lesů a statků, s.p., získal její vítěz NESS Czech s.r.o. za cenu 26,8 mil. Kč a zakázka Ministerstva životního prostředí byla realizována za 49 970 000 Kč.
22. Zadavatelem uvedené přirovnání veřejné zakázky ke stavbě komplexní stavby, dopravní stavby apod. neodpovídá podle navrhovatele situaci ve veřejné zakázce. Navrhovatel dodává, že pro trhy komplexních staveb a dopravních staveb existuje dostatečné množství generálních dodavatelů, mezi kterými probíhá standardní hospodářská soutěž. To dle navrhovatele neplatí o trhu bezešvých jednotných informačních systémů na ekonomiku,

personalistiku a řízení lesní výroby, kde je konkurenční prostředí tvořeno jediným dodavatelem – společností HA-SOFT, s.r.o.

23. K vymezení okruhu potenciálních zájemců navrhovatel uvádí, že nelze bez dalšího přistoupit na to, že specifické požadavky zadavatele jsou absolutně nadřazeny realitě konkurenčního prostředí, respektive okruhu potenciálních zájemců. V takovém je zadavatel nepochybně povinen nastavit specifické zadávací podmínky přiměřeným způsobem tak, aby zabránil vzniku situace, kdy budou dávat konkurenční výhodu jedinému dodavateli a naopak znevýhodňovat ostatní potenciální dodavatele.
24. Ke skutečnosti, že veřejná zakázka má být financována z programu IROP navrhovatel podotýká, že nenamítá proti otázce financování z programu IROP, nýbrž připomíná, že původně byl zadavatel schopen a ochoten uvažovat o dvou oddělených projektech. Navrhovatel uvádí, že nemá k dispozici podklady IROP, konkrétně žádosti, na základě kterých zadavatel získal příslib financování z evropských fondů, a žádá Úřad, aby podle správního řádu dožádal u poskytovatele dotace (pravděpodobně Ministerstvo pro místní rozvoj) dokumenty relevantní ke schválení financování obou projektů a prověřil, zda zadavatel uvedl požadavek na jejich jednodušnost a nedělitelnost již v původních podkladech anebo se tak stalo ex post po schválení financování. Tato okolnost je podle názoru navrhovatele důležitým podkladem pro vydání rozhodnutí Úřadu, když by mohla svědčit o tom, že zadavatel spojil nesourodá plnění uměle a dodatečně, ačkoliv se nyní na svou obranu snaží tvrdit, že jejich spojení je klíčovou potřebou.

Omezující kvalifikační požadavek na doložení významné služby

25. Navrhovatel namítá omezující kvalifikační požadavek na doložení významné služby uvedený v čl. 5.3 zadávací dokumentace spočívající v požadavku na doložení alespoň jedné významné služby, jejímž obsahem musí být implementace nebo reimplementace podnikového informačního systému, v rámci které byly implementovány nebo reimplementovány tyto funkční oblasti: lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence a dále alespoň dvě oblasti z následujících funkčních oblastí: finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství.
26. Podle navrhovatele je požadavek, aby dodavatel měl zkušenosti s významnou službou, která naráz a nedělitelně zahrnuje jak lesnické plánování a výrobu, tak finance, účetnictví, personalistiku, mzdy a některé další agendy, související bezprostředně s ERP, zjevně excesivní a nedůvodný. K prokázání zkušenosti dodavatele v oblasti realizace informačních systémů, zadávaných v rámci veřejné zakázky, by podle navrhovatele bylo zcela dostačující doložení individuálních zkušeností s jednotlivými systémy a postup zadavatele bezdůvodně omezuje účast dodavatelů ve veřejné zakázce pouze na takové, kteří disponují vlastními silami realizovanou významnou službou, zahrnující lesnické plánování a výrobu, což závažným způsobem omezuje volnou hospodářskou soutěž. Navíc podle navrhovatele nelze odhlédnout od toho, že požadovaná reference je svojí povahou vysoce specifická, když musí zahrnovat agendu lesnického plánování a výroby a lesní hospodářské plány a evidenci, čímž již výrazně zužuje okruh možných dodavatelů.
27. Navrhovatel obecně podotýká, že účelem stanovení technických kvalifikačních předpokladů je zajistit, aby veřejná zakázka byla plněna takovým uchazečem, který je k tomu dostatečně technicky způsobilý, a že prostřednictvím požadavků na splnění technických kvalifikačních

požadavků má tedy dojít k omezení účasti v zadávacím řízení pouze na ty subjekty, které jsou skutečně schopny po technické i materiální stránce plnění veřejné zakázky zajistit. Stanovení konkrétních požadavků je sice podle navrhovatele věcí zadavatele, současně však platí, že § 73 odst. 6 zákona připouští stanovení pouze takových kritérií technické kvalifikace, které odpovídají složitosti a rozsahu předmětu plnění veřejné zakázky.

28. Dále navrhovatel poukazuje na povinnost zadavatele respektovat rovněž zásady zadávání veřejných zakázek zakotvené v § 6 zákona, zejména pak zásadu přiměřenosti a zásadu zákazu diskriminace, a v té souvislosti i na rozhodovací praxi Úřadu a soudů, a to např. na rozsudky Nejvyššího správního soudu sp. zn. 9 Afs 87/2008 ze dne 9.7.2009, sp. zn. 7 Afs 44/2013 ze dne 7.11.2013, sp. zn. 1 Af 20/2008 ze dne 5.6.2008, sp. zn. 9 Afs 37/2011 ze dne 7.12.2011. Rozsudky Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 109/2012 ze dne 20.3.2014, sp. zn. 62 Af 57/2011 ze dne 1.11.2012. Obdobně podle navrhovatele judikuje i Soudní dvůr Evropské unie (dříve Evropský soudní dvůr) – např. rozsudek ve věci C-22/80 Boussac Saint-Frères SA v. Brigitte Gerstenmeier ze dne 19.10.1980 nebo rozsudek ve věci C-16/98 Evropská komise v. Francouzská republika ze dne 5.10.2010, kde byl vysloven závěr, že ochranu před diskriminací je nezbytné vztáhnout také na zájemce, kteří byli od účasti v daném zadávacím řízení odrazeni, a to stanovením znevýhodňujících podmínek ze strany zadavatele.
29. Ve vztahu k povinnosti zadavatele přizpůsobit kvalifikační požadavky stávající situaci na relevantním trhu, což se v daném případě týká komplexity reference požadované Zadavatelem, navrhovatel upozorňuje na rozhodnutí Úřadu vydaná ve správních řízeních sp. zn. S551/2011/VZ ze dne 11.7.2012, sp. zn. S0114,0139/2019/VZ ze dne 14.5.2019.
30. Podle navrhovatele by cílem zadavatele a jím stanovených zadávacích podmínek (včetně požadavků na prokázání splnění kvalifikačních předpokladů) mělo být zabezpečení maximálně možné otevřené soutěže, a tedy účasti všech potenciálních dodavatelů, kteří jsou způsobilí předmětnou veřejnou zakázku plnit. Tak tomu v zadávané veřejné zakázce podle navrhovatele není, když se navrhovatel (a nepochybně také další dodavatelé) v důsledku požadavku zadavatele na doložení předmětné referenční zakázky nemůže zadávacího řízení účastnit, ačkoliv je dostatečně způsobilý k plnění jedné nebo dvou jejích podstatných částí. Zadavatel tak dle navrhovatele nepřipustným způsobem omezuje soutěžní prostředí a vytváří překážky pro účast v zadávacím řízení.
31. Ve vztahu k výše citovaným rozhodnutím navrhovatel zmiňuje, že ačkoliv se tato rozhodnutí vztahují k předchozí právní úpravě, lze jejich závěry nepochybně bez dalšího aplikovat i na nyní účinný zákon. Porušení zákona, která navrhovatel namítá, se podle jeho názoru týkají obecně platných základních zásad a principů právní úpravy zadávání veřejných zakázek, přičemž závěr o použitelnosti dřívější rozhodovací praxe potvrzuje ve své rozhodovací praxi ostatně opakovaně i Úřad, např. v rozhodnutí vydaném ve správním řízení sp. zn. S0403/2017/VZ ze dne 11.12.2017, v němž Úřad ve vztahu k obdobnému případu uvedl, že lze využít dosavadní judikaturu, neboť v otázce stanovení minimální úrovně pro splnění kritérií technické kvalifikace nová právní úprava navazuje na úpravu předchozí.
32. K požadavku zadavatele na předmětný kvalifikační předpoklad navrhovatel vyslovuje názor, že požadavek na dodání jednoho informačního systému, který by zahrnoval jak ekonomický, tak personální informační systém a rovněž systém komplexního řízení lesního hospodářství, nebyl stanoven v souladu se zákonem, a tedy nemůže být odůvodněný ani kvalifikační

požadavek, který se na vymezení předmětu plnění odvolává, neboť kvalifikaci je totiž nutné vymezit přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky.

33. K aplikovatelnosti rozsudku Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 109/2012 navrhovatel uvádí, že platí, že kvalifikační předpoklad může být shledán jako (skrytě) diskriminační i za situace, kdy by k jeho stanovení měl zadavatel slovy soudu dobře hájitelné důvody. K doplnění citace rozsudku zadavatelem navrhovatel uvádí, že Úřad je povinen zkoumat vliv stanovení kvalifikačních požadavků na soutěžní prostředí, neboť i požadavky, které mají opodstatnění v potřebách zadavatele, lze shledat jako nezákonné.
34. K argumentaci zadavatele v rozhodnutí o námitkách, že kvalifikační požadavky plní svoji funkci, tj. omezení účasti dodavatelů neschopných plnit celý předmět veřejné zakázky, když se navrhovatel nemůže zúčastnit zadávacího řízení, navrhovatel uvádí, že skutečnost, že nastavená kvalifikace brání v účasti jednomu z potenciálních soutěžitelů o veřejnou zakázku, je naopak jednoznačným důkazem zásadního a zcela nedůvodného omezení volné hospodářské soutěže o veřejnou zakázku.
35. K přesvědčení zadavatele, že navrhovatel či jiní dodavatelé mohou využít subdodávky na činnosti, které nejsou schopni realizovat vlastními silami, navrhovatel uvádí, že se ztotožňuje s právním názorem v rozsudku Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 57/2011 ze dne 1.11.2012, který se týkal případu, kdy zadavatel vymezil předmět plnění v rozporu se zákonem, který uvedl, že *„jak podání společné nabídky, tak podání nabídky, v níž bude počítáno se subdodávkou, nemůže soutěžní prostředí zajišťovat způsobem srovnatelným, jako podání nabídek, které budou mezi sebou ve skutečnosti soutěžit.“*

Nesplnitelný termín zahájení ostrého provozu

36. Navrhovatel namítá nesplnitelný termín zahájení ostrého provozu od 1.1.2021 v důsledku nedostatečně vymezeného předmětu plnění a zastává názor, že nesplnitelnost termínu zahájení ostrého provozu ke dni 1.1.2021 je způsobena především pozdním vznikem Cílového konceptu. Cílový koncept však má být vyhotoven a schválen až na konci etapy C) Návrh; v součtu tedy 5 měsíců po nabytí účinnosti smlouvy na plnění veřejné zakázky. Teprve v tomto okamžiku, řadu měsíců po zadání veřejné zakázky, se tedy podle navrhovatele vybraný dodavatel závazně dozví (bude mít od zadavatele schváleno), co přesně je obsahem předmětu plnění veřejné zakázky, jelikož zadávací dokumentace se při vymezení velkého množství parametrů předmětu plnění odkazuje právě na jejich definici Cílovým konceptem. Navrhovatel dále uvádí, že jenom text přílohy zadávací dokumentace č. 1 - Technické podmínky zmiňuje upřesnění předmětu plnění až v rámci Cílového konceptu šedesát šestkrát a že zadavatel v průběhu lhůty na podání nabídek obdržel přes 170 dotazů, respektive žádostí o vysvětlení ZD. Převažující většina žádostí se dle navrhovatele týká specifikace lesní výroby, kde zadavatel ve více než 60 případech odpovídá opět odkazem na Cílový koncept.
37. Z výše uvedeného je podle navrhovatele zřejmé, že vybranému dodavateli tak zůstane cca 4 – 5 měsíců na kompletní vývoj, instalaci, implementaci, testování, zkušební provoz, migraci a akceptaci nového rozsáhlého integrovaného informačního systému, který má bezchybně obsluhovat byznysové a ekonomické procesy ERP, PAM a unikátní systém lesní výroby nLIS pro mnohamiliardový státní podnik. Takto krátkou lhůtu považuje navrhovatel za objektivně nesplnitelnou, a to nejenom kvůli nemožnosti dostat v jejím intervalu požadovaným standardům řízení a organizace vývoje a zavádění nového SW, ale rovněž s ohledem na

enormní rozsah lidských i jiných zdrojů, který by byl potřebný k realizaci veřejné zakázky se zahájením ostrého provozu od 1.1.2021.

38. Kromě výše uvedeného spatřuje navrhovatel nezákonný postup zadavatele i v tom, že definuje konečný termín provedení a akceptace díla a zahájení jeho ostrého provozu absolutním datem, a to bez ohledu na okamžik, kdy bude skutečně s vybraným dodavatelem uzavřena smlouva nebo kdy fakticky začne běžet plnění předmětu veřejné zakázky. Představa zadavatele, který ponechává absolutně neurčitý termín zahájení plnění a zároveň požaduje zahájení ostrého provozu několika sofistikovaných, na zakázku vyrobených, informačních systémů, ke konkrétnímu dni, je podle navrhovatele nepřijatelná a odporuje dobrým mravům, běžné praxi kontraktace ICT zakázek i požadavkům kladeným na zadávací podmínky ze strany zákona. Není možné, aby zadavatel natolik pohrdal prací a zdroji zájemců o veřejnou zakázku, že je nechá vypracovat relativně složité nabídky, aniž by věděli, zda mají reálnou šanci veřejnou zakázku realizovat a teprve následně je postaví před šibeniční termín extrémně krátké realizace, pokud jeho zadávací řízení např. podlehne námitkám nebo přezkumu Úřadem. Takový postup zakládá podle navrhovatele extrémní netransparentnost.
39. K termínu zahájení plnění zakázky (resp. době plnění navrhovatel mj. odkazuje např. rozsudky Krajského soudu v Brně sp. zn. 30 Af 102/2016 ze dne 23.1.2018, či sp. zn. 10 As 39/2018 ze dne 31.1.2019.
40. Rozhodovací praxi Úřadu i soudní judikaturu uváděnou zadavatelem z níž vyplývá, že smluvní podmínky mohou být považovány za nezákonné pouze tehdy, jsou-li zjevně excesivní, navrhovatel nezpochybňuje a uvádí, že citované právní názory potvrzují, že excesivní smluvní podmínky jsou nezákonné a že zadavatel musí i při koncipování smluvních podmínek dodržet zákon včetně zásad stanovených v § 6 zákona.
41. Navrhovatel dále ve vztahu k argumentaci zadavatele v rozhodnutí o námitkách mj. uvádí, že za stávajícího stavu, kdy zadavatel specifikoval poptávané plnění neurčitě a nejasně s tím, že k upřesnění dojde až v průběhu realizace, konkrétně odsouhlasením a schválením Cílového konceptu několik měsíců po zadání veřejné zakázky, však nelze souhlasit s tím, že by vybraný dodavatel měl skutečně lhůtu 10-11 měsíců k dispozici, vybraný dodavatel bude mít pro plnění reálně lhůtu cca poloviční, než jakou uvádí zadavatel. Navrhovatel zásadně nesouhlasí s tvrzením zadavatele, že Cílový koncept pouze upřesňuje zadání veřejné zakázky; podle názoru navrhovatele má Cílový koncept pro specifikaci předmětu veřejné zakázky zásadní roli.
42. K tvrzení zadavatele, že počet dotazů neimplikuje nedostatečnost zadávací dokumentace, navrhovatel uvádí, že počet dotazů považuje za důležitý ukazatel kvality zpracování zadávací dokumentace. Navrhovatel dodává, že dodavatelé žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace podávají, avšak počet 170 dotazů objektivně nelze označit za běžný a standardní. Toto číslo naopak podle navrhovatele svědčí o tom, že zadávací dokumentace obsahuje celou řadu nejasností, které si vyžádaly zpracování žádostí o jejich vysvětlení. Pokud by byla ZD naprosto jasná, nebyl by důvod žádosti o její dodatečné vysvětlení zadavateli podávat.
43. K tvrzení zadavatele, že lhůta 11 měsíců na realizaci systému a spuštění do ostrého provozu je splnitelná, a to i vzhledem ke všem požadavkům zadavatele navrhovatel uvádí, že toto tvrzení je pouhou neurčitou proklamací, která nic konkrétního neuvádí ani nedokládá.

44. K tvrzení zadavatele, že všichni dodavatelé byli o termínu zahájení ostrého provozu informováni stejným způsobem, a že pokud dodavatelé nedisponují dostatečnými zdroji, mohou využít poddodavatele, navrhovatel uvádí, že skutečnost, že zadavatel informoval o svém požadavku dodavatele stejným způsobem, sama o sobě neznamená, že zadavatel jednal při jeho stanovení v souladu se zákonem a k otázce využití poddodavatelů odkazuje na rozsudek Krajského osudu v Brně č. j. 62 Af 57/2011 ze dne 1.11.2012, podle něhož jak podání společné nabídky, tak podání nabídky, v níž bude počítáno se subdodávkou, nemůže soutěžní prostředí zajišťovat způsobem srovnatelným, jako podání nabídek, které budou mezi sebou ve skutečnosti soutěžit.
45. K argumentaci zadavatele, že termín zahájení ostrého provozu do 1.1.2021 musí být dodržen z důvodu obdržení finančních prostředků od poskytovatele dotace, navrhovatel uvádí, že tato skutečnost není pro posouzení postupu zadavatele relevantní, resp. daná okolnost nemůže nezákonné jednání zadavatele ospravedlnit. Pokud zadavatel věděl, že bude muset dodržet určitý časový harmonogram stanovený poskytovatelem dotace, měl tomu podle navrhovatele přizpůsobit obsah zadávací dokumentace, aby dodavatelům umožnil termín zahájení ostrého provozu dodržet.
46. K argumentaci zadavatele, že zadavateli není známo žádné rozhodnutí Úřadu ani soudů, které by stanovilo, že by zadavatel nemohl zahájení plnění veřejné zakázky svázat s okamžikem uzavření smlouvy, navrhovatel uvádí, že proti této skutečnosti nijak nebrojí a tuto argumentaci zadavatele považuje za zavádějící.
47. Navrhovatel se neztotožňuje s tvrzením zadavatele, že jím uvedená rozhodovací praxe se týká termínu zahájení plnění a ve vztahu ke stanovenému datu ostrého provozu je nepřipadná. Krajský soud v Brně se podle navrhovatele vyjadřuje nejen k termínu zahájení plnění, ale obecně i k době plnění veřejné zakázky, kterou zadavatel stanoví, a dodává, že úvahy týkající se termínu zahájení plnění lze nepochybně analogicky vztáhnout i na další časové milníky určené zadavatelem pro realizaci plnění.
48. Navrhovatel tuto část návrhu uzavírá s tím, že termín zahájení ostrého provozu stanovený zadavatelem považuje za excesivní nesplnitelnou smluvní podmínku, neboť ve spojení s nedostatečně vymezeným předmětem plnění přímo zvýhodňuje dodavatele stávajícího řešení HA-SOFT, s.r.o., a diskriminuje dodavatele ostatní.

Nedostatečné vymezení předmětu veřejné zakázky

49. Navrhovatel rovněž namítá nedostatečné vymezení předmětu plnění veřejné zakázky znemožňující jeho řádné ocenění a podání nabídky. Navrhovatel uvádí, že absence Cílového konceptu v průběhu zadávacího řízení neovlivňuje negativním způsobem pouze vlastní plnění veřejné zakázky, ale má rovněž dopady do samotného procesu zpracování nabídky navrhovatelem. Konkrétně způsobuje vážné překážky při ocenění předmětu plnění, které nelze provést ani odhadem, natož v míře a detailu, který by umožnil zpracovat a podat závaznou nabídku.
50. Podle navrhovatele nejasný či nedostatečně vymezený předmět plnění veřejné zakázky vyplývá z přílohy zadávací dokumentace č. 1 - Technických podmínek. Podle názoru navrhovatele sám zadavatel ví, jak velký rozsah plnění a do jaké míry zůstává nejasný, respektive nedostatečně určitý. Jak už navrhovatel vyčíslil v předchozí části námitek,

Technické podmínky zmiňují upřesnění předmětu plnění až v rámci Cílového konceptu přinejmenším šedesát šest krát.

51. Navrhovatel zdůrazňuje, že odpovědnost za vymezení předmětu veřejné zakázky spočívá výhradně na zadavateli a odkazuje na rozhodovací praxi Úřadu, např. na rozhodnutí vydaná ve správních řízeních sp. zn. S0465/2018, sp. zn. S 341/2013, sp. zn. S0315/2019 a rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 9 Afs 30/2010 ze dne 16.11.2010.
52. Navrhovatel se neztotožňuje s argumentací navrhovatele, že v rámci cílového konceptu mají být dopřesněny detaily již pevně stanovených a definovaných požadavků dle technické specifikace, které nemají vliv na nabídkovou cenu, nýbrž o zásadní skutečnosti nezanedbatelného rozsahu mající vliv na přípravu a nacenění nabídky.
53. K tvrzení zadavatele, že rezignoval na uvedení konkrétních námitek, navrhovatel uvádí, že v námitkách odkazoval na přílohu zadávací dokumentace č. 1 - Technické podmínky, které v 66 případech definují předmět plnění s využitím v budoucnu zhotoveného cílového konceptu, a že není nutné opisovat slovní popis všech 66 výskytů.
54. Navrhovatel navrhuje, aby Úřad zadavateli uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

55. Úřad obdržel výše uvedený návrh navrhovatele na zahájení správního řízení dne 3.2.2020. Dnem obdržení předmětného návrhu bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu rovněž dne 3.2.2020.
56. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou zadavatel a navrhovatel.
57. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S0450/2020/513/JLÍ ze dne 5.2.2020.
58. Dne 13.2.2020 doručil zadavatel Úřadu vyjádření k návrhu.

Vyjádření zadavatele k návrhu

K tvrzenému příliš širokému předmětu plnění

59. Zadavatel uvádí, že v rámci plnění veřejné zakázky poptává jeden komplexní ucelený systém, jehož části musí být vzájemně zcela kompatibilní a integrované. Těsná integrace všech jeho částí je podle zadavatele podmínkou nutnou pro dosažení očekávaných přínosů z nového informačního systému. Zadavatel poukazuje na to, že nutnost ucelenosti řešení byla zadavatelem výslovně deklarována v čl. 2.1 závazného návrhu smlouvy. Cílem veřejné zakázky je podle zadavatele vytvořit nový integrovaný informační systém, který na datové, aplikační a technologické vrstvě jednotně spojuje všechny moduly do jednoho celku.
60. Zadavatel uvádí, že integrovaný informační systém se bude skládat z několika modulů, které jsou dle tematického okruhu zařazeny do dvou částí informačního systému, a to do nového informačního lesnického systému (dále jen „nLIS systém“) a ekonomického systému (dále jen „ERP systém“). Část nLIS systém podporuje lesnické činnosti, které jsou podle zadavatele hlavní činností zadavatele, a tato část je tedy významem stěžejní částí informačního systému;

lesnické činnosti mají však přímé pracovní vazby na ekonomiku, tzn. většina těchto činností má v rámci pracovních činností přesah do ekonomiky, a naopak ekonomické činnosti mají vazbu do činností lesnických. ERP systém je proto dle zadavatele potřeba těsně integrovat s nLis systémem ve všech třech posuzovaných vrstvách informačního systému: datová vrstva, aplikační vrstva, technologická vrstva.

61. Z hlediska prokazatelných procesních vazeb (tzv. workflow) mezi lesnickými a ekonomickými činnostmi (včetně personalistiky) je síla potřebné provázanosti podle zadavatele velmi vysoká a bez řádně provedené integrace obou částí systému by došlo k problémům. Problémy vzniklé v případě dvou samostatných systémů na základě propojení nekompatibilních aplikací zadavatel spatřuje ve vícenásobném uložení dat, možnosti vzniku nekonzistence dat, nezaručené aktuálnosti dat ve všech jejich výskytech, nutnosti práce uživatele s více aplikacemi, nejednotným uživatelským rozhraním, workflow přes více aplikací, zvýšených nárocích na propojení databází, nemožnosti práce s úplnými transakcemi, potřebou middleware, nutností aktualizace vazeb při změně technologií, rozdílných nárocích na bezpečnost, zvýšených nárocích na údržbu. Zadavatel také tvrdí, že by nebyly splněny jeho požadavky na neduplicitní uložení dat, zamezení nekonzistencím dat, aktuálnost dat, jedinou aplikaci, jednotné uživatelské rozhraní, workflow, technologicky jednotnou databázi, práci s úplnými transakcemi, integrovaný systém, řízení bezpečnosti, standardizaci údržby.
62. Podle zadavatele pracovní provázanost lesnických a ekonomických činností vyžaduje těsné propojení informačních technologií a systémů, tj. lesnického subsystému (nLIS a ekonomického subsystému (ERP) do integrovaného informačního systému, a to v nejtěsnější možné míře, která je proveditelná. Dosažení přínosů z nového informačního systému je dle zadavatele podmíněno „bezešvou“ integrací obou klíčových subsystémů do jednotného integrovaného informačního systému.
63. Zadavatel tak má za to, že spojení více subsystémů do jednoho integrovaného informačního systému je odůvodněno předmětem plnění veřejné zakázky a důvodnými potřebami zadavatele. Nejedná se tedy o bezdůvodné omezení hospodářské soutěže, ale o zákonné omezení vyplývající ze specifik daného plnění.
64. Zadavatel se neztotožňuje s tvrzením, že se jedná o neslučitelné a velmi odlišné systémy. Podle zadavatele jednotlivé činnosti v rámci subsystému spolu souvisejí a pro řádnou realizaci těchto činností je nutné, aby byly tyto činnosti v rámci jednoho systému zcela integrovány. Zadavatel nesouhlasí s tvrzením, že v běžných obchodních zvyklostech nelze tyto subsystémy spojit. Podle zadavatele byl obdobný systém vysoutěžen například Ministerstvem životního prostředí nebo Vojenskými lesy a statky, s.p., a je tak zřejmé, že obdobné zakázky komplexních a integrovaných systémů již byly na relevantním trhu realizovány a nejedná se o exces vybočující ze standardní obchodní praxe. Zadavatel rovněž ze svého pohledu popisuje některé okolnosti týkající se uvedených veřejných zakázek, přičemž k veřejné zakázce Ministerstva životního prostředí mj. dodává, že skutečnost, že byla podána jedna nabídka, neznamená, že by předmět veřejné zakázky byl schopen plnit jen jeden dodavatel. K veřejné zakázce Vojenských lesů a statků, s. p., zadavatel dodává, že skutečnost, že byly podány tři nabídky, indikuje, že proběhla funkční hospodářská soutěž.
65. Podle zadavatele v případě rozdělení veřejné zakázky by nebylo dosaženo jednotného integrovaného systému, ale několika samostatných a navzájem nepropojených systémů,

čímž by nebyly naplněny požadavky zadavatele na předmětné plnění. Zastřešení implementace dílčích částí takového systému jedním dodavatelem je dle názoru zadavatele nezbytné z hlediska odpovědnosti za výsledek ve smyslu funkčního propojení všech jednotlivých softwarových komponent a též z hlediska případné odpovědnosti za záruku a následnou údržbu. Podle zadavatele na věc lze analogicky pohlížet jako na stavbu komplexní budovy, dopravní stavby apod., kdy je rovněž obecně akceptováno, pokud se zadavatel rozhodne vybrat generálního dodavatele stavby, byť by v rámci takové stavby jistě bylo možné identifikovat části, které by hypoteticky mohli realizovat různí jednotliví dodavatelé.

66. K vymezení okruhu jednotlivých potenciálních zájemců zadavatel uvádí, že nutnost dodání jednoho uceleného řešení vyplývá ze specifických požadavků zadavatele a je tedy odůvodněna předmětem veřejné zakázky. Zadavatel zastává názor, že není povinen rozdělit předmět veřejné zakázky pouze z důvodu rozšíření hospodářské soutěže bez ohledu na to, že toto rozdělení neodpovídá předmětu plnění veřejné zakázky a způsobilo by nenaplnění všech požadovaných vlastností a funkcionalit.
67. Zadavatel také uvádí, že dle zákona nesmí být neodůvodněně omezena hospodářská soutěž. Jestliže však zadavatel má objektivní a relevantní důvody, které omezení hospodářské soutěže odůvodňují, nemůže být nucen k rozdělení předmětu veřejné zakázky, díky čemuž by nebylo dosaženo cíleného výsledku. Zadavatel je však přesvědčen, že nemusí měnit své oprávněné požadavky a spokojit se s nižší kvalitou pouze z toho důvodu, aby byla zajištěna vyšší konkurence; hospodářská soutěž totiž není nadřazena odůvodněným požadavkům zadavatele.
68. K tabulce uváděné v čl. 2.1 přílohy zadávací dokumentace zadavatel dále uvádí, že v tabulce jsou vymezeny jednotlivé komponenty, které musí být začleněny do jednotného a integrovaného informačního systému. Podle zadavatele je zřejmé, že každý systém se skládá z určitých částí, modulů, komponentů a aplikací, které lze následně sjednotit do určitých oblastí, což však neznamená, že se jedná o samostatné systémy. Touto logikou by bylo možné dle zadavatele v rámci integrovaného informačního systému spatřovat mnoho samostatných systémů jako například samostatný systém na účetnictví, na pokladnu, na mzdy, na daně, na plánování lesnických činností, na výrobu, atd., tedy v tomto ohledu by bylo hypoteticky možné v každém požadovaném modulu shledat samostatný systém. Podle zadavatele jednotlivé činnosti spolu úzce souvisí, a proto musí být všechny moduly navzájem zcela kompatibilní a integrované, a proto předmět veřejné zakázky nelze rozdělit na části.
69. Podle zadavatele není pravdou, že uceleného řešení lze dosáhnout s využitím integrační platformy s tím, že budou dodány samostatné systémy. Řešení musí být dle zadavatele plně integrováno nejen na integrační platformě, ale i na platformě aplikační, datové a technologické a jednotlivá řešení spolu musí být úzce propojená a spolupracující, přičemž takového řešení lze dosáhnout pouze na základě dodávky jednoho komplexního informačního systému.
70. Zadavatel nerozporuje skutečnost, že se bude systém skládat z více částí, tyto části však spolu musí úzce spolupracovat prostřednictvím integrační platformy. Zadavatel požaduje velice těsnou míru integrace nejen v technologické vrstvě systému, ale rovněž v datové vrstvě systému, tj. bez nutnosti předávání dat přes technologickou vrstvu, a zejména pak v aplikační vrstvě systému, kde požaduje mj. integraci procesů těsně provazujících kroky

lesnických a ekonomických činností. Zadavatel uvádí, že požaduje jednotnou optimalizaci procesů procházející všemi vrstvami integrovaného informačního systému, a proto je zcela nezbytné zastřešení celého systému jedním dodavatelem s detailní znalostí jednotlivých součástí systému. Zadavatel uvádí, že každý systém lze rozdělit do více částí, tyto části dále rozdělit do dalších podčástí atd., nicméně tyto jednotlivé části spolu musí být zcela kompatibilní, což zajišťuje právě integrační platforma.

71. K tvrzení navrhovatele, že součástí předmětu veřejné zakázky nejsou technologická zařízení, které bude následně poskytovat zadavatel, a tedy technologická integrace není nutná, zadavatel uvádí, že technologickou integrací není myšleno pouze hardwarové vybavení a virtualizační platformy, ale především sjednocení databázových prostředí a komunikačních protokolů. Zadavatel požaduje, aby data byla ukládána v technologicky jednotné databázi a všechny moduly systému využívaly jednu technologickou platformu zejména proto, aby mohl provádět transakční zpracování dat nad všemi částmi a daty systému, čímž se zajistí bezpečné provedení databázové transakce jako celku bez hrozby narušení konzistence dat. Zadavatel uvádí, že vybraný dodavatel dostane od zadavatele k dispozici technické vybavení spočívající v hardware a virtualizovaném prostředí včetně operačních systémů, nicméně je odpovědností dodavatele řádně v tomto prostředí implementovat dodaný systém s požadovanou mírou integrace, včetně zajištění technologické integrace.
72. Tvrzení, že z hlediska IROP je systém financován ze dvou programů a nejedná se tak o jeden projekt, zadavatel považuje za irelevantní. Skutečnost, že je veřejná zakázka financována ze dvou programů neznámá, že nejde o jeden projekt a že není odůvodněn požadavek zadavatele na jednotný informační systém. Z hlediska důvodnosti rozsahu předmětu plnění tak považuje zadavatel otázku financování za irelevantní.
73. Tvrzení, že v písemné zprávě musí být odůvodněno nerozdělení předmětu, je podle zadavatele v této fázi zadávacího řízení zcela předčasné, a tedy bezpředmětné.
74. Namítané rozhodnutí Úřadu sp. zn. S0158/2018 a související sp. zn. R0149/2018 zadavatel nepovažuje za přílehlivé, jelikož se jednalo o široký předmět veřejné zakázky ve vztahu k software a hardware. V napadené veřejné zakázce se však jedná o informační systém, tj. de facto pouze o software. Zatímco spojení software a hardware do jediného předmětu je obvykle obtížně odůvodnitelné, neboť se jedná o vzájemně odlišné a nesouvisející plnění, v případě několika software řešení je podle zadavatele třeba posuzovat každý případ ad hoc. Již tato skutečnost tedy brání generalizaci závěrů na jakýkoli případ veřejných zakázek na software.
75. K další navrhovatelem odkazované rozhodovací praxi zadavatel uvádí, že se s ní ztotožňuje. Z této rozhodovací praxe podle zadavatele mj. vyplývá, že zadavatel nesmí poptávat plnění, která spolu nesouvisí, a měl by využít rozdělení veřejné zakázky na části, jestliže to povaha předmětu připouští. Z výše uvedeného dle zadavatele vyplývá, že rozdělením veřejné zakázky na části by nebylo dosaženo požadovaného výsledku, tedy zadavatel nepřistoupil k rozdělení. Zadavatel uzavírá, že nerozdělení předmětu veřejné zakázky na části je odůvodněno specifiky předmětného plnění, a tedy se nejedná o bezdůvodné omezení hospodářské soutěže ani o porušení zásady zakazu diskriminace či jiného ustanovení zákona.

Ke kvalifikačnímu požadavku na významnou službu

76. K požadavku na významnou službu zadavatel uvádí, že „*předmět plnění veřejné zakázky spočívá v dodání komplexního integrovaného informačního systému pro zadavatele skládajícího se ze všech výše vyjmenovaných funkčních oblastí. Zadavatel tak má zájem na tom, aby jednotlivé oblasti v rámci informačního systému byly navzájem kompatibilní a zcela funkční. Zkušenost dodavatele s dodáním informačního systému skládajícího se z více funkčních oblastí má tak v daném případě opodstatnění, jelikož je tím prokázána schopnost dodavatele dodat funkční komplexní informační systém skládající se z více oblastí. Účelem předmětné reference je tak prokázání zkušenosti s dodáním systému, který se svou skladbou významně podobá předmětu plnění veřejné zakázky, a tedy má pro zadavatele doložit, že je dodavatel schopen dodat řešení, v němž budou všechny požadované oblasti stoprocentně kompatibilně funkční.*“
77. K tvrzení navrhovatele, že jelikož není odůvodněn požadavek na spojení předmětu veřejné zakázky, není odůvodněn ani požadavek na zpochybnovanou část kvalifikace, zadavatel odkazuje na svou předchozí argumentaci, z níž podle zadavatele vyplývá odůvodnitelnost nastavení předmětu veřejné zakázky jako komplexního jednotného systému a tedy i požadavku na tuto část kvalifikace.
78. Zadavatel dále uvádí, že zkušenosti s dodáním jednotlivých funkčních oblastí jsou následně předmětem požadavku technické kvalifikace pod třetí odrážkou, v rámci které musí dodavatelé prokázat, že implementovali všechny funkční oblasti v ní uvedené, přičemž toto mohou prokázat i samostatnými referencemi. Cílem této kvalifikace uvedené pod třetí odrážkou je tak podle zadavatele prokázání zkušeností dodavatelů ve vztahu k jednotlivým funkčním oblastem. Zadavatel uvádí, že „*Účelem namítaného kvalifikačního požadavku pod první odrážkou bodu 5.3 písm. a) zadávací dokumentace však nejsou tyto individuální zkušenosti již prokazované v rámci jiné části kvalifikace, ale zkušenost a schopnost dodavatele dodat komplexní a funkční systém skládající se z více funkčních oblastí.*“
79. „*Vzhledem k předmětu veřejné zakázky, v jehož rámci má být dodán integrovaný a komplexní systém, kde mají být jednotlivé moduly úzce propojené a navzájem provázané, je i zkušenost s dodáním komplexního řešení skládajícího se z více oblastí velice relevantní*“, zadavatel tak považuje kvalifikační požadavek za přiměřený předmětu plnění a souladný se zákonem i se zásadami zadávacího řízení, přičemž se tak nejedná o bezdůvodné omezení hospodářské soutěže.
80. Co se týče odkazu navrhovatele na rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 109/2012, tak tento zadavatel považuje za nepřipadný a zkreslující. Zadavatel uvádí, že „*...daná citace se vztahuje k části rozsudku, v němž se soud zabýval nedostatečným odůvodněním rozhodnutí ÚOHS a je zcela vytržena z kontextu. Celá předmětná pasáž zní následovně: »Pokud tedy žalobce již v průběhu správního řízení namítal, že stanovení zadavatelem (a aprobování žalovaným) tohoto konkrétního technického kvalifikačního předpokladu fakticky vedlo k neoprávněnému uzavření trhu, a tedy že soutěžní prostředí ve vztahu k soutěži o tuto konkrétní veřejnou zakázku a o obdobné veřejné zakázky v budoucnu bylo tím významně narušeno, musel se žalovaný touto argumentací také zabývat. I kdyby totiž zadavatele ke stanovení tohoto kvalifikačního předpokladu vedly podle něj dobře hájitelné důvody, neznamena to, že by takový postup nemohl vykazovat prvky skryté diskriminace.« Soud tedy konstatoval, že se měl žalovaný (tj. ÚOHS) vypořádat s námitkou neoprávněného uzavření trhu, což neučinil. Soud následně uvedl, že se měl ÚOHS zabývat tím, zda omezení*

hospodářské soutěže bylo oprávněné. Z tohoto rozsudku tak nelze bez dalšího konstatovat, že zadavatel nesmí nastavit kvalifikaci omezující hospodářskou soutěž i přes hájitelné důvody, jak se snaží dovodit navrhovatel, ale že je vždy nutno posuzovat oprávněnost takového požadavku.“

81. Zadavatel trvá na tom, že zmiňovaný rozsudek soudu je pro danou situaci nepříhodný, jelikož soud se nijak nezabýval věcnou otázkou daného problému, tj. zda skutečně vedl kvalifikační předpoklad k uzavření trhu či nikoli, ale zabýval se pouze procesním aspektem, kdy soud konstatoval, že námitka stěžovatele nebyla vypořádána. Z uvedeného rozsudku tak dle zadavatele nelze dovozovat, že kvalifikace nemůže být stanovena ve vztahu k předmětu veřejné zakázky na základě důvodných potřeb zadavatele.
82. Zadavatel vyjadřuje přesvědčení, že kvalifikační předpoklady jsou nastaveny přiměřeně vzhledem k předmětu veřejné zakázky a jsou zcela odůvodněné. K tvrzení, že navrhovatel je dostatečně způsobilý k plnění jedné nebo dvou částí veřejné zakázky, ale z důvodu stanovené kvalifikace se nemůže zadávacího řízení zúčastnit, zadavatel uvádí, že předmět veřejné zakázky není rozdělen na části a vybraný dodavatel tak musí být schopen plnit celý předmět veřejné zakázky jako celek. Navrhovatel tedy podle zadavatele připouští nedostatek své kvalifikace k plnění celého předmětu veřejné zakázky a je tak zřejmé, že kvalifikační předpoklady zde plní svojí funkci, tj. omezení účasti dodavatelů neschopných plnit celý předmět veřejné zakázky.
83. K tvrzení navrhovatele, že kvalifikace brání v účasti jednomu z potenciálních soutěžitelů, zadavatel uvádí, že kvalifikace omezuje sice potenciální dodavatele, ale pouze ty potenciální dodavatele, kteří nejsou schopni předmět veřejné zakázky plnit. Jestliže díky kvalifikaci se zadávacího řízení nezúčastní dodavatel, který není schopen předmět plnění veřejné zakázky poskytnout, tak se dle zadavatele jedná o logické a důvodné omezení soutěže. Zadavatel nespatřuje důvod v uvolnění kvalifikace a připuštění v rámci kvalifikačních předpokladů více dodavatelů, pokud by tito dodavatelé nemohli plnit předmět veřejné zakázky a reálně uspokojovat odůvodněné potřeby zadavatele.
84. Zadavatel dále uvádí, že *„Přestože navrhovatel cituje judikaturu související s možností subdodávek, tak zadavatel je i tak přesvědčen, že navrhovatel či jiní dodavatelé mohou využít subdodávky na činnosti, které nejsou schopni realizovat vlastními silami. Předmětný rozsudek sp. zn. 62 Af 57/2011 totiž byl vydán za situace, kdy příliš široký předmět veřejné zakázky nebyl odůvodněn žádnými objektivními okolnostmi či potřebou zadavatele, tedy takový předmět byl v rozporu se ZZVZ bez ohledu na možnost subdodávek. V napadené veřejné zakázce je však vymezení předmětu veřejné zakázky v souladu se ZZVZ, jak je rozvedeno výše, jedná se tak o odůvodněné omezení hospodářské soutěže a závěry soudu ohledně subdodávek v rámci nezákonného omezení soutěže v jiné věci na uvedeném nic nemění.“*

K termínu zahájení ostrého provozu

85. Zadavatel uvádí, že smlouva na plnění veřejné zakázky je soukromoprávní smlouvou a smluvní podmínky ve smlouvě na veřejnou zakázku je tak zadavatel oprávněn stanovit na základě svého uvážení, přičemž je pouze omezen předpokladem, že vymezené smluvní podmínky neporušují zásady zadávacího řízení dle § 6 ZZVZ. Tento závěr podle zadavatele vyplývá z rozhodovací praxe, například z rozhodnutí ÚOHS ze dne 5.4.2018, č. j. ÚOHS-S0061/2018/VZ-10030/2018/531/Est, v němž je uvedeno, že *„Úřad dále konstatuje, že zákon*

konkrétně nestanoví, jaké smluvní podmínky mají být obsaženy ve smlouvě, která bude uzavřena na realizaci předmětu plnění veřejné zakázky. Vymezení smluvních podmínek tudíž zákon ponechává na uvážení zadavatele, neboť právě ten má nejlepší povědomí o tom, co a za jakých podmínek potřebuje. Záleží tak na zadavateli, jaké požadavky, které nejsou povinné podle zákona, uvede či neuvede v zadávací dokumentaci a jakým způsobem si stanoví rozsah smluvních podmínek. Tento volný prostor, jak již bylo ostatně zdůrazněno výše, však není neomezený a libovolný, neboť zadavatel je při tomto povinen dbát zásad transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace, popř. dalších výslovných omezení stanovených zákonem. Ve světle shora řečeného, tedy že smluvní podmínky mohou být za nezákonné považovány fakticky pouze tehdy, jsou-li zjevně excesivní...“

86. K tomu zadavatel uvádí, že v případě závěru ohledně nezákonnosti smluvních podmínek z důvodu zjevného excesu se jedná o konstantní rozhodovací praxi Úřadu. Zadavatel dále souhlasí s tím, že posuzování smluvních podmínek je odvislé od skutkových okolností jednotlivých případů, ale toto posuzování musí být vždy prováděno v tom kontextu, zda konkrétní smluvní podmínky představují zjevný exces či nikoli.
87. Zadavatel dále odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30.4.2014 sp. zn. 9 Afs 21/2013-39, v němž soud uvedl „I zde se Nejvyšší správní soud ztotožnil s hodnocením krajského soudu. Zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ponechává způsob stanovení smluvních podmínek zásadně na uvážení zadavatele. Pokud zadavatel dodrží zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace, případně další výslovná omezení zákona o veřejných zakázkách, je na něm, aby určil, za jakých podmínek chce smlouvu uzavřít. Je to totiž zadavatel, kdo má nejlepší povědomí o tom, co a za jakých podmínek potřebuje. Krajský soud tedy správně uvedl, že není úkolem Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, aby při přezkoumání úkonů zadavatele hodnotil vhodnost, přiměřenost či vymahatelnost soukromoprávní podmínky stanovené zadavatelem v zadávací dokumentaci, nejedná-li se o zjevný exces, např. požadavek 9 Afs 21/2013 zadavatele, který je jednoznačně v rozporu s kogentním ustanovením zákona, či požadavek vyvolávající nemožnost plnění předmětu zakázky, a nejde-li o pravidlo při posuzování kvalifikace či samotného hodnocení nabídek.“ K tomu zadavatel dodává, že přestože se jedná o judikaturu vztahující se k předchozí právní úpravě veřejných zakázek, lze ji aplikovat i na zákon, jelikož v tomto ohledu nedošlo k žádné zásadní změně.
88. Podle názoru zadavatele smluvní podmínka termínu zahájení ostrého provozu není v rozporu se základními zásadami a termín 10-11 měsíců je dostatečná doba pro zahájení ostrého provozu odpovídající běžným standardům na relevantním trhu.
89. K tvrzení navrhovatele, že Cílový koncept bude dokončen až 5 měsíců po uzavření smlouvy, přičemž až v jeho rámci se dodavatelé dozví, co je obsahem předmětu plnění veřejné zakázky, zadavatel uvádí, že Cílový koncept pouze upřesňuje zadání veřejné zakázky, jenž mají dodavatelé již nyní k dispozici. Vybraný dodavatel tak může již po uzavření smlouvy zahájit práce na předmětném systému a lhůta pro vytvoření systému a zahájení ostrého provozu v délce cca 11 měsíců je dle zadavatele zcela dostatečná.
90. K tvrzení navrhovatele, že doba 11 měsíců by byla dostatečná, kdyby zadavatel specifikoval dostatečně předmět plnění veřejné zakázky, což dle navrhovatele neučinil z důvodu Cílového konceptu, zadavatel opakuje, že Cílový koncept pouze upřesňuje zadání v marginálních

záležitostech, přičemž dodavatel může pracovat na vytváření systému již od zahájení plnění na základě účinnosti smlouvy. Upřesňování v rámci Cílového konceptu tak nemůže být důvodem pro prodlení s prací do jeho schválení.

91. Námitka navrhovatele, že zadavatel obdržel v rámci žádostí o vysvětlení cca 170 dotazů, je dle zadavatele zcela irelevantní, neboť v každém zadávacím řízení je běžné, že dodavatelé podávají žádosti o vysvětlení, ať již z důvodu objasnění některých zadávacích podmínek nebo v případě, že jsou jim zadávací podmínky jasné, ale chtějí dosáhnout jejich změny; počet dotazů však neimplikuje nedostatečnost zadávací dokumentace či její nezákonnost.
92. Zadavatel je přesvědčen, že lhůta 11 měsíců na realizaci systému a spuštění do ostrého provozu je splnitelná, a to i vzhledem ke všem požadavkům zadavatele. Zadavatel dále uvádí, že všichni dodavatelé byli stejným způsobem informováni o tomto termínu, tedy musí připravit svoji nabídku s vědomím tohoto termínu a naplánovat své kapacity takovým způsobem, aby byl termín dodržen. K námitce navrhovatele, že je pro realizaci potřeba enormní rozsah lidských a jiných zdrojů, zadavatel uvádí, že v případě, že navrhovatel nedisponuje dostatečnými zdroji, může využít poddodavatele, a že zadavateli však nemůže být dáváno k tíži, že navrhovatel má svoje kapacity nedostatečné nebo alokované na jiných projektech.
93. Odkaz navrhovatele v návrhu na rozsudek Krajského soudu v Brně pojednávající o otevření hospodářské soutěže prostřednictvím poddodavatelů považuje zadavatel za irelevantní. Zadavatel opakuje, že není povinen stanovit takový termín, aby dodavatelům co nejvíce vyhovoval vzhledem k rozložení jejich stávajících kapacit. Zadavatel uvádí, že stanovil termín zcela přiměřený a skutečnost, že navrhovatel zřejmě nyní alokuje své kapacity na jiných projektech, nemůže být dávána k tíži zadavateli.
94. Zadavatel současně uvádí, že termín zahájení ostrého provozu není termínem svévolně stanoveným zadavatelem, ale vychází ze závazných podmínek stanovených v rámci projektů Integrovaného regionálního operačního programu na základě spolufinancování Evropskou unií z Evropského fondu pro regionální rozvoj. Termín zahájení ostrého provozu do 1.1.2021 tak musí být podle zadavatele dodržen z důvodu obdržení finančních prostředků z předmětného programu a zadavatel tak nemůže tento termín žádným způsobem posunout; z uvedeného důvodu musí zadavatel stanovit termín spuštění do ostrého provozu absolutním datem, jelikož tento termín vyplývá z požadavků operačního programu. K tvrzení navrhovatele v návrhu, že termín vycházející z programu dotačního orgánu neodůvodňuje jeho nezákonnost, zadavatel uvádí, že tuto skutečnost uvedl nad rámec výše uvedených tvrzení, ze kterých plyne zákonnost tohoto termínu.
95. Zadavatel dodává, že *„fixní termín plnění je běžně v rámci veřejných zakázek stanovován, přičemž nebyl v rámci rozhodovací praxe ÚOHS shledán v rozporu se ZZVZ. Termín zahájení realizace veřejné zakázky je přitom stanoven bezprostředně po uzavření smlouvy. Zadavatel je veden snahou uzavřít smlouvu co nejdříve, nicméně existují skutečnosti mimo vliv zadavatele, které mohou uzavření smlouvy oddálit jako je tomu například v případě námitek či podání návrhu na zahájení přezkoumání úkonů zadavatele k ÚOHS. Není tak možné, aby zadavatel při zahájení zadávacího řízení stanovil fixní datum, kdy bude smlouva uzavřena a plnění zahájeno. Dodavatelé znají ZZVZ si nicméně mohou vytvořit předpoklad, v jakém časovém období k uzavření smlouvy dojde. Zadavatel tak nesouhlasí s tvrzením, že je jeho*

jednání v rozporu s dobrými mravy či běžnou praxí v rámci ICT. Je totiž zcela běžné stanovit, že zahájení plnění dojde bezprostředně po uzavření smlouvy. Fixní termín zahájení ostrého provozu pak vyplývá ze závazných požadavků operačního programu, přičemž při nedodržení tohoto termínu zadavatel neobdrží dotaci a nebude tak disponovat finančními prostředky pro úhradu plnění veřejné zakázky.“

96. Zadavatel dále uvádí, že mu není známo žádné rozhodnutí Úřadu ani soudů, které by stanovilo, že by zadavatel nemohl zahájení plnění veřejné zakázky svázat s okamžikem uzavření smlouvy s vybraným dodavatelem. Nevyplývá to ani z rozsudků citovaných v této souvislosti navrhovatelem. Naopak navrhovatelem citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31.1.2019, sp. zn. 10 As 39/2018, takový postup připouští, když uvádí, že *„...kdyby zadavatel chtěl stanovit okamžik zahájení plnění zakázky volněji a méně určitě, mohl navázat zahájení plnění na určitou skutečnost v budoucnu, o níž věděl, že nastane někdy během zadávacího řízení nebo po jeho skončení. Takový postup by stěžovateli umožnil lépe reagovat na možné průtahy v zadávacím řízení...“*. Zadavatel dodává, že tuto argumentaci uvádí ve vztahu k tvrzení navrhovatele v odstavci 45. rozhodnutí o námitkách, v němž tvrdí, že skutečnost, že zadavatel ponechává neurčitý termín zahájení plnění, je v rozporu se zákonem. Co se týče termínu zahájení plnění, zadavatel uvádí, že vybraný dodavatel má zahájit práce hned po uzavření smlouvy, a že takové nastavení zahájení prací je v praxi zcela běžné a souladné se zákonem.
97. Ve vztahu k odkazované rozhodovací praxi Úřadu zadavatel dodává, že tato se předně týká termínu zahájení plnění, nikoli dokončení, tedy ve vztahu ke stanovenému datu ostrého provozu je nepřipadná. Ve vztahu k zahájení plnění je tato rozhodovací praxe podle zadavatele taktéž irelevantní, jelikož se dotýká fixně stanoveného termínu zahájení plnění v zadávací dokumentaci, který zadavatel nesplnil, jelikož byla smlouva uzavřena až po uplynutí tohoto data. Uvedená rozhodovací praxe tak na danou věc nedopadá.
98. S tvrzením navrhovatele, že považuje rozhodovací praxi za relevantní, jelikož se soud vyjadřuje k době plnění obecně, se zadavatel neztotožňuje. Zadavatel opakuje, *„že v daných rozhodnutích soudu se jednalo o skutkovou věc takovou, kdy zadavatel v zadávacích podmínkách stanovil fixní termín zahájení (např. 1.4.2014) bez možnosti jeho posunu, nicméně smlouva byla uzavřena až po tomto datu (např. 20.8.2014) a toto datum bylo ve smlouvě změněno. V tomto ohledu soud konstatoval, že se jednalo o podstatnou změnu závazku, jelikož dodavatelé podávající nabídku počítali s datem zahájení 1.4. 2014. Zadavatel v těchto závěrech nevidí žádnou analogii s posuzovanou věcí a deklaruje, že neplánuje realizovat podstatnou změnu závazku spočívající v posunu tohoto termínu.“*

K tvrzené nedostatečné specifikaci předmětu plnění

99. Zadavatel uvádí, že v rámci Cílového konceptu jsou pouze upřesňovány konkrétně stanovené požadavky v technické specifikaci, jedná se o skutečnosti marginální povahy, které nemají vliv na přípravu nabídky či nacenění a Cílový koncept pouze provádí technickou specifikaci a uvádí do podrobností podmínky v technické kvalifikaci stanovené.
100. Zadavatel se dále neztotožňuje s tvrzením navrhovatele, že se zadavatel snaží význam Cílového konceptu bagatelizovat, ale dle navrhovatele se jedná o zásadní skutečnosti. Zadavatel uvádí, že navrhovatel konkrétně neuvádí, jaké aspekty a z jakých důvodů jsou dle jeho názoru nedostatečné, tedy i zadavatel pouze v obecné rovině konstatuje, že považuje

oblasti v Cílovém konceptu za marginální, okrajové, nenáročné pro případné doplnění v průběhu vytváření systému a zejména nemající vliv na přípravu a nacenění nabídky. Zadavatel je tak toho názoru, že vymezil své požadavky v technické specifikaci dostatečným způsobem pro řádnou přípravu nabídky. Současně zadavatel dodává, že tento způsob vymezení technických požadavků zvolil v zájmu zachování maximálně široké soutěže, neboť má za to, že detailnějším, tedy extenzivně detailním popisem svých požadavků by mohl vyloučit některá vhodná řešení, a naopak preferovat jiná. Takový stav zadavatel považuje za nežádoucí, přičemž Cílový koncept je právě nástrojem, jak obecněji a otevřeně formulované technické specifikace upřesnit na konkrétní technické řešení, které bude nabídnuto vybraným dodavatelem.

101. Zadavatel uvádí, že si je dále vědom toho, že odpovědnost za řádné vymezení předmětu nese on, nicméně je přesvědčen, že předmět veřejné zakázky je vymezen dostatečně a v souladu se zákonem v podrobnostech nezbytných pro účast dodavatele v zadávacím řízení, přičemž ani sám navrhovatel neuvedl konkrétní aspekty, ve kterých je předmět nedostatečný, ale pouze obecně tvrdí, že je vymezen nedostatečně.
102. K tomu navrhovatel v návrhu uvádí, že v námitkách odkázal na přílohu č. 1 technické podmínky, které definují oblasti, které upřesňuje Cílový koncept, dle navrhovatele též popsal vady principu nedostatečnosti. Zadavatel s tímto tvrzením nesouhlasí. Podle zadavatele je zcela nedostatečné odkázat pouze na technickou specifikaci a uvést, že všechny požadavky ve vztahu k jedné skutečnosti jsou nedostačující. Stěžovatel v obecné rovině musí ke každé namítané nedostatečnosti uvést, proč je daná skutečnost nedostatečná a jak ovlivňuje přípravu či nacenění nabídky. Podle názoru zadavatele způsob vymezení námítky ve vztahu k Cílovému konceptu je nedostatečný a neměl by být ze strany ÚOHS přezkoumán.
103. K vymezení technických podmínek zadavatel dodává, že celá zadávací dokumentace byla posouzena schválením útvaru hlavního architekta eGovernmentu, který konstatoval její správnost, dostatečnost a zákonnost.
104. Zadavatel navrhuje, aby Úřad návrh navrhovatele zamítl.
105. Dopisem č. j. ÚOHS-05833/2020/513/JLÍ ze dne 21.2.2020 požádal Úřad dodavatele NOTIX s.r.o. a PDS s.r.o., kteří podali žádost o vysvětlení nabídky, avšak nabídku nikoliv, o sdělení důvodů pro nepodání nabídky. Oba oslovení dodavatelé svá sdělení poskytli (obsah sdělení – viz body 151. – 153. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
106. Usnesením č. j. ÚOHS-05992/2020/513/JLÍ ze dne 24.2.2020 určil Úřad zadavateli lhůtu k podání informace o dalších úkonech, které provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace.
107. Dopisem č. j. ÚOHS-06650/2020/513/JLÍ ze dne 28.2.2020 požádal Úřad potenciální dodavatele, kteří by mohli mít zájem účastnit se zadávacího řízení na veřejnou zakázku, o sdělení, *„zda by Vaše společnost, pokud by měla zájem podat nabídku v zadávacím řízení na veřejnou zakázku,*
 - 1) *byla schopna splnit předmět veřejné zakázky vymezený zadavatelem v zadávací dokumentaci, tedy realizovat plnění veřejné zakázky, a pokud ne, tak z jakých konkrétních důvodů,*

- 2) *byla schopna splnit požadavky zadavatele na technickou kvalifikaci (viz výše – částečná citace bodu 5.3 zadávací dokumentace – vymezení minimální úrovně technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona), a pokud ne, tak z jakých konkrétních důvodů,*
- 3) *byla schopna realizovat plnění veřejné zakázky podle požadavků zadavatele v souladu s harmonogramem stanoveným zadavatelem v návrhu smlouvy, a pokud ne, tak z jakých konkrétních důvodů.“*

Svá sdělení poskytli dodavatelé Flux, spol. s r.o., IterSoft s.r.o. Choceň, MICROSOFT s.r.o., SYSCOM SOFTWARE spol. s r.o., OKsystem a.s., K2 atmitec s.r.o., SAP ČR, spol. s r.o., a na základě urgency žádosti o součinnost dodavatelé AUTOCONT a.s., GORDIC spol. s r.o., Elanor spol. s r.o., KS - program, spol. s r.o. (obsah sdělení – viz bod 156. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

108. Dne 12.3.2020 Úřad obdržel dopis navrhovatele z téhož, ve kterém navrhovatel uvádí, že při nahlédnutí do spisu zjistil, že jeho součástí není protokol o otevírání obálek s nabídkami ani žádný jiný dokument, který by obsahoval informace o tom, jaké nabídky byly v zadávacím řízení podány a jaké nabídkové ceny účastníci zadávacího řízení nabídli. Navrhovatel žádal o sdělení, z jakého dokumentu obsaženého ve spisu lze uvedené skutečnosti vyčíst a o sdělení těchto informací.
109. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-08558/2020/513/JLÍ ze dne 16.3.2020 Úřad zadavateli nařídil jako předběžné opatření zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.
110. Dne 23.3.2020 Úřad obdržel informaci zadavatele o převzetí právního zastoupení zadavatele a žádost o zaslání případných vyjádření navrhovatele ve věci. Úřad dopisem č. j. ÚOHS-08558/2020/513/JLÍ ze dne 25.3.2020 zadavateli sdělil, že mu k 25.3.2020 žádné vyjádření ve věci či vyjádření ke stanovisku zadavatele k návrhu doručeno nebylo.
111. Dne 30.3.2020 Úřad obdržel rozklad zadavatele ze dne 27.3.2020 proti nařízení předběžného opatření. Usnesením č. j. ÚOHS-09853/2020/513/JLÍ ze dne 31.3.2020 Úřad stanovil navrhovateli lhůtu k podání vyjádření k rozkladu. Navrhovatel se k rozkladu zadavatele nevyjádřil.
112. Usnesením č. j. ÚOHS-12048/2020/513/JLÍ ze dne 22.4.2020 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Dopisem ze dne 27.4.2020 zadavatel požádal o zpřístupnění některých dokumentů ze spisu správního řízení a současně o prodloužení lhůty pro vyjádření k podkladům rozhodnutí.
113. Úřad v přílohách dopisu č. j. ÚOHS-12631/2020/513/JLÍ zadavateli zpřístupnil jím požadované části spisu a dopisem ze dne 29.4.2020 zadavateli sdělil, že žádosti o prodloužení lhůty pro vyjádření k podkladům rozhodnutí nevyhovuje.
114. Dne 4.5.2020 Úřad obdržel vyjádření zadavatele k podkladům rozhodnutí. Navrhovatel se k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

1. Vyjádření zadavatele k podkladům rozhodnutí ze dne 4.5.2020

115. Zadavatel ve svém vyjádření opětovně shrnuje argumenty, které obsahuje již jeho vyjádření k návrhu i rozhodnutí o námitkách. K vymezení okruhu jednotlivých potenciálních zájemců a provedení průzkumu trhu ze strany Úřadu zadavatel uvádí, že pro posouzení zákonnosti postupu zadavatele jsou výsledky průzkumu nepodstatné, jelikož nutnost dodání jednoho

uceleného řešení vyplývá ze specifických požadavků zadavatele a je tedy odůvodněna předmětem veřejné zakázky.

116. Zadavatel dále uvádí, že stěžejní je část systému podporující lesnické činnosti a ostatní části jsou doplňkové moduly pro ekonomické, personální a mzdové části. Vzhledem k uvedenému je tak podle navrhovatele irelevantní průzkum provedený Úřadem, jelikož tento oslovil primárně dodavatele zaměřující se výhradně na dodávku ekonomických systémů. Z oslovených 11 dodavatelů se na dodávky lesnických systémů zaměřují pouze 2 dodavatelé. Zadavateli tak není zřejmé, z jakých důvodů ÚOHS v rámci průzkumu trhu neoslovil i jiné dodavatele lesnických systémů jako např. UNIPEX CZ s.r.o., NESS Czech s.r.o., FORESTA SG, a.s. apod. Dodavatelé lesnických systémů jsou podle zadavatele potenciálními dodavateli, kteří se mohli veřejné zakázky účastnit, jelikož plnění předmětu veřejné zakázky bylo cíleno zejména na dodávku lesnického systému, a to mimo jiné i s ekonomickými částmi systému. Tuto argumentaci, jakož i objektivní potřebu jednoho uceleného řešení, podporuje podle zadavatele obdobné zadávací řízení realizované v nedávné době zadavatelem Vojenské lesy a statky ČR, s.p. (Z2018-042494), jehož předmětem byla dodávka nového informačního systému pro zajištění ekonomické agendy a agendy lesní výroby, evidence a plánování (ELVIS), přičemž veřejná zakázka byla úspěšně společností NESS Czech s.r.o., kterou Úřad v rámci svého průzkumu neoslovil.
117. Zadavatel uvádí, že ze správního spisu nevyplývá, na základě jakých skutečností, či na základě jakého klíče, byli v rámci průzkumu trhu osloveni právě ti konkrétní dodavatelé. Zadavatel předpokládá, že Úřad namátkově oslovil několik dodavatelů poskytujících informační systémy. Podle navrhovatele se Úřad měl zejména zaměřit na dodavatele lesnických systémů coby dodavatele stěžejní části systému, jelikož ekonomické a další části systému jsou zcela standardním plněním na trhu informačních systémů. Dle zadavatele tak byl výběr dodavatelů pro průzkum trhu proveden nesprávným způsobem a z odpovědí dodavatelů tak nelze dovozovat žádné relevantní závěry.
118. Zadavatel dále uvádí, že odpovědi dodavatelů výhradně standardizovaných ekonomických systémů jsou zavádějící a zkreslující, a že je zřejmé, že dodavatel, který nabízí pouze ekonomický systém, nebude schopen plnění veřejné zakázky realizovat, nicméně uvedené neznámá, že by byla bezdůvodně omezena hospodářská soutěž. Jestliže zadavatel poptává zejména lesnický systém, tak dle názoru zadavatele takoví dodavatelé nemají zájem a možnosti danou veřejnou zakázku plnit. Nicméně i tito dodavatelé ekonomických systémů měli možnost proti vymezení předmětu veřejné zakázky brojit námitkami, přičemž tak neučinili, z čehož lze podle zadavatele dovozovat, že tito dodavatelé považovali vymezení předmětu veřejné zakázky za zákonné, pouze nebyli schopni plnění realizovat, jelikož nedisponují lesnickým systémem. Z vyjádření těchto dodavatelů tak dle navrhovatele nelze dospět k závěru, že zadavatel postupoval nezákonně či že bezdůvodně omezil hospodářskou soutěž.
119. Odpovědi oslovených dodavatelů na otázky položené Úřadem nelze podle zadavatele pro posouzení zákonnosti postupu zadavatele považovat za směrodatné. Podle názoru zadavatele odpovědi dodavatelů standardizovaných ekonomických systémů budou pro zadavatele nepříznivé. Ve vztahu k první otázce každý takový dodavatel podle zadavatele vždy odpoví, že není schopen plnit předmět veřejné zakázky, jelikož nedisponuje lesnickým systémem, obdobně u druhé otázky tento dodavatel odpoví, že není schopen prokázat

technickou kvalifikaci, jelikož když nedodává lesnický systém, je logické, že nebude disponovat ani zkušeností s tímto systémem, resp. příslušnou referencí. Tyto dvě otázky jsou tedy podle zadavatele úzce provázané a zadavateli není zřejmé, proč byly rozděleny do dvou samostatných okruhů, když odpovědi na tyto jsou na sobě závislé. Ani u třetí otázky související s reálností stanoveného harmonogramu není podle zadavatele možné vycházet z odpovědí těchto dodavatelů. Zadavatel uvádí, že *„Pro dodavatele, jenž nyní nedodává lesnický systém a takový systém by tedy musel celý vytvořit, bude stanový harmonogram zcela jistě nereálný, nicméně pro dodavatele, kteří lesnické systémy již dodávají, je harmonogram splnitelný.“*

120. Dále zadavatel uvádí, že ze všech dodavatelů oslovených Úřadem pouze dva dodavatelé dodávají lesnický systém, přičemž jeden z nich uvedl, že by byl schopen zakázku realizovat, ale nabídku nepodal z důvodu nedostatku volných kapacit. Z provedeného průzkumu trhu tak dle zadavatele ani z tohoto důvodu nelze dovodit, že by snad neproběhla žádná hospodářská soutěž, nebo že by byla hospodářská soutěž bezdůvodně omezena.
121. Zadavatel navrhuje, aby Úřad návrh navrhovatele zamítl.
122. Na základě zpochybnění okruhu dodavatelů oslovených Úřadem s žádostí o zodpovězení dotazů týkajících se jejich možné účasti v zadávacím řízení zadavatelem v jeho vyjádření k podkladům rozhodnutí Úřad dopisem č. j. ÚOHS-15033/2020/513/JLÍ ze dne 13.5.2020 a dopisem č. j. ÚOHS-15033/2020/513/JLÍ ze dne 15.5.2020 požádal Úřad potenciální dodavatele, které zadavatel jmenoval ve svém vyjádření k podkladům rozhodnutí (FORESTA SG, a.s., UNIPEX CZ, s.r.o., NESS Czech s.r.o.) o zodpovězení stejných otázek, jako dodavatele oslovené žádostí č. j. ÚOHS-06650/2020/513/JLÍ ze dne 28.2.2020. Své sdělení poskytl dodavatel FORESTA SG, a.s., a na základě urgency žádosti o součinnost i dodavatelé UNIPEX CZ, s.r.o., a NESS Czech s.r.o. (obsah sdělení – viz bod 156. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
123. Usnesením č. j. ÚOHS-16428/2020/513/JLÍ ze dne 3.6.2020 stanovil Úřad účastníkům řízení novou lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Dopisem ze dne 4.6.2020 zadavatel požádal o nahlédnutí do správního spisu, k němuž došlo dne 5.6.2020. Dopisem ze dne 8.6.2020 navrhovatel požádal o nahlédnutí do správního spisu, k němuž došlo dne 9.6.2020.

2. Vyjádření zadavatele k podkladům rozhodnutí ze dne 10.6.2020

124. Zadavatel opětovně vyjadřuje přesvědčení, že jeho postup v zadávacím řízení byl v souladu se zákonem i zásadami zadávacího řízení a že při vymezení předmětu plnění veřejné zakázky postupoval v souladu se zákonem, zejména s § 36 zákona. K tomu zadavatel odkazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0083/2018/VZ- 12068/2018/531/VNe ze dne 23.4.2018.
125. Podle zadavatele je určité omezení hospodářské soutěže přípustné a zákonné, a to za situace, kdy je odůvodněno objektivními potřebami zadavatele. Zadavatel vyslovuje názor, že není povinen rozdělit předmět veřejné zakázky pouze z důvodu rozšíření hospodářské soutěže bez ohledu na to, že toto rozdělení neodpovídá předmětu plnění veřejné zakázky a způsobilo by nenaplnění všech požadovaných vlastností a funkcionalit.
126. Zadavatel dále uvádí, že se nejednalo o nijak nestandardní či výjimečné požadavky na předmět plnění. Jak již zadavatel uvedl v předchozích podáních, například zadavatel Vojenské lesy a statky ČR s.p. realizoval zakázku s názvem „Dodávka informačního systému pro

ekonomickou agendu a lesní výrobu II" , přičemž v rámci tohoto zadávacího řízení byly podány 3 nabídky, což značí, že na relevantním trhu existuje vícero subjektů, které mohou naplnit požadavky zadavatele a mohla tak proběhnout hospodářská soutěž.

127. K žádostem o dotace z projektů IROP zadavatel dodává, že v roce 2019 byla podána žádost o změnu předmětných projektů pro dotaci z programu IROP, a že poskytovateli dotace bylo oznámeno, že oba projekty budou realizovány v rámci jedné veřejné zakázky. Zadavatel uvádí, že dne 23.8.2019 byla žádost poskytovatelem dotace schválena.
128. Provedený průzkum trhu mezi dodavateli je podle zadavatele irelevantní, jelikož Úřad by měl posuzovat postup zadavatele v intencích zákona, tzn., zda je omezení hospodářské soutěže odůvodněné objektivními potřebami zadavatele či nikoli, a neměl by tak přihlížet k subjektivním názorům dodavatelů v rámci průzkumu trhu. K prvnímu kolu průzkumu trhu zadavatel odkazuje na své vyjádření ze dne 4.5.2020. Podle zadavatele Úřad v prvním kole průzkumu oslovil primárně dodavatele zaměřující se výhradně na dodávku ekonomických systémů, a že dodavatel, který nabízí pouze ekonomický systém, nebude schopen plnění veřejné zakázky realizovat, odpovědi dodavatelů výhradně standardizovaných ekonomických systémů jsou tak zavádějící a zkreslující. To však podle zadavatele neznamená, že by byla bezdůvodně omezena hospodářská soutěž – jestliže zadavatel poptává zejména lesnický systém, tak takoví dodavatelé nemají zájem a možnosti danou veřejnou zakázku plnit.
129. Ke druhému kolu průzkumu zadavatel uvádí, že Úřad oslovil 3 dodavatele lesnických informačních systémů, a že jeden z dodavatelů uvedl, že není schopen z kapacitních důvodů uvedenou zakázku realizovat, druhý z dodavatelů uvedl, že by byl schopen zakázku realizovat a třetí dodavatel uvedl, že z důvodů špatně nastavených zadávacích podmínek není schopen zakázku realizovat. Podle zadavatele tak pouze jeden z těchto subjektů uvedl jako důvod své neúčasti nezákonnost zadávacích podmínek. Z průzkumu trhu tak podle zadavatele nelze dovozovat, že by se nastavením zadávacích podmínek jednalo o bezdůvodné omezení hospodářské soutěže.
130. Zadavatel dále uvádí, že v obou kolech průzkumu trhu Úřad oslovil 5 dodavatelů lesnických systémů (ostatní oslovení dodavatelé byli dodavateli poskytujícími výhradně ekonomické systémy), přičemž dva z těchto dodavatelů uvedli, že jsou schopni předmět veřejné zakázky realizovat, jeden uvedl, že schopen není z kapacitních (tj. ze svých subjektivních) důvodů a pouze dva uvedli, že nejsou schopni předmět plnění realizovat z tvrzených špatně nastavených podmínek. I závěry vyplývající z průzkumu trhu tak dle zadavatele podporují argumenty zadavatele ohledně zákonnosti jeho postupu.
131. Zadavatel dále uvádí, že i odpovědi na další otázky by měly být brány v potaz pouze u dodavatelů poskytujících lesnické systémy. Podle zadavatele je zřejmé, že dodavatel, který běžně nenabízí lesnické systémy, nebude schopen v termínu požadovaném zadavatelem předmětný informační systém realizovat, jelikož k tomu nemá dostatečné zkušenosti, obdobně tak nebude takový dodavatel splňovat ani požadovanou kvalifikaci. Z vyjádření oslovených 5 dodavatelů lesnických systémů dle zadavatele vyplývá, že nejméně dva dodavatelé považují podmínky za zákonné a termín za reálný, jeden není schopen ze svých subjektivních (kapacitních) důvodů předmět plnit a pouze dva považují podmínky za nesprávně vymezené.

132. Ve vztahu ke stanovené kvalifikaci zadavatel mj. uvádí, že má zájem na tom, aby jednotlivé oblasti v rámci informačního systému byly navzájem kompatibilní a zcela funkční. Zkušenost dodavatele s dodáním informačního systému skládajícího se z více funkčních oblastí má tak podle zadavatele v daném případě opodstatnění, jelikož je tím prokázána schopnost dodavatele dodat funkční komplexní informační systém skládající se z více oblastí. Účelem předmětné reference je tak dle zadavatele prokázání zkušenosti s dodáním systému, který se svou skladbou významně podobá předmětu plnění veřejné zakázky, a tedy má pro zadavatele doložit, že je dodavatel schopen dodat řešení, v němž budou všechny požadované oblasti stoprocentně kompatibilně funkční. Vzhledem k předmětu veřejné zakázky, v jehož rámci má být dodán integrovaný a komplexní systém, kde mají být jednotlivé moduly úzce propojené a navzájem provázané, je podle zadavatele i zkušenost s dodáním komplexního řešení skládajícího se z více oblastí velice relevantní.
133. Ve vztahu k termínu ostrého provozu zadavatel vyslovuje přesvědčení, že z provedeného průzkumu trhu vyplývá, že dodavatelé jsou schopni v daném termínu předmět plnění realizovat. Dále zadavatel uvádí, že termín plnění je smluvní podmínkou, kterou je zadavatel oprávněn stanovit na základě svého uvážení a je omezen pouze v případě zjevného excesu proti základním zásadám zadávacího řízení. Zadavatel je přesvědčen, že termín plnění stanovený v zadávacích podmínkách cca 10 až 11 měsíců je zcela přiměřený, reálný a souladný se zákonem.

Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí ze dne 10.6.2020

134. Navrhovatel má za to, že se v řízení podařilo prokázat, že zadavatel nastavením zadávacích podmínek, nedodržel postup stanovený zákonem, což potvrdilo i šetření provedené Úřadem. Jak z vyjádření dodavatelů, jejichž výběr učinil Úřad, tak z vyjádření dodavatelů, kteří byli dodatečně osloveni na základě podnětu zadavatele učiněného ve vyjádření k podkladům rozhodnutí ze dne 4.5.2020, podle navrhovatele vyplývá, že zadávací podmínky byly stanoveny způsobem, který z účasti v zadávacím řízení zcela nedůvodně vyloučil subjekty, které by jinak byly schopny veřejnou zakázku realizovat, a to i tradiční dodavatele lesnických systémů. Navrhovatel nesouhlasí s názorem zadavatele, že průzkum provedený Úřadem mezi dodavateli informačních systémů je irelevantní. Navrhovatel uvádí, že Úřad oslovil naprostou většinu subjektů působících na relevantním trhu i subjekty přímo označené zadavatelem v jeho vyjádření. I tyto však dle navrhovatele potvrdily, že s účastí ve veřejné zakázce měly problémy, resp., že se z důvodu nastavení požadavků zadavatele účastnit nemohly.
135. Skutečnost, že dva ze tří dodavatelů, které za potenciální účastníky zadávacího řízení ve svém vyjádření explicitně označil zadavatel, jednoznačně uvedli, že by kvůli nastavení požadavků zadávací dokumentace nebyli schopni svoji nabídku podat, a třetí sdělil, že by mohl nabídku podat výhradně ve spolupráci s partnery produkujícími subsystémy, které on sám přímo nevyvíjí, a rovněž se zapojením dalšího majetkově propojeného subjektu, což ostatně i učinil, jednoznačně podle navrhovatele prokazuje nejen nezákonnost postupu zadavatele, ale i to, že zadavatel nemá dostatečné informace o možnostech a schopnostech dodavatelů působících na relevantním trhu. Pokud by zadavatel skutečně znal soutěžní prostředí, nemohl by dle názoru navrhovatele za dodavatele, kteří jsou dle jeho vyjádření schopni dodat lesnický systém poptávaný zadavatelem včetně souvisejících a doplňkových modulů pro ekonomické, personální a mzdové části, označit subjekty, které se dle svého

vyjádření soutěže kvůli zadávacím podmínkám účastnit nemohly, a to mimo jiné z důvodu nemožnosti splnit požadavek na referenční zakázku a termín realizace. Zejména společnost NESS Czech s.r.o. podle navrhovatele jednoznačně potvrdila, že se účastnit nemohla, ačkoliv v minulosti realizovala obdobný projekt, a to z důvodu některých neopodstatněných a diskriminačních požadavků zadávací dokumentace - (např. požadavku na referenci z oblasti lesnické výroby a plánování nikoliv starší než 3 roky) a především pak z důvodu stanovení zcela nereálného termínu pro realizaci plnění. Navrhovatel uvádí, že šetření provedené Úřadem jednoznačně prokázalo, že zadavatel nemá potřebné znalosti o relevantním trhu a nastavením zadávacích podmínek drasticky zredukoval počet uchazečů, kteří by jinak mohli podat relevantní nabídky, a bezdůvodně omezil hospodářskou soutěž.

136. Navrhovatel trvá rovněž na tom, že jednotného a bezešvého systému, který poptává zadavatel, lze dosáhnout i v případě, že jsou jeho jednotlivé komponenty původem od odlišných výrobců a dodavatelů, přičemž sám zadavatel připouští, že se může jednat o samostatné systémy, které jsou pouze dodavatelem jednoho z nich spojeny. Věcně ani technicky tedy podle navrhovatele nic nebrání tomu, aby zadavatel umožnil podání nabídek na jednotlivé systémy samostatně, přičemž zvolí jeden ze systémů za nosný a jeho dodavateli uloží provést aplikační integraci a sjednocení, což zaručí maximálně otevřenou hospodářskou soutěž. Požadavek na dodání jednoho uceleného řešení nemá dle navrhovatele opodstatnění a není odůvodněn žádnými objektivními a relevantními důvody, resp. důvodnými požadavky zadavatele na vlastnosti a funkcionality předmětu veřejné zakázky. Opačná tvrzení zadavatele jsou dle navrhovatele pouze obecnými proklamacemi bez reálného základu.
137. Skutečnost, že jiní dodavatelé nepodali proti postupu zadavatele námítky, jak zdůrazňuje zadavatel, není podle navrhovatele jakkoliv relevantní, a už vůbec z ní nelze dovozovat, že tito dodavatelé považovali vymezení předmětu veřejné zakázky za zákonné. Navrhovatel dodává, že podání námitek není povinností žádného dodavatele a je třeba si uvědomit, že podání opravných prostředků znamená nejen vynaložení času, energie, ale i finančních prostředků a řada dodavatelů tedy od podávání námitek a návrhů k Úřadu proti postupu zadavatelů raději ustoupí a soustředí se na jiné projekty.
138. Navrhovatel plně setrvává na svých tvrzeních uvedených v návrhu, na jehož základě bylo řízení zahájeno, a v podrobnostech na něj plně odkazuje.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

139. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména relevantní části dokumentace o zadávacím řízení, vyjádření předložených účastníky řízení, a na základě vlastního zjištění rozhodl, že zadavatel stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky v rozporu se zásadou zákazu diskriminace když nezohlednil aktuální podmínky na trhu, neboť požadavek na referenční zakázku, aby v rámci jedné implementace nebo reimplementace podnikového informačního systému byly implementovány specifické funkční oblasti lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence a současně alespoň dvě oblasti z následujících funkčních oblastí finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství, má na trhu za následek významné omezení hospodářské soutěže a v rozporu se zásadou přiměřenosti, když požadoval realizovat předmět plnění stanovený v zadávací dokumentaci podle harmonogramu s termínem zahájení ostrého provozu

1.1.2021, což má na trhu za následek významné omezení hospodářské soutěže. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K postavení zadavatele

140. Úřad v šetřeném případě nejprve ověřil postavení zadavatele podle § 4 zákona.
141. Podle § 4 odst. 1 písm. e) zákona veřejným zadavatelem je jiná právnická osoba, pokud
- 1) byla založena nebo zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a
 - 2) jiný veřejný zadavatel ji převážně financuje, může v ní uplatňovat rozhodující vliv nebo jmenuje nebo volí více než polovinu členů v jejím statutárním nebo kontrolním orgánu.
142. Z čl. 1.1 statutu zadavatele č. j. 47675/2017-MZE-13221 ze dne 1.9.2017 (dále jen „statut zadavatele“) vyplývá, že zadavatel je právnická osoba, konkrétně se jedná o státní podnik, jenž byl založen zakládací listinou Ministerstva zemědělství č. j. 6677/91-100 dne 11.12.1991, přičemž z čl. 3 statutu zadavatele dále plyne, že hlavní předmět činnosti zadavatele se řídí ustanovením zákona č. 289/1995 Sb., o lesích a o změně a doplnění některých zákonů (lesní zákon), ve znění pozdějších předpisů, kterým se rozumí zejména řádné obhospodařování lesního majetku ve vlastnictví státu, jeho zachování, zušlechťování a rozvoj. Jelikož lze s ohledem na judikaturu Nejvyššího správního soudu, kdy tento např. v rozsudku sp. zn. 1 Afs 98/2010 ze dne 31.5.2011 mj. judikoval, že veřejný či obecný zájem je možno chápat „jako protiklad zájmů soukromých, od nichž se odlišuje tím, že okruh osob, jimž takový zájem svědčí, je vždy neurčitý“, právě uvedené činnosti považovat za uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, je zřejmé, že zadavatel jakožto právnická osoba byl založen za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a tudíž byla splněna podmínka uvedená pod bodem 1. ustanovení § 4 odst. 1 písm. e) zákona.
143. Z čl. 8.1 a čl. 8.2 statutu zadavatele dále vyplývá, že stát, tzn. Česká republika – Ministerstvo zemědělství, IČO 00020478, se sídlem Těšnov 65/17, 110 00 Praha 1 (dále jen „Ministerstvo zemědělství“), jakožto zadavatel ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) zákona, resp. ministr zemědělství jmenuje statutární orgán zadavatele, jímž je generální ředitel, a současně z čl. 9.1 statutu zadavatele vyplývá, že stát, tzn. Ministerstvo zemědělství, resp. ministr zemědělství volí 2/3 dozorčí rady zadavatele. Lze tedy konstatovat, že byla splněna i podmínka uvedená pod bodem 2. ustanovení § 4 odst. 1 písm. e) zákona.
144. Úřad proto konstatuje, že má vzhledem k výše citovaným skutečnostem za prokázané, že došlo k naplnění podmínek uvedených v ustanovení § 4 odst. 1 písm. e) zákona, a pohlíží proto na zadavatele jako na veřejného zadavatele.

K výroku I. tohoto rozhodnutí – diskriminační kvalifikační předpoklad

Relevantní ustanovení právních předpisů

145. Podle § 6 odst. 1 zákona zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
146. Podle § 6 odst. 2 zákona musí zadavatel ve vztahu k dodavatelům dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.

147. Podle § 36 odst. 1 zákona nesmí být zadávací podmínky stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže.
148. Podle § 37 odst. 1 podmínky účasti v zadávacím řízení může zadavatel stanovit jako
- a) podmínky kvalifikace,
 - b) technické podmínky vymezující předmět veřejné zakázky včetně podmínek nakládání s právy k průmyslovému nebo duševnímu vlastnictví vzniklými v souvislosti s plněním smlouvy na veřejnou zakázku,
 - c) obchodní nebo jiné smluvní podmínky vztahující se k předmětu veřejné zakázky, nebo
 - d) zvláštní podmínky plnění veřejné zakázky, a to zejména v oblasti vlivu předmětu veřejné zakázky na životní prostředí, sociálních důsledků vyplývajících z předmětu veřejné zakázky, hospodářské oblasti nebo inovací.
149. Podle § 73 odst. 6 zákona pokud zadavatel požaduje prokázání ekonomické nebo technické kvalifikace, musí 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.

Zjištění vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

150. Zadavatel stanovil v bodu 5.3. zadávací dokumentace požadavky na technickou kvalifikaci podle § 79 zákona, a to mj.

| | <i>„Kritéria technické kvalifikace</i> | <i>Vymezení min. úrovně kvalifikace a způsob jejího prokázání</i> |
|----|---|--|
| a) | <i>Dle § 79 odst. 2 písm. b) ZZVZ – seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem v období posledních 3 let před zahájením tohoto zadávacího řízení</i> | <i>Ze seznamu významných služeb musí vyplývat alespoň následující údaje: ... Ze seznamu musí jednoznačně vyplývat, že dodavatel v uvedeném období realizoval (tj. úspěšně dokončil) následující plnění: jedna implementace nebo reimplementace podnikového informačního systému, v rámci které byly implementovány nebo reimplementovány funkční oblasti lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence a dále alespoň dvě oblasti z následujících funkčních oblastí: finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství....“</i> |

Skutečnosti zjištěné průzkumem mezi dodavateli, kteří podali žádost o vysvětlení zadávací dokumentace

151. Úřad se obrátil na dodavatele NOTIX s.r.o. a PDS s.r.o., kteří podali žádost o vysvětlení nabídky, avšak nabídku nikoliv, s žádostí o sdělení důvodů pro nepodání nabídky.

152. Dodavatel PDS s.r.o. ve svém vyjádření ze dne 27.2.2020 k důvodům pro nepodání nabídky mj. sdělil:

- problematické vymezení – sloučení dvou částí (nLIS a ERP) které sám zadavatel uvádí jako samostatné a nekomunikující systémy (viz příloha); hypoteticky lze realizovat zakázku, která obsahuje i informační systémy ekonomických a personálních agend, je to však komplikované, znamená to hledání partnerů, tvorbu společné nabídky,
- nejasné zadání – na desítky věcných dotazů odpovězeno, že bude řešeno v etapě Cílový koncept, totéž se týká požadovaných integrací nového IS na systémy třetích stran; zpracování Cílového konceptu s termínem do 2 měsíců je nereálné,
- příliš krátká doba na nasazení do provozu (nepřekročitelný termín 1.1.2021) – mimo realitu, vytvoření či uzpůsobení zavedení a zprovoznění (po migraci a otestování včetně integračního otestování na okolní systémy) celého takto složitého komplexního integrovaného informačního systému s odhadovanou cenou 100 – 150 mil. Kč za (maximálně) půl roku po ujasnění zadání, je mimo realitu i pro největší SW společnosti
- zvýhodnění stávajícího dodavatele HA-SOFT, s.r.o.

153. Dodavatel NOTIX s.r.o. ve svém vyjádření ze dne 26.2.2020 k důvodům pro nepodání nabídky mj. sdělil:

- sloučení požadavků na dodání ekonomického informačního systému (ERP), personálního informačního systému (PAM) a systému komplexního řízení lesního hospodářství (nLIS) do jedné soutěže a nerozdělení na části, jedná se o velmi rozdílné plnění, které není schopen dodat samostatný subjekt, nepodařilo se zajistit partnery a vytvořit uskupení společností,
- úzce a omezujícím způsobem stanovený požadavek na významnou službu (současně lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence a dále alespoň dvě oblasti z následujících funkčních oblastí finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství, nepodařilo se zajistit ani v rámci sestavovaného uskupení.

154. Na tomto místě Úřad uvádí i důvody pro nepodání nabídky uvedené dodavatelem O2 IT Services s.r.o. ve sdělení zadavateli ze dne 9.1.2020:

- omezující spojení specializovaného systému lesního hospodářství s běžnými ekonomickými a personálními systémy,
- s ohledem na předmět veřejné zakázky nesplnitelná kvalifikace (významná služba),
- nereálný termín zahájení ostrého provozu od 1.1.2021.

Skutečnosti zjištěné průzkumem trhu mezi dalšími potenciálními dodavateli

155. Úřad se také obrátil na potenciální dodavatele, kteří by mohli mít zájem účastnit se zadávacího řízení na veřejnou zakázku, s žádostí o sdělení, „zda by zda by Vaše společnost, pokud by měla zájem podat nabídku v zadávacím řízení na veřejnou zakázku,

- 1) byla schopna splnit předmět veřejné zakázky vymezený zadavatelem v zadávací dokumentaci, tedy realizovat plnění veřejné zakázky, a pokud ne, tak z jakých konkrétních důvodů,
- 2) byla schopna splnit požadavky zadavatele na technickou kvalifikaci (viz výše – částečná citace bodu 5.3 zadávací dokumentace – vymezení minimální úrovně technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona), a pokud ne, tak z jakých konkrétních důvodů,
- 3) byla schopna realizovat plnění veřejné zakázky podle požadavků zadavatele v souladu s harmonogramem stanoveným zadavatelem v návrhu smlouvy, a pokud ne, tak z jakých konkrétních důvodů.“

156. Svá sdělení poskytli dodavatelé Flux, spol. s r.o., IterSoft s.r.o. Choceň, MICROSOFT s.r.o., SYSCOM SOFTWARE spol. s r.o., OKsystem a.s., K2 atmitec s.r.o., SAP ČR, spol. s r.o., FORESTA SG, a.s., a na základě urgency žádosti o součinnost dodavatelé AUTOCONT a.s., GORDIC spol. s r.o., Elanor spol. s r.o., KS - program, spol. s r.o., UNIPEX CZ, s.r.o., NESS Czech s.r.o., přičemž obsah sdělení jednotlivých dodavatelů uvádí Úřad v následující tabulce (podrobný průběh šetření je zaznamenán ve správním spisu).

| dodavatel | odp. na otázku č. 1 | odp. na otázku č. 2 | odp. na otázku č. 3 |
|----------------------|---|---|---|
| SAP ČR, spol. s r.o. | velmi omezující, dokázali by vytvořit, protože obdobné dodávali na Slovensku, ale ne dodat do tří měsíců funkční prototyp | nemají službu, která by zahrnovala implementaci systému s funkcionalitou lesnického plánování, výroby a lesních hospodářských plánů implementací lesnického SW spolu s ekonomickým SW je v celé Evropě velice málo, splnit ji mohl jen specializovaný dodavatel lesnického řešení | dodat nový informační systém v hodnotě 197 mil. Kč za jeden rok je velmi rizikové, dodat do tří měsíců funkční prototyp je nemožné pro kohokoliv, kdo jej nemá předem připravený, proto by nebyla schopna realizovat plnění veřejné zakázky v souladu s harmonogramem |
| MICROSOFT s.r.o. | neměli zájem se o VZ ucházet, a proto neprováděli žádnou analýzu ohledně splnění podmínek | xxx | xxx |

| | | | |
|----------------------------|--|--|--|
| AUTOCONT a.s. | S ohledem na koronavir nereagovali | xxx | xxx |
| K2 atmitec s.r.o. | měla zájem podat nabídku, ale došlo k omezení soutěže spojením dvou věcně nesouvisejících systémů (ERP a specializovaného lesnického); museli by vyhledat partnera | není schopna splnit realizovali desítky implementací ERP, avšak bez specializovaného systému pro lesnictví | již z harmonogramu je nepochybné, že IS nelze ve stanovených termínech realizovat * |
| GORDIC spol. s r.o. | nedodávají lesnické systémy – nutnost společné nabídky s jiným dodavatelem; spojení lesnických a ekonomických systémů považují za nevhodné, neboť implementované IS disponují otevřeným a zabezpečeným rozhraním pro integraci systémů třetích stran | samostatně nikoliv z důvodu spojení lesnických a ekonomických systémů | nelze odpovědět – záleželo by na reálném rozsahu požadované integrace systémů pro oblast lesnictví s ekonomickým informačním systémem |
| OKsystem a.s. | dodali by jen funkční oblast personalistika a mzdy, pracovní cesty | v kontextu odpovědi na otázku 1 nikdy např. funkční oblasti lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence | v kontextu odpovědi na otázku 1 jen v oblasti personalistika a mzdy, pracovní cesty by bylo realizovatelné s odchylkami (fáze D až po výplatách v lednu) |
| Elanor spol. s r.o. | některé činnosti neposkytují, potřebovali by partnera, proto se VZ nezúčastní | xxx | xxx |
| KS - program, spol. s r.o. | dodávají personalistiku a mzdy, pracovní cesty, lesnické agendy není možné vyvinout (pokud již nejsou připravené a někde i naimplementované) a zřejmě ani nasmlouvat; jinak byli dohodnutí se SYSCOM SOFTWARE | jejich systém neobsahuje lesnické agendy, proto ani příslušné reference | jejich systém neobsahuje lesnické agendy a nejsou schopni je v daném termínu vyvinout |

| | | | |
|------------------------------|---|---|--|
| | spol. s r.o. – dodal by ekonomické systémy | | |
| Flux, spol. s r.o. | specializuje se pouze na oblast personalistiky a mezd | nebyla by schopna splnit požadavky na technickou kvalifikaci, protože nerealizovala žádná z požadovaných plnění kromě personalistiky a mezd | nebyla by schopna realizovat plnění veřejné zakázky podle požadavků zadavatele v souladu s harmonogramem, protože nemá znalosti potřebné k realizaci zakázky ani potřebné kapacity |
| IterSoft s.r.o. Choceň | ano, ale nemají kapacity | jen lesnické oblasti, některé části ERP obvykle řeší subdodavately, jiné jsou přímo v lesnickém systému | ano s adekvátním počtem kapacit |
| SYSCOM SOFTWARE spol. s r.o. | jejich systém neobsahuje speciální lesnické agendy | nesplňovali by požadavek na službu z oblasti lesnického plánování a výroby a lesních hospodářských plánů a evidence | předmětem VZ jsou i vývojové práce, proto by harmonogram nebyli schopni dodržet |
| FORESTA SG, a.s. | s předpokládaným zapojením Foresta SK, a.s. z velké části ano, nikoli však v celém rozsahu, nevyvíjí vlastní softwarové řešení pro oblast účetnictví, personalistiky a mezd | ano, s předpokládaným zapojením Foresta SK, a.s. | ano, v souladu s harmonogramem stanoveným zadavatelem v návrhu smlouvy, platným při uveřejnění předmětné veřejné zakázky |
| UNIPEX CZ, s.r.o. | nedisponuje všemi potřebnými odbornostmi a v daném čase nepovažuje za reálné je nasmlouvat nebo pokrýt novými zaměstnanci a zapojit do projektu, což se týká i subdodávek | ne, nemůže doložit dodávky systému za 20 milionů v posledních třech letech a nesplňuje ani další podmínky | ne – viz výše (kapacitní důvody) |
| NESS Czech s.r.o. | je schopna zakázku realizovat a chtěla se zúčastnit, avšak z důvodu nesprávně nastavených a | zadavatel požadoval mj. referenci z oblasti lesnické výroby a plánování – | dodržení požadovaného termínu pro řádnou realizaci veřejné |

| | | | |
|--|---|--|---|
| | diskriminačních podmínek nabídku nepodala | vzhledem k velikosti relevantního trhu a nízkému počtu firem, které lesnické systémy využívají, lze usoudit, že v podstatě jediná firma byla schopna tento požadavek splnit (požadovanou referencí disponují, avšak starší než 3 roky) | zakázka není možné splnit, pokud nebude nabízen v rámci návrhu řešení systém, který již existuje a je pro zadavatele znám ** |
|--|---|--|---|

*První tři fáze (cca 5 měs.) zahrnují jen před-implemenční činnosti – na implementaci tak zbývá max. 5 měsíců; implementace takto rozsáhlého systému trvá více než rok + ověřovací provoz. Jedná se o dva nesouvisející systémy – sám zadavatel uvádí ve fázi B návrh architektury systému a vazby na ERP, *návrh modulů (segmentů architektury) a vazeb mezi nimi, detailní návrh vazeb na nLIS* – zadavatel k těmto systémům přistupuje jako k samostatným systémům, ale zadává je jako jeden celek.

** Na reálnou nesplnitelnost nastavených termínů byl zadavatel upozorněn již v průběhu zadávání veřejné zakázky, avšak na předložené dotazy zadavatel reagoval tak, že termíny budou finálně nastaveny po realizování fáze C. Návrh (Cílový koncept). Uchazeč tedy má získat odpovědi na technické nejasnosti zadání a finální termín pro realizaci nejdříve 6 měsíců před plánovaným termínem ukončení realizace zakázky. Na realizaci, otestování, akceptaci a předání zakázky do produkce, to vše v rozsahu několika tisíc člověkodnů, tedy zbývá 6 měsíců, což je pro řádnou a transparentní realizaci naprosto nereálný termín.

Právní posouzení

157. Zadavatel podle navrhovatele jednal v rozporu se zásadou zákazu diskriminace dle § 6 odst. 2 zákona a zákazem vytváření bezdůvodných překážek hospodářské soutěže v zadávacích podmínkách dle § 36 odst. 1 zákona, když bezdůvodně stanovil požadavek, aby měl dodavatel zkušenosti s významnou službou implementace nebo reimplementace, která nedělitelně zahrnuje jak lesnické plánování a výrobu, tak finance, účetnictví, personalistiku, mzdy, správu majetku, controlling, skladové hospodářství, zjevně excesivní a nedůvodný. Podle navrhovatele požadovaná reference je svojí povahou vysoce specifická, když musí zahrnovat agendu lesnického plánování a výroby a lesní hospodářské plány a evidenci, čímž již výrazně zužuje okruh možných dodavatelů. Stanovení konkrétních požadavků je sice podle navrhovatele věcí zadavatele, současně však platí, že § 73 odst. 6 zákona připouští stanovení pouze takových kritérií technické kvalifikace, které odpovídají složitosti a rozsahu předmětu plnění veřejné zakázky.
158. Zadavatel ve svém vyjádření k návrhu mj. k požadavku na významnou službu uvádí, že „*předmět plnění veřejné zakázky spočívá v dodání komplexního integrovaného informačního systému pro zadavatele skládajícího se ze všech výše vyjmenovaných funkčních oblastí. Zadavatel tak má zájem na tom, aby jednotlivé oblasti v rámci informačního systému byly navzájem kompatibilní a zcela funkční. Zkušenost dodavatele s dodáním informačního*

systému skládajícího se z více funkčních oblastí má tak v daném případě opodstatnění, jelikož je tím prokázána schopnost dodavatele dodat funkční komplexní informační systém skládající se z více oblastí. Účelem předmětné reference je tak prokázání zkušenosti s dodáním systému, který se svou skladbou významně podobá předmětu plnění veřejné zakázky, a tedy má pro zadavatele doložit, že je dodavatel schopen dodat řešení, v němž budou všechny požadované oblasti stoprocentně kompatibilně funkční.“

159. Zadavatel dále uvádí, že zkušenosti s dodáním jednotlivých funkčních oblastí jsou následně předmětem požadavku technické kvalifikace pod třetí odrážkou, v rámci které musí dodavatelé prokázat, že implementovali všechny funkční oblasti v ní uvedené, přičemž toto mohou prokázat i samostatnými referencemi. Cílem této kvalifikace uvedené pod třetí odrážkou je tak podle zadavatele prokázání zkušeností dodavatelů ve vztahu k jednotlivým funkčním oblastem. Zadavatel uvádí, že *„Účelem namítaného kvalifikačního požadavku pod první odrážkou bodu 5.3 písm. a) zadávací dokumentace však nejsou tyto individuální zkušenosti již prokazované v rámci jiné části kvalifikace, ale zkušenost a schopnost dodavatele dodat komplexní a funkční systém skládající se z více funkčních oblastí.“*
160. *„Vzhledem k předmětu veřejné zakázky, v jehož rámci má být dodán integrovaný a komplexní systém, kde mají být jednotlivé moduly úzce propojené a navzájem provázané, je i zkušenost s dodáním komplexního řešení skládajícího se z více oblastí velice relevantní“*, zadavatel tak považuje kvalifikační požadavek za přiměřený předmětu plnění a souladný se zákonem i se zásadami zadávacího řízení, přičemž se tak nejedná o bezdůvodné omezení hospodářské soutěže.
161. Úřad uvádí, že zadávacími podmínkami podle § 28 odst. 1 písm. a) zákona jsou veškeré podmínky stanovené zadavatelem týkající se průběhu zadávacího řízení a účasti v zadávacím řízení, které mohou ovlivnit možnost dodavatelů podat nabídku v zadávacím řízení. Omezení okruhu dodavatelů pro účely uzavření smlouvy a s tím související výběr vhodného dodavatele k uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky, je jedním z důsledků samotného zadávacího řízení. Všechny parametry, které vedou k této „selekcí“ však musí být nastaveny takovým způsobem, aby nedocházelo k omezování hospodářské soutěže v rozporu se zákonem. Tomu mají zabránit právě zásady uvedené v § 6 zákona, tedy zásady transparentnosti, přiměřenosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
162. Diskriminací se rozumí rozdílný přístup k jedné skupině, než k jiné skupině či celku. V oblasti veřejných zakázek se diskriminací míní ztížená možnost či přímo nemožnost účasti v zadávacím řízení pro jednoho nebo více dodavatelů. Podstatou této zásady je, aby žádný z dodavatelů nebyl postupem zadavatele zvýhodněn nebo znevýhodněn oproti jiným subjektům. Zásadu zákazu diskriminace je zadavatel povinen dodržovat v průběhu celého zadávacího řízení, a to už i v době příprav zadávacích podmínek. Diskriminace se zadavatel dopustí tehdy, pokud vymezí zadávací podmínky způsobem, který znemožní či ztíží určitému okruhu dodavatelů ucházet se o veřejnou zakázku. Konkrétním projevem porušení této zásady je nemožnost určitého dodavatele se zadávacího řízení se svou nabídkou účastnit.
163. K výkladu pojmu „zákaz diskriminace“, lze připomenout rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 31 Ca 166/2005-125 ze dne 14.5.2007, kde soud uvedl, že k porušení zásady nediskriminace může dojít tehdy *„pokud by zadavatel v téže situaci a v týchž otázkách přistupoval k některým uchazečům o veřejnou zakázku procedurálně nebo obsahově jinak než*

ke zbylým, popř. pokud by v důsledku zadavatelova postupu bylo některým uchazečům objektivně znemožněno nebo ztíženo ucházet se o veřejnou zakázku za podmínek, za nichž se o ni mohou ucházet jiní uchazeči.“

164. Obsáhlý výklad zásady zákazu diskriminace pak byl proveden Nejvyšším správním soudem v rozsudku sp. zn. 1 Afs 20/2008-152 ze dne 5.6.2008, v němž tento soud k § 6 zákona mj. konstatoval, že *„Toto ustanovení totiž v první řadě směřuje k cíli samotného zákona o veřejných zakázkách, 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. (...) smysl a cíl zákazu diskriminace nutně vede interpreta § 6 ZVZ k závěru, že tento zákaz zahrnuje jednak zákaz diskriminace zjevné, tedy odlišného zacházení s jednotlivcem ve srovnání s celkem, jednak též zákaz diskriminace skryté, pokud tato vede v podstatě k obdobným právním zakázaným důsledkům (v oblasti práva veřejných zakázek tedy poškozování hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli).“* Nejvyšší správní soud dále v citovaném rozsudku uvedl, že *„(...) za skrytou formu nepřijatelné diskriminace v zadávacích řízeních je třeba považovat postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových kvalifikačních předpokladů, kdy požadovaná úroveň technické způsobilosti je »zjevně nepřiměřená ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky«, přičemž je zřejmé, že právě pro takto nastavené kvalifikační předpoklady mohou veřejnou zakázku splnit jen někteří z dodavatelů (potenciálních uchazečů), kteří by jinak (bez takto nastavených předpokladů) byli k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými.“* Z výše uvedeného tak vyplývá, že nastavení kvalifikačních předpokladů nesmí vést k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení či jakémukoliv zvýhodnění některého z dodavatelů.
165. Ačkoliv se závěry obsažené v citovaných rozsudcích týkaly předchozí právní úpravy, jsou dle Úřadu zcela aplikovatelné i v souvislosti se zákonem, neboť smysl a účel základních zásad zůstal nezměněn. Úřad dále upozorňuje, že samotná podstata zákazu tzv. skryté diskriminace znemožňuje jakoukoliv mechanickou aplikaci. Není totiž dost dobře možné požadovat po zadavatelích, aby jimi stanovené zadávací podmínky mohli splnit všichni dodavatelé předmětných dodávek. Takový požadavek by ostatně nebyl ani reálně možný a byl by v rozporu se smyslem a účelem zákona, kterým je zajistit právě to, aby nabídku sice mohlo podat široké spektrum dodavatelů, nicméně pouze těch, kteří jsou schopni splnit stanovené, ale nediskriminační, zadávací podmínky.
166. Rovněž např. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 9 Afs 87/2008 ze dne 9.7.2009, mj. uvádí, že *„Stanovení kvalifikačních kritérií včetně jejich minimální úrovně rozhodně nemůže vést k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení, či k jakémukoliv zvýhodnění některého z potenciálních dodavatelů. Naopak jejich účelem je zabezpečit účast všech potenciálních dodavatelů, kteří jsou způsobilí předmětnou zakázku splnit. Je proto nezbytné, aby zadavatel objektivně vymezil úroveň způsobilosti, kterou uchazeč prokáže.“* Poukázat lze i na rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 7 Afs 44/2013 ze dne 7.11.2013, ve kterém soud 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.“

167. K problematice zásady zákazu diskriminace lze odkázat taktéž např. na rozsudek Krajského soudu v Brně, sp. zn. 62 Ca 29/2009 ze dne 16.3.2011, v němž jmenovaný soud mj. uvedl, že *„K porušení zásady zákazu diskriminace může dojít např. tehdy, pokud zadavatel stanoví zcela nepřiměřené požadavky na prokázání splnění kvalifikace, v důsledku čehož účelově a v rozporu se zákonem omezí účast určité skupiny dodavatelů. Zadavatel je oprávněn využít prostor daný zákonem a prostřednictvím stanovení úrovně ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů nebo technických kvalifikačních předpokladů znevýhodnit některé dodavatele, to však pouze za předpokladu, že je to odůvodněno objektivními okolnostmi a požadavky zadavatele nejsou nepřiměřené.“* Pro úplnost Úřad dodává, že přestože se závěry soudů učiněné ve výše uvedených rozsudcích týkaly předchozí právní úpravy, lze závěry soudů ohledně smyslu zásady zákazu diskriminace aplikovat i ve vztahu k zákonu, neboť princip zásady zákazu diskriminace zůstal i v souvislosti s nynější právní úpravou zachován.
168. S ohledem na výše uvedené je třeba ve vztahu k procesu zadávání veřejných zakázek konstatovat, že v zadávacím řízení lze ve své podstatě každou zadávací podmínku či požadavek zadavatele považovat za do určité míry limitující a omezující, nicméně takto je konstruován celý zákon o zadávání veřejných zakázek a určitá míra omezení volnosti, jak pro zadavatele, tak dodavatele, je zákonem předvídaná a povolená. Zadavatel v případě, že klade na dodavatele určitá omezení či požadavky, je vázán jednotlivými zákonnými ustanoveními, stejně tak pak je povinen reflektovat ve vztahu ke všem svým úkonům, tedy i nastavení zadávacích podmínek, ustanovení § 6 zákona, v němž jsou vyjádřeny zásady zadávání veřejných zakázek. Zadavatel je tedy povinen dodržovat při formulaci zadávacích podmínek i zásadu nediskriminace a nesmí zvýhodnit či znevýhodnit některé dodavatele.
169. Z výše uvedeného vyplývá, že stanovení požadavků na kvalifikaci, včetně jejich minimální úrovně, nemůže vést 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.
170. 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. Zadavatel však nemůže vymezením kvalifikačních kritérií, zejména stanovením nepřiměřeně přísných kritérií prokázání způsobilosti dodavatele či určitou kombinací požadavků nereflektující podmínky na trhu, na který s nabídkou na uzavření smlouvy s dodavatelem vstupuje, ovlivnit okruh dodavatelů tak, že se zadávacího řízení z důvodu nepřiměřeně nastavených kritérií

kvalifikace nebude moci účastnit dodavatel, který by jinak byl objektivně způsobilý veřejnou zakázku realizovat.

171. Úkolem Úřadu v šetřené věci pak v souvislosti s argumentací navrhovatele bylo zjistit, zda v návrhu zpochybněným požadavkům na kvalifikaci nemohlo dojít k vyloučení hospodářské soutěže. S ohledem na výše uvedené lze poukázat i na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 15/2009-71 ze dne 10.3.2011, v jehož rámci se uvádí, že *„(z)ávěr ohledně přiměřenosti, a tím i zákonnosti stanovených ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů (§ 55 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách) a technických kvalifikačních předpokladů (§ 56 téhož zákona) nemůže být výsledkem arbitrární úvahy abstrahující od podmínek na trhu, na němž soutěž o získání veřejné zakázky má probíhat, ani od konkrétních důsledků, které takto stanovené kvalifikační předpoklady s ohledem na podmínky panující na trhu mohou z pohledu účasti dodavatelů v soutěži o získání veřejné zakázky vyvolat.“* Na závěry výše citovaného rozsudku lze podpůrně odkázat, a to i přesto, že se jednalo o právní závěry ve vztahu k předchozí právní úpravě, tj. zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, neboť v tomto rozsahu jsou aplikovatelné i ve vztahu k současné právní úpravě.
172. Podle § 73 odst. 6 zákona pokud zadavatel požaduje prokázání ekonomické nebo technické kvalifikace, musí 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.
173. Rozsah požadované ekonomické nebo technické kvalifikace je zadavatel povinen stanovit přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky. Úřad tedy zkoumal, zda požadavek zadavatele na technickou kvalifikaci podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona v bodu 5.3. zadávací dokumentace, aby *„dodavatel v uvedeném období realizoval (tj. úspěšně dokončil) následující plnění: jedna implementace nebo reimplementace podnikového informačního systému, v rámci které byly implementovány nebo reimplementovány funkční oblasti lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence a dále alespoň dvě oblasti z následujících funkčních oblastí: finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství...“* stanovil vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky. Předmět veřejné zakázky *„spočívá v plnění v následujícím rozsahu: standardizace a optimalizace vybraných podnikových procesů (zpracování nového řešení, nikoliv úprava či doplnění stávajícího – již nevyhovujícího – řešení) v níže uvedených funkčních oblastech: personalistika a mzdy, pracovní cesty, finance a účetnictví, controlling, správa majetku, skladové hospodářství, práce s lesními hospodářskými plány a osnovami – LHP(O), lesní hospodářská evidence, bilance holin a nezajištěných porostů, lesnické statistické výkazy, přírůstky a úbytky lesního majetku (roztaxace), lesnické plánování, lesnická výroba, odbyt dříví, zásoby dříví na jednotlivých lokalitách a pohyb dříví mezi lokalitami, podpora zadávání lesnických zakázek (komplexní smlouvy, eAukce, samovýroby), kontrola plnění lesnických zakázek“* (viz bod 191. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a zahrnuje jak lesnický informační systém, tak i ekonomický informační systém. Na základě takto vymezeného předmětu veřejné zakázky, lze konstatovat, že předmět veřejné zakázky je složitý, neboť zahrnuje funkční oblasti rozličného charakteru, které mají být implementovány, resp.

reimplementovány a s ohledem na značný počet funkčních oblastí nepochybně i rozsáhlý. S ohledem na výše uvedené je zjevné, že stanovený předmět veřejné zakázky se odráží i v požadavku zadavatele na kvalifikaci v bodu 5.3. zadávací dokumentace (viz bod 150. odůvodnění toho rozhodnutí) a Úřad tak může uzavřít, že předmětný kvalifikační předpoklad nijak nevybočuje ve vztahu k předmětu veřejné zakázky a je stanoven v souladu s § 73 odst. 6 zákona.

174. Požadovaná technická kvalifikace jednak musí korespondovat s předmětem veřejné zakázky, současně však zadavatel musí při jejím vymezení dodržet i zásady stanovené v § 6 zákona, tedy i zásadu zakazu diskriminace. Proto se Úřad zabýval i tím, za jakým účelem zadavatel požadoval prokázat realizaci (úspěšné dokončení implementace nebo reimplementace) podnikového informačního systému. Tento účel zadavatel mj. uvádí ve vyjádření k návrhu (i v rozhodnutí o námitkách): *„Účelem namítaného kvalifikačního požadavku pod první odrážkou bodu 5.3 písm. a) zadávací dokumentace však nejsou tyto individuální zkušenosti již prokazované v rámci jiné části kvalifikace, ale zkušenost a schopnost dodavatele dodat komplexní a funkční systém skládající se z více funkčních oblastí.“* A dále: *„Vzhledem k předmětu veřejné zakázky, v jehož rámci má být dodán integrovaný a komplexní systém, kde mají být jednotlivé moduly úzce propojené a navzájem provázané, je i zkušenost s dodáním komplexního řešení skládajícího se z více oblastí velice relevantní“*. Zadavatel tedy nijak nespécifikuje vlastnosti systému (například velikost databáze, počet položek, které je nutno zpracovat za určitou dobu apod.), avšak požaduje za účelem ověření schopnosti dodavatele prokázat zkušenosti (významná služba) s realizací komplexního a funkčního systému skládajícího se z více funkčních oblastí, ve kterém mají být jednotlivé oblasti úzce propojené a vzájemně provázané ověřovat tuto „schopnost“ požadavkem na předložení reference spočívající v prokázání implementace nebo reimplementace zahrnující čtyř funkčních oblastí, z nichž dvě jsou velmi specifické oblasti, a to lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence, které může poskytnout jen omezený okruh dodavatelů (viz dále), a to těch, kteří své služby poskytli v oblasti lesního hospodářství.
175. Z dokumentace o zadávacím řízení Úřad zjistil, že zadavatel v zadávacím řízení obdržel pouze dvě nabídky, přestože dodavatelů, kteří prokazatelně aktivně jeví zájem o účast v zadávacím řízení, neboť zadavatele žádali o vysvětlení zadávací dokumentace, bylo více. Mezi tyto dodavatele patřil dodavatel PDS s.r.o., který zpochybňoval sloučení dvou částí (nLIS a ERP), které dle dodavatele PDS s.r.o. sám zadavatel uvádí jako samostatné a nekomunikující systémy. Dodavatel PDS s.r.o. uvádí, že hypoteticky lze realizovat zakázku, která obsahuje i informační systémy ekonomických a personálních agend, je to však komplikované, znamená to hledání partnerů, tvorbu společné nabídky. Dodavatel PDS s.r.o. rovněž zpochybňoval nejasnost zadání (na desítky věcných dotazů odpovězeno, že bude řešeno v etapě Cílový koncept, totéž se týká požadovaných integrací nového IS na systémy třetích stran; zpracování Cílového konceptu s termínem do 2 měsíců je nereálné), příliš krátkou dobu na nasazení do provozu (nepřekročitelný termín 1.1.2021) – mimo realitu, vytvoření či uzpůsobení zavedení a zprovoznění (po migraci a otestování včetně integračního otestování na okolní systémy) celého takto složitého komplexního integrovaného informačního systému s odhadovanou cenou 100 – 150 mil. Kč za (maximálně) půl roku po ujasnění zadání, je mimo realitu i pro největší SW společnosti, zvýhodnění stávajícího dodavatele HA-SOFT, s.r.o. Také dodavatel NOTIX s.r.o. ve svém vyjádření ze dne 26.2.2020 k důvodům pro nepodání nabídky mj. zpochybňoval sloučení požadavků na dodání ekonomického informačního systému (ERP),

personálního informačního systému (PAM) a systému komplexního řízení lesního hospodářství (nLIS) do jedné soutěže a nerozdělení na části, k čemuž uvedl, že se jedná se o velmi rozdílné plnění, které není schopen dodat samostatný subjekt, dále zpochybňoval úzce a omezujícím způsobem stanovený požadavek na významnou službu (současně lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence a dále alespoň dvě oblasti z následujících funkčních oblastí finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství se nepodařilo se zajistit ani v rámci sestavovaného uskupení). Další z dodavatelů O2 IT Services s.r.o. ve sdělení zadavateli ze dne 9.1.2020 jako důvody pro nepodání nabídky uvedl omezující spojení specializovaného systému lesního hospodářství s běžnými ekonomickými a personálními systémy, nesplnitelnou kvalifikaci (významná služba), nereálný termín zahájení ostrého provozu od 1.1.2021.

176. S ohledem na výše uvedené se Úřad za účelem objektivního posouzení věci, tedy posouzení, zda zadavatel při stanovení předmětné části kvalifikace (viz bod 150. odůvodnění toho rozhodnutí) dodržel zásadu zákazu diskriminace, rozhodl provést další šetření spočívající v průzkumu trhu, kdy nejprve oslovil dodavatele, které vyjmenoval navrhovatel ve svém návrhu (s výjimkou těch, kteří se zadávacího řízení zúčastnili jako dodavatelé nebo poddodavatelé) a následně na základě vyjádření zadavatele ze dne 4.5.2020 zpochybňujícího okruh dodavatelů oslovených Úřadem i dodavatele „doporučené“ zadavatelem.
177. Úřad se v rámci prováděného průzkumu trhu dotazoval potenciálních dodavatelů, zda jsou schopni tuto část kvalifikace, přičemž vzal v úvahu i vyjádření dodavatele O2 IT Services s.r.o. Vyjádření dodavatelů jsou zachycena v bodech 151. – 156. odůvodnění tohoto rozhodnutí. Úřad se tedy zabýval vyjádřeními celkem 17 dodavatelů, a to PDS s.r.o., NOTIX s.r.o., O2 IT Services s.r.o., Flux, spol. s r.o., IterSoft s.r.o. Choceň, MICROSOFT s.r.o., SYSCOM SOFTWARE spol. s r.o., OKsystem a.s., K2 atmitec s.r.o., SAP ČR, spol. s r.o., FORESTA SG, a.s., AUTOCONT a.s., GORDIC spol. s r.o., Elanor spol. s r.o., KS - program, spol. s r.o., UNIPEX CZ, s.r.o., NESS Czech s.r.o.
178. Úřad však nemohl zohlednit všech 17 vyjádření, neboť nemohl vzít v úvahu reakce dodavatelů MICROSOFT s.r.o., AUTOCONT a.s. a Elanor spol. s r.o., kteří neuvádí konkrétní odpovědi na otázky Úřadu. Úřad nevzal v úvahu ani vyjádření dodavatele Flux, spol. s r.o., který uvádí, že nerealizoval žádná z požadovaných plnění kromě oblasti personalistiky a mezd. Pro porovnání tedy zbylo 13 vyjádření potenciálních dodavatelů.
179. Ze zbylých 13 dodavatelů výslovně uvádí, že požadovanou technickou kvalifikaci či její část nesplňuje 10 dodavatelů. Jedná se o dodavatele NOTIX s.r.o., O2 IT Services s.r.o., SYSCOM SOFTWARE spol. s r.o., OKsystem a.s., K2 atmitec s.r.o., SAP ČR, spol. s r.o., GORDIC spol. s r.o., KS - program, spol. s r.o., UNIPEX CZ, s.r.o., NESS Czech s.r.o. Z předložených odpovědí vyplývá, že předmětnou část kvalifikace tito dodavatelé nesplňují, a to zejména s ohledem na zadavatelem stanovený požadavek na technickou kvalifikaci v rámci bodu 5.3 zadávací dokumentace z oblasti lesnických informačních systémů (viz bod 156. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Dodavatel IterSoft s.r.o. Choceň uvádí, že splňuje jen lesnické činnosti, některé části ERP obvykle řeší subdodavatelsky, dodavatel FORESTA SG, a.s. uvádí, že předmětnou část kvalifikace splňuje, ale s předpokládaným zapojením Foresta SK, a.s., tedy samostatně nikoliv. Dodavatel PDS s.r.o., se k otázce splnění kvalifikace výslovně nevyjádřil, avšak s ohledem na to, že zpochybňuje celkově sloučení lesnického a ekonomického systému s tím, že uvádí hypotetickou možnost realizace veřejné zakázky komplikovaně pouze formou

společné nabídky, lze důvodně předpokládat, že samostatně by ani tento dodavatel předmětnou část kvalifikace nesplnil. Lze tedy konstatovat, že provedeným průzkumem bylo zjištěno, že 13 dodavatelů, kteří poskytli konkrétní vyjádření, předmětnou část kvalifikace nesplňuje. Zjištění Úřadu tedy vypovídají o tom, že předmětný požadavek zadavatele je stanovený v rozporu se zásadou zákazu diskriminace, neboť žádný ze 13 dodavatelů nepotvrdil, že je schopen samostatně splnit předmětnou část kvalifikace.

180. Z provedeného průzkumu vyplývá, že žádný ze 13 dodavatelů (viz výše) nemohl samostatně splnit požadavek zadavatele, aby *„dodavatel v uvedeném období realizoval (tj. úspěšně dokončil) následující plnění: jedna implementace nebo reimplementace podnikového informačního systému, v rámci které byly implementovány nebo reimplementovány funkční oblasti lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence a dále alespoň dvě oblasti z následujících funkčních oblastí: finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství...“*. Zadavatel společným zadáváním lesnického informačního systému a ekonomického informačního systému (bez možnosti dílčího plnění veřejné zakázky) trh vymezil právě těmito dvěma systémy dohromady. Úřad oslovil subjekty působící na trhu IT a z provedeného šetření na trhu vyplývá, že dodavatelé buď nedisponují referencí z oblasti lesnického informačního systému, nebo (v podstatně menší míře) z oblasti ekonomického informačního systému. Z šetření vyplynulo, že část předmětu plnění týkající se lesnického informačního systému je problematická, neboť na trhu není dostatek dodavatelů, kteří by takovou referenci mohli poskytnout.
181. Úřad v této souvislosti uvádí, že nepřiměřenost daných požadavků na technickou kvalifikaci nelze zhojit ani eventuální možností využít pro prokázání kvalifikace poddodavatele. K této problematice se vyjadřoval Krajský soud v Brně např. ve svém rozsudku č. j. 62 Ca 29/2009-56 ze dne 16.3.2011, kdy uvedl mimo jiné následující: *„Na dodavatelích nelze spravedlivě požadovat, aby plnili požadavek, který je v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách, natož aby tak činili formou subdodavatelskou, která jim zpravidla zvyšuje náklady a snižuje zisk.“*, který potvrdil Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 9 Afs 37/2011-82 ze dne 7.12.2011: *„Na protizákonnosti zmíněného požadavku zadavatele pak nemůže nic změnit ani ta námitka stěžovatele, že na trhu existují stovky advokátů s dvacetiletou praxí a že i mladší kolegové, kteří takovou praxí nedisponují, mohli její splnění prokázat subdodavatelskou formou. Není pravdivým tvrzením stěžovatele, že krajský soud v této souvislosti opřel své rozhodnutí toliko o jediný argument, že není důvod, aby si mladší kolegové sjednávali subdodávku, neboť by si tím snižovali zisk. Ve vztahu k takto uplatněné žalobní námitce krajský soud v odůvodnění rozhodnutí uvedl, že na dodavatelích nelze spravedlivě požadovat, aby plnili požadavek, který je v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách, natož aby tak činili formou subdodavatelskou, která jim zpravidla zvyšuje náklady a snižuje zisk. Je tedy zřejmé, že krajský soud primárně vycházel z předpokladu, že uvedený kvalifikační požadavek je v rozporu se zákonem, a z tohoto důvodu tedy není možno na dodavatelích spravedlivě požadovat, aby tento požadavek plnili. V návaznosti na uplatněnou žalobní námitku pak krajský soud tyto závěry doplnil o úvahu ohledně oprávněnosti naplnění stanoveného požadavku subdodavatelskou formou. S uvedeným posouzením tak, jak je krajský soud vyjádřil v odůvodnění svého rozhodnutí, se Nejvyšší správní soud zcela ztotožňuje, a tedy kasační námitku stěžovatele neshledává důvodnou.“* Ačkoliv se citovaný rozsudek týká zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jsou dané závěry aplikovatelné i ve vztahu k současné právní úpravě.

182. Úřad tedy posoudil z hlediska zásady zákazu diskriminace předmětný požadavek zadavatele na technickou kvalifikaci, aby „*dodavatel v uvedeném období realizoval (tj. úspěšně dokončil) následující plnění: jedna implementace nebo reimplementace podnikového informačního systému, v rámci které byly implementovány nebo reimplementovány funkční oblasti lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence a dále alespoň dvě oblasti z následujících funkčních oblastí: finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství....*“ a shledal jeho diskriminační charakter. Úřad uvádí, že při zkoumání toho, zda zadavatelem nastavené zadávací podmínky, a to včetně jeho požadavků na prokázání kvalifikace, odpovídají zákonu, musí být vždy pečlivě zohledněny veškeré aspekty konkrétního případu. Do úvahy proto musí být brána i povaha požadované významné služby (reference), tzn. její „běžnost“, či naopak „exkluzivnost“ a od ní se odvíjející velikost, resp. šíře, relevantního trhu, tedy dodavatelů, kteří jsou schopni referenci splnit. Úřad podotýká, že znaky porušení zákona bude vykazovat ve vztahu k vymezení zadávacích podmínek, tedy i požadavků na kvalifikaci, výlučně takové jednání zadavatele, kdy tento vymezí zadávací podmínky skutečně excesivně, čili tak, že dopad jeho jednání na konkurenční prostředí bude zjevně nepřiměřený důvodům, které zadavatele k takovému vymezení zadávacích podmínek vedly. Na základě vyjádření dodavatelů v rámci provedeného průzkumu trhu má Úřad za prokázané, že požadavek zadavatele, aby „*dodavatel v uvedeném období realizoval (tj. úspěšně dokončil) následující plnění: jedna implementace nebo reimplementace podnikového informačního systému, v rámci které byly implementovány nebo reimplementovány funkční oblasti lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence a dále alespoň dvě oblasti z následujících funkčních oblastí: finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství....*“, došlo na trhu vymezeném v šetřeném případě jak dodavateli lesnických informačních systémů, tak i dodavateli ekonomických informačních systémů k významnému omezení hospodářské soutěže.
183. Jak již bylo výše uvedeno, podle zadavatele byl důvodem požadavku zadavatele na prokázání realizace (úspěšného dokončení implementace nebo reimplementace) podnikového informačního systému bylo prokázání schopnosti dodat komplexní a funkční systém skládající se z více funkčních oblastí. V šetřeném případě je požadavek na prokázání schopnosti implementace či reimplementace funkčních oblastí lesnického plánování a výroby a lesních hospodářských plánů a evidence a dvou z funkčních oblastí finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství zjevně excesivní, neboť významně omezuje hospodářskou soutěž, a to prakticky pouze na subjekty, které již prováděly současně implementaci či reimplementaci uvedených oblastí. Právě v požadované kombinaci v prokázání realizace významné služby implementace či reimplementace funkčních oblastí lesnického plánování a výroby a lesních hospodářských plánů a evidence a dvou z funkčních oblastí finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství tedy, dvou úzce specifických „lesnických“ oblastí s „běžnějšími“ oblastmi lze spatřovat významné omezení hospodářské soutěže. To dokazuje provedený průzkum trhu (viz bod 177. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
184. V návaznosti na shora uvedené Úřad konstatuje, že z hlediska šetřeného případu zadavatel nedodržel zásadu zákazu diskriminace, neboť znemožnil účast v zadávacím řízení dodavatelů, kteří mají zkušenost s implementací či reimplementací podnikových informačních systémů skládajících se z více funkčních oblastí, tedy s dodáním komplexního řešení skládajícího se

z více oblastí. Zadavatel stanovil požadavek, aby „*dodavatel v uvedeném období realizoval (tj. úspěšně dokončil) následující plnění: jedna implementace nebo reimplementace podnikového informačního systému, v rámci které byly implementovány nebo reimplementovány funkční oblasti lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence a dále alespoň dvě oblasti z následujících funkčních oblastí: finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství....*“, čímž zadavatel zúžil okruh potenciálních dodavatelů výhradně na ty, kteří již takto stanovenou implementaci či reimplementaci prováděli, a významně omezil hospodářskou soutěž na trhu vymezeném předmětem veřejné zakázky, jak vyplývá z provedeného průzkumu.

185. Úřad dodává, že zadavatel si musí být vždy vědom toho, že vymezením kvalifikace, a to zejména stanovením příliš přísných kritérií prokázání způsobilosti dodavatele, může výrazným způsobem ovlivnit okruh dodavatelů, mezi jejichž nabídkami bude v závěrečné fázi zadávacího řízení vybírat, a proto nemůže při stanovování kvalifikace postupovat zcela libovolně. Zadavatel je při vymezení kvalifikace obecně, tedy i při vymezení technické kvalifikace limitován především zásadami zadávacího řízení, tedy i zásadou zákazu diskriminace. Kvalifikační podmínky musí být stanoveny tak, aby byla zajištěna hospodářská soutěž.
186. Úřad na základě všech výše uvedených skutečností konstatuje, že zadavatel stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky v rozporu se zásadou zákazu diskriminace zakotvenou v § 6 odst. 2 zákona, když v zadávací dokumentaci v čl. 5.3. „*Technická kvalifikace dle ust. § 79 ZZVZ*“, písm. a) „*Dle § 79 odst. 2 písm. b) ZZVZ – seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem v období posledních 3 let před zahájením tohoto zadávacího řízení*“, stanovil že „*[Ze] seznamu musí jednoznačně vyplývat, že dodavatel v uvedeném období realizoval (tj. úspěšně dokončil) následující plnění: jedna implementace nebo reimplementace podnikového informačního systému, v rámci které byly implementovány nebo reimplementovány funkční oblasti lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence a dále alespoň dvě oblasti z následujících funkčních oblastí: finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství....*“, a nezohlednil aktuální podmínky na trhu, neboť požadavek na referenční zakázku, aby v rámci jedné implementace nebo reimplementace podnikového informačního systému byly implementovány specifické funkční oblasti lesnické plánování a výroba a lesní hospodářské plány a evidence a současně alespoň dvě oblasti z následujících funkčních oblastí finance a účetnictví, personalistika a mzdy, správa majetku, controlling, skladové hospodářství, má na trhu za následek významné omezení hospodářské soutěže.
187. Vzhledem k výše uvedenému Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K výroku II. tohoto rozhodnutí – nepřiměřená lhůta plnění

Relevantní ustanovení právních předpisů

188. Podle § 6 odst. 1 zákona zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
189. Podle § 6 odst. 2 zákona musí zadavatel ve vztahu k dodavatelům dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.

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

Zjištění vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

191. V zadávací dokumentaci v čl. 2. *Předmět veřejné zakázky a její předpokládaná hodnota* bodu 2.1. *Předmět a účel veřejné zakázky* zadavatel předmět veřejné zakázky mj. definoval takto:

Předmět veřejné zakázky „spočívá v plnění v následujícím rozsahu:

- *standardizace a optimalizace vybraných podnikových procesů (zpracování nového řešení, nikoliv úprava či doplnění stávajícího – již nevyhovujícího – řešení) v níže uvedených funkčních oblastech:*
 - *personalistika a mzdy, pracovní cesty,*
 - *finance a účetnictví*
 - *controlling,*
 - *správa majetku,*
 - *skladové hospodářství,*
 - *práce s lesními hospodářskými plány a osnovami – LHP(O),*
 - *lesní hospodářská evidence,*
 - *bilance holin a nezajištěných porostů,*
 - *lesnické statistické výkazy,*
 - *přírůstky a úbytky lesního majetku (roztaxace),*
 - *lesnické plánování,*
 - *lesnická výroba,*
 - *odbyt dříví,*
 - *zásoby dříví na jednotlivých lokalitách a pohyb dříví mezi lokalitami,*
 - *podpora zadávání lesnických zakázek (komplexní smlouvy, eAukce, samovýroby),*
 - *kontrola plnění lesnických zakázek*
- *dodávka a implementace nového podnikového informačního systému na podporu uvedených procesů a jeho propojení na požadované systémy a aplikace zadavatele. Řešení informačního systému bude odpovídat požadavkům na funkcionality, výkonnost a dostupnost definovaným v technické specifikaci předmětu veřejné zakázky, která tvoří přílohu č. 1 této zadávací dokumentace.*

V rámci plnění veřejné zakázky budou poskytnuty služby spočívající v následujících činnostech:

| <i>Fáze</i> | <i>ERP: prototypový ŽC</i> | <i>nLis: ŽC s paralelním vývojem</i> |
|-------------|--|---|
| <i>A.</i> | <i>DEFINICE: definice projektu</i> | <i>DEFINICE: definice projektu + popis vývojové metodiky (navrhování a programování) s průběžnými kontrolními místy zadavatele, definice vývojového prostředí a druhů dokumentace systému</i> |
| <i>B.</i> | <i>PROTOTYP: prototyp a školení klíčových uživatelů nad prototypem</i> | <i>ARCHITEKTURA: návrh architektury systému a vazby na ERP, návrh modulů (segmentů architektury) a vazeb mezi nimi, detailní návrh</i> |

| | | |
|----|---|---|
| | | vazeb na nLIS |
| C. | NÁVRH: analýza požadavků a návrh standardizovaných a optimalizovaných procesů včetně způsobu jejich realizace v systému, detailní návrh vazeb na nLIS (cílový koncept) | NÁVRH C.1 až C.n MODULU: analýza požadavků a návrh standardizovaných a optimalizovaných procesů, popis modulů a funkcí vyvíjeného systému, popis vnitřních a vnějších vazeb, popis datových struktur na úroveň položek s modelem datových vazeb, detailní popis metodiky programování |
| D. | REALIZACE: implementace (nastavení a příprava produkčního prostředí, integrační testování, migrace), návrh katalogu servisních služeb za ERP, rozhodnutí o přechodu na ostrý provoz | REALIZACE: Da.1 až Da.n PROGRAMOVÁNÍ MODULU: programování modulu (s udrčováním prováděcí dokumentace a odchylek od návrhové), ukončení jednotkovými testy prováděnými dodavatelem za přítomnosti zadavatele Db.1 až Db.n REALIZACE MODULU: implementace (nastavení a příprava produkčního prostředí, integrační testování, migrace) Dc. INTEGRACE: integrace segmentů (subsystémů) do vzájemně provázaného celku s realizací externích vazeb na okolní systémy, vč. ERP, provedení integračních testů a migrace dat, návrh katalogu servisních služeb za nLIS, rozhodnutí o přechodu na ostrý provoz |
| | Zahájení ostrého provozu | Zahájení ostrého provozu“ |

192. V článku 4. Doba a místo plnění, bodu 4.1 návrhu smlouvy zadavatel stanovil, že „Poskytovatel se zavazuje poskytovat Plnění v souladu s harmonogramem v následujících krocích (fázích):

| Fáze či její část | Zahájení Fáze | Ukončení (splnění) Fáze |
|--------------------------|---------------------------------|------------------------------------|
| Fáze A | dnem nabytí účinnosti Smlouvy | do 1 měsíce (od účinnosti smlouvy) |
| Fáze B | po dokončení (akceptaci) Fáze A | do 2 měsíců (od akceptace fáze A) |
| Fáze C | po dokončení (akceptaci) Fáze B | do 2 měsíců (od akceptace fáze B) |
| Fáze D | po dokončení (akceptaci) Fáze C | 31.12.2020 |
| Zahájení ostrého provozu | po dokončení (akceptaci) Fáze D | 1.1.2021 |

Specifikace doby plnění je dále součástí přílohy č. 1 a č. 2 Smlouvy.“

193. Podle informací uveřejněných na stránce <https://lesycr.cz/rady-a-osveta/informace-o-financni-podpore-z-evropske-unie/projekty-v-realizaci/> jsou oba projekty registrovány samostatně – LČR: Implementace nového informačního systému ERP (Reg. číslo CZ.06.3.05/0.0/0.0/16_028/0006500) a LČR: Implementace nového lesnického informačního systému (Reg. číslo CZ.06.3.05/0.0/0.0/16_028/0006501), přičemž doba realizace obou projektů byla stanovena od 1.1.2016 do 31.12.2020.

Skutečnosti uvedené dodavateli, kteří podali žádost o vysvětlení zadávací dokumentace, a skutečnosti zjištěné průzkumem trhu

194. Skutečnosti uvedené dodavateli, kteří podali žádost o vysvětlení zadávací dokumentace, a skutečnosti zjištěné průzkumem trhu, jsou uvedeny výše v bodech 151. – 156. odůvodnění tohoto rozhodnutí.

Právní posouzení

195. Podle navrhovatele zadavatel požaduje nesplnitelný termín zahájení ostrého provozu k 1.1.2021, který je způsoben především pozdním vznikem cílového konceptu cca 5 měsíců po uzavření smlouvy, kdy se vybraný dodavatel závazně dozví, co přesně je obsahem předmětu veřejné zakázky. Podle navrhovatele tak vybranému dodavateli zůstane cca 4 – 5 měsíců na kompletní vývoj, instalaci, implementaci, testování, zkušební provoz, migraci a akceptaci nového rozsáhlého integrovaného informačního systému, který má bezchybně obsluhovat byznysové a ekonomické procesy ERP, PAM a unikátní systém lesní výroby nLIS pro mnohamiliardový státní podnik. Takto krátkou lhůtu považuje navrhovatel za objektivně nesplnitelnou, a to nejenom kvůli nemožnosti dostat v jejím intervalu požadovaným standardům řízení a organizace vývoje a zavádění nového SW, ale rovněž s ohledem na enormní rozsah lidských i jiných zdrojů, který by byl potřebný k realizaci veřejné zakázky se zahájením ostrého provozu od 1.1.2021.
196. Kromě výše uvedeného spatřuje navrhovatel nezákonný postup zadavatele i v tom, že definuje konečný termín provedení a akceptace díla a zahájení jeho ostrého provozu absolutním datem, a to bez ohledu na okamžik, kdy bude skutečně s vybraným dodavatelem uzavřena smlouva nebo kdy fakticky začne běžet plnění předmětu veřejné zakázky. Představa zadavatele, který ponechává absolutně neurčitý termín zahájení plnění a zároveň požaduje zahájení ostrého provozu několika sofistikovaných, na zakázku vyrobených, informačních systémů, ke konkrétnímu dni, aniž by dodavatelé věděli, zda mají reálnou šanci veřejnou zakázku realizovat, pokud zadávací řízení např. podlehne námitkám nebo přezkumu Úřadem. Takový postup je podle navrhovatele netransparentní.
197. Zadavatel uvádí, že smlouva na plnění veřejné zakázky je soukromoprávní smlouvou a smluvní podmínky ve smlouvě na veřejnou zakázku je tak zadavatel oprávněn stanovit na základě svého uvážení, přičemž je pouze omezen tím, že vymezené smluvní podmínky neporušují zásady zadávacího řízení dle § 6 zákona a nejsou zjevně excesivní. Tento závěr podle zadavatele vyplývá i z rozhodovací praxe Úřadu.
198. Argumentace navrhovatele směřuje proti smluvním, resp. obchodním podmínkám, k čemuž Úřad uvádí, že jeho kompetence jsou vytyčeny § 248 zákona, kdy podle § 248 odst. 1 písm. a) zákona Úřad vykonává dozor nad dodržováním pravidel stanovených zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, při kterém rozhoduje o tom,

zda zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupoval v souladu se zákonem, popř. podle § 248 odst. 1 písm. b) zákona rozhoduje o tom, zda postup zadavatele, který směřuje k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení, je v souladu se zákonem, popř. podle § 248 odst. 1 písm. c) zákona ukládá nápravná opatření (§ 263 a 264 zákona). Je třeba konstatovat, že možnost Úřadu vyjadřovat se ke smluvním, resp. obchodním podmínkám, stanovených zadavatelem je omezená.

199. Úřad v souvislosti s posouzením obchodních podmínek odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 48/2011-69 ze dne 28.2.2013, v němž je uvedeno, že není na Úřadu, aby „*hodnotil vhodnost, přiměřenost či vymahatelnost soukromoprávní podmínky stanovené zadavatelem, nejedná-li se o zjevný exces vyvolávající nemožnost plnění předmětu zakázky a nejde-li o pravidlo pro posuzování kvalifikace a samotného hodnocení nabídek, jež by muselo být předmětem posouzení z pohledu ZVZ.*“. Úřad k tomu poznamenává, že byt se citovaný rozsudek týkal předchozí právní úpravy, tj. zákona č. 137/2010 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jsou závěry v něm vyjádřené plně aplikovatelné i na současnou právní úpravu, neboť pravomoc Úřadu se v této oblasti nijak nezměnila (k tomu viz § 112 odst. 1 písm. b) citovaného zákona o veřejných zakázkách, který stanovil, že Úřad vykonává dohled nad postupem zadavatele při zadávání veřejných zakázek a soutěži o návrh, při kterém rozhoduje o tom, zda zadavatel při zadávání veřejné zakázky a soutěži o návrh postupoval v souladu s tímto zákonem). Ze shora citovaného rozsudku tak lze dovodit, že do kompetence Úřadu spadá posouzení toho, zda smluvní, resp. obchodní podmínky jsou skutečně přiměřené požadovanému cíli a nepředstavují exces či neúnosné narušení některého ze základních principů (zásad) vymezených v § 6 zákona.
200. Úřad obecně podotýká, že zadávacími podmínkami podle § 28 odst. 1 písm. a) bodu 1. zákona jsou veškeré podmínky stanovené zadavatelem týkající se účasti v zadávacím řízení. V rámci zadávacích podmínek pak zadavatel může podle § 37 odst. 1 písm. c) zákona stanovit podmínky účasti v zadávacím řízení jako obchodní nebo jiné smluvní podmínky vztahující se k předmětu veřejné zakázky, kterými mohou být například termíny plnění, dodací podmínky, platební podmínky či sankční ujednání. Smluvní nebo obchodní podmínky mohou být uvedeny jako jednotlivé obchodní podmínky v zadávací dokumentaci či mohou být vyjádřeny ve formě závazného návrhu smlouvy, který bude součástí zadávacích podmínek, jako tomu bylo v šetřeném případě.
201. Co se týče zásady přiměřenosti, Úřad obecně uvádí, že zakotvení jmenované zásady do zákona vychází ze skutečnosti, že zákon umožňuje zadavatelům do značné míry přizpůsobit jednotlivé postupy v zadávacím řízení svým individuálním potřebám. Zadavatel tak má určitou míru volnosti při volbě jednotlivých požadavků (podmínek) v zadávacím řízení, která je však korigována mj. právě zásadou přiměřenosti. V zadávacím řízení se totiž z povahy věci střetávají dva protichůdné principy, a to omezení dodavatelů (způsobené zejména nastavením zadávacích, tedy i smluvních a obchodních podmínek zadavatelem), mezi nimiž může proběhnout soutěž o nejvhodnější nabídku, pouze na ty, kteří splňují podmínky zadavatele, a na druhé straně obecný zájem na co nejširším zachování hospodářské soutěže.
202. Úřad s ohledem na výše uvedené uvádí, že stanovení smluvních podmínek, tedy i termínu realizace veřejné zakázky, je záležitostí zadavatele. Ovšem i při stanovení těchto podmínek je zadavatel povinen dodržovat zásady zadávacího řízení stanovené v § 6 zákona. Stěžejní otázkou v šetřeném případě je, zda zadavatel lhůty plnění veřejné zakázky vymezené

v harmonogramu plnění s pevně daným termínem zahájení ostrého provozu (viz bod 192. odůvodnění tohoto rozhodnutí) nestanovil zjevně excesivně. Za zjevně excesivní lze považovat takové smluvní či obchodní podmínky, které jsou stanoveny v rozporu se zásadami zadávacího řízení.

203. V šetřeném případě zadavatel požadoval, aby vybraný dodavatel poskytoval plnění vymezené v čl. 2. *Předmět veřejné zakázky a její předpokládaná hodnota* bodu 2.1. *Předmět a účel veřejné zakázky* v souladu s harmonogramem stanoveným v návrhu smlouvy (viz body 191. a 192. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Zahájení plnění veřejné zakázky zadavatel odvíjí od uzavření smlouvy tak, že zahájení plnění fáze A počíná „dnem nabytí účinnosti smlouvy“. Na ukončenou fázi A navazují postupně fáze B – D, přičemž ukončení (splnění) fáze D je stanoveno pevným datem 31.12.2020. Stejně tak je pevným a nepřekročitelným datem 1.1.2021 stanoveno zahájení ostrého provozu, který podle zadavatele musí být dodržen z důvodu obdržení finančních prostředků z projektů, z nichž jsou financovány obě části předmětu plnění, tedy lesnický informační systém nLIS i informační systém ERP.
204. Úřad se v rámci prováděného průzkumu trhu (k vymezení trhu viz bod 180. odůvodnění tohoto rozhodnutí) dotazoval potenciálních dodavatelů i na to, zda jsou schopni realizovat plnění veřejné zakázky v souladu s harmonogramem stanoveným zadavatelem v návrhu smlouvy (viz body 151. – 156. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Dodavatelé se vyjadřují k harmonogramu jako celku i k jeho jednotlivým částem.
205. Vyjádření dodavatelů jsou zachycena v bodech 151. – 156. odůvodnění tohoto rozhodnutí, přičemž Úřad vzal v úvahu i vyjádření dodavatele O2 IT Services s.r.o., který důvody své neúčasti v zadávacím řízení sdělil zadavateli. Úřad se tedy zabýval vyjádřeními celkem 17 dodavatelů, a to PDS s.r.o., NOTIX s.r.o., O2 IT Services s.r.o., Flux, spol. s r.o., IterSoft s.r.o. Choceň, MICROSOFT s.r.o., SYSCOM SOFTWARE spol. s r.o., OKsystem a.s., K2 atmitec s.r.o., SAP ČR, spol. s r.o., FORESTA SG, a.s., AUTOCONT a.s., GORDIC spol. s r.o., Elanor spol. s r.o., KS - program, spol. s r.o., UNIPEX CZ, s.r.o., NESS Czech s.r.o. Z výše uvedených 17 dodavatelů 9 uvádí, že plnění veřejné zakázky podle harmonogramu stanoveného zadavatelem v článku 4. Doba a místo plnění, bodu 4.1 návrhu smlouvy není schopno poskytnout. Jedná se o dodavatele, a to PDS s.r.o., O2 IT Services s.r.o., SYSCOM SOFTWARE spol. s r.o., OKsystem a.s., K2 atmitec s.r.o., SAP ČR, spol. s r.o., KS - program, spol. s r.o., UNIPEX CZ, s.r.o., NESS Czech s.r.o. V této souvislosti Úřad uvádí, že je zřejmé, že pokud některý z dodavatelů výslovně zpochybňuje plnění požadované zadavatelem pouze v některé části harmonogramu, je zřejmé, že by takový dodavatel neposkytl v zadavatelem stanovené lhůtě plnění veřejné zakázky podle stanoveného harmonogramu jako celku.
206. Nereálnost zadavatelem stanoveného harmonogramu potvrzují konkrétní vyjádření dodavatelů učiněná v rámci provedeného průzkumu trhu. Lze poukázat na vyjádření dodavatele PDS s.r.o., který poukazuje na příliš krátkou dobu na nasazení do ostrého provozu. Dodavatel K2 atmitec s.r.o. uvádí, že informační systém nelze ve stanovených termínech realizovat. Dodavatel SAP ČR, spol. s r.o. uvádí, že „*Dodat nový informační systém v hodnotě až 197 mil. Kč za jeden rok je velmi rizikové. Dodát funkční prototyp do 3 měsíců od podpisu smlouvy je nemožné pro kohokoliv, dodat do tří měsíců funkční prototyp je nemožné pro kohokoliv, kdo takový prototyp již nemá dopředu připravený. Proto naše společnost nebyla schopna realizovat plnění Veřejné zakázky v souladu s harmonogramem stanoveným Zadavatelem v návrhu smlouvy.*“ Společnost SYSCOM SOFTWARE spol. s r.o. pak uvádí, že

předmětem veřejné zakázky jsou i vývojové práce, a proto by nebyla schopna harmonogram dodržet. Rovněž zadavatelem „doporučený“ NESS Czech, s.r.o., zpochybňuje zadavatelem stanovené termíny, když uvádí, že *„Na reálnou nesplnitelnost nastavených termínů byl zadavatel upozorněn již v průběhu zadávání veřejné zakázky, avšak na předložené dotazy Zadavatel reagoval tak, že termíny budou finálně nastaveny po realizování fáze C. Návrh (Cílový koncept). Uchazeč tedy má získat odpovědi na technické nejasnosti zadání a finální termín pro realizaci nejdříve 6 měsíců před plánovaným termínem ukončení realizace zakázky. Na realizaci, otestování, akceptaci a předání zakázky do produkce, to vše v rozsahu několika tisíc člověkodnů, tedy zbývá 6 měsíců, což je pro řádnou a transparentní realizaci naprosto nereálný termín.... NESS Czech s.r.o. by byla z pohledu funkčních požadavků Zadávací dokumentace reálně schopna celý IS dodat a naplnit tak předmět veřejné zakázky, ovšem z důvodu některých neopodstatněných a diskriminačních požadavků zadávací dokumentace – (např. požadavku na referenci z oblasti lesnické výroby a plánování nikoliv starší než 3 roky) a především pak z důvodu nastavení zcela nereálného termínu pro realizaci plnění, nejsme objektivně schopni veřejnou zakázku realizovat za podmínek, jak byly stanoveny Zadavatelem a tyto podmínky považujeme za neopodstatněné a diskriminační.“* Dodavatel NESS Czech s.r.o., také mj. uvádí, že dodržení požadovaného termínu pro řádnou realizaci veřejné zakázky není možné splnit, pokud nebude nabízen v rámci návrhu řešení systém, který již existuje a je pro zadavatele znám. Jako jeden z důvodů nepodání nabídky uvádí nereálný termín zahájení ostrého provozu od 1.1.2021 také dodavatel O2 IT Services s.r.o. ve svém sdělení zadavateli ze dne 9.1.2020. Společnost OKsystem a.s. se konkrétně vyjádřila k možnosti realizovat pouze část předmětu veřejné zakázky, který by dodávala, a z pohledu funkční oblasti personalistika a mzdy, pracovní cesty považuje navržený termín za realizovatelný s drobnými odchylkami (např. fáze D by pravděpodobně proběhla až cca 8. – 14. ledna po výplatě mezd). Společnost KS – program, spol. s r.o. ve svém vyjádření mj. uvádí, že specifické agendy lesnické výroby není možné v požadovaném termínu vyvinout a dost těžko i nasmlouvat s tím, že pro oblast personalistika a mzdy, pracovní cesty je termín realizovatelný. Dodavatel UNIPEX CZ, s.r.o. pak uvádí, že nemá kapacity a v daném čase je nepovažuje za reálné nasmlouvat nebo pokrýt novými zaměstnanci. Zjevně tedy existuje řada dodavatelů, kteří by se v případě reálně nastaveného termínu plnění veřejné zakázky mohli zadávacího řízení na veřejnou zakázku zúčastnit.

207. Kladně se k možnosti dodržet stanovený harmonogram vyjádřila společnost IterSoft s.r.o. Choceň, když mj. uvedla, že *„požadovaný harmonogram je sice ambiciózně nevržený, nicméně s adekvátním počtem kapacit lze projekt po časové stránce úspěšně realizovat“*. Tento dodavatel ovšem uvádí, že kvalifikaci splňuje v lesnických oblastech a některé části ERP obvykle zajišťuje prostřednictvím partnerských dodavatelů. Je tedy otázkou, zda by za těchto okolností stanovený harmonogram dodržel. Také společnost FORESTA SG, a.s., uvedla, že *„by byla schopna zajistit realizaci plnění veřejné zakázky podle požadavků zadavatele v souladu s harmonogramem stanoveným zadavatelem v návrhu smlouvy, platným při uveřejnění předmětné veřejné zakázky“*. Tento dodavatel tedy podmiňuje schopnost zajistit plnění veřejné zakázky harmonogramem platným při uveřejnění předmětné veřejné zakázky.
208. Úřad pro úplnost dále uvádí, že při posouzení věci nemohl vzít v úvahu ani reakce dodavatelů MICROSOFT s.r.o., AUTOCONT a.s. a Elanor spol. s r.o., neboť neuvádí konkrétní odpovědi na otázky Úřadu. Společnost GORDIC spol. s r.o. uvedla, že na otázku není schopna odpovědět –

záleželo by na reálném rozsahu požadované integrace systémů pro oblast lesnictví s ekonomickým informačním systémem. Ani dodavatel NOTIX s.r.o. se ve svém vyjádření k důvodům nepodání nabídky (viz bod 153. odůvodnění tohoto rozhodnutí) k harmonogramu plnění nevyjádřil. Dodavatel Flux, spol. s r.o. uvádí, že harmonogram by nebyl schopen dodržet, protože nemá znalosti ani kapacity. Vyjádření výše uvedených 6 dodavatelů tedy Úřad nevzal v úvahu.

209. Ze zbývajících 11 účastníků průzkumu, je z vyjádření 9 dodavatelů zřejmé, že předmět plnění jako celek či jeho části nelze realizovat v zadavatelem stanovených úsecích harmonogramu (viz bod 206. odůvodnění tohoto rozhodnutí). S ohledem na výše uvedené se Úřad neztotožňuje se závěrem zadavatele, že z provedeného průzkumu vyplývá, že dodavatelé jsou schopni v daném termínu předmět plnění realizovat, když pouze dodavatel IterSoft s.r.o. Choceň a FORESTA SG a.s. výslovně za určitých podmínek připouští schopnost realizovat plnění veřejné zakázky podle zadavatelem stanoveného harmonogramu (viz bod 207. odůvodnění tohoto rozhodnutí). I když se někteří dodavatelé vyjadřují pouze k části harmonogramu plnění veřejné zakázky, může Úřad učinit dílčí závěr, že by tito dodavatelé neposkytli plnění veřejné zakázky podle stanoveného harmonogramu jako celku.
210. V neposlední řadě Úřad poukazuje na vyjádření zadavatele k podkladům rozhodnutí, ve kterém k reálnosti stanoveného harmonogramu plnění veřejné zakázky mj. uvádí, že *„Pro dodavatele, jenž nyní nedodává lesnický systém a takový systém by tedy musel celý vytvořit, bude stanový harmonogram zcela jistě nereálný, nicméně pro dodavatele, kteří lesnické systémy již dodávají, je harmonogram splnitelný.“* Z vyjádření zadavatele je zřejmé, že zadavatel zcela nepokrytě upřednostňuje dodavatele z řad těch, kteří dodávají lesnické systémy a mají je vytvořené. Zjevně je tedy harmonogram nepřiměřený pro dodavatele, kteří by rovněž mohli lesnický informační systém vytvořit a dodat, avšak s ohledem na zadavatelem stanovený harmonogram toho nejsou schopni.
211. V této souvislosti lze poukázat i na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 15/2009-71 ze dne 10.3.2011, v jehož rámci se mj. uvádí, že *„Je správná jeho úvaha, že 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 etablojí. Na takových trzích nemůže stanovení kvalifikačních předpokladů vést k „neotevření“ hospodářské soutěže pro subjekty, které by jinak byly schopny plnění pro zadavatele kvalifikovaně realizovat. Ostatně podpora hospodářské soutěže je sekundárním cílem zákonodárství v oblasti zadávání veřejných zakázek (k tomu rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci sp. zn. 1 Afs 20/2008 ze dne 5.6.2008, č. 1771 Sb. NSS).“* Úřad k tomu poznamenává, že byť se citovaný rozsudek týkal předchozí právní úpravy, jsou závěry v něm vyjádřené plně aplikovatelné i na současnou právní úpravu. Stejně tak Úřad doplňuje, že ačkoliv se ve výše uvedená část rozsudku týká kvalifikačních předpokladů, jsou uvedené závěry zcela použitelné i na posuzovanou smluvní (obchodní) podmínku, protože i ty musí být stanoveny v souladu se zásadami stanovenými v § 6 zákona. Gros citovaného rozhodnutí totiž spočívá v uchopení „zjevné nepřiměřenosti“ v jednání zadavatele, a to bez rozdílu, zda k tomuto mělo dojít nastavením požadavků na kvalifikaci či jiných zadávacích podmínek. Zadavatel ve svém vyjádření k podkladům rozhodnutí uvádí, že pro dodavatele, kteří lesnické systémy již dodávají, je harmonogram splnitelný. Zadavatel tedy zjevně stanovil

harmonogram pouze ve vztahu k dodavatelům lesnických systémů (zde Úřad nehodnotí jeho realnost pro tyto dodavatele), což by v případě jiné veřejné zakázky, která by byla úzce zaměřená na oblast lesnických informačních systémů, nemuselo být problematické. Protože však zadavatel v rámci předmětu plnění poptával současně jak lesnický informační systém, tak i ekonomický informační systém, je trh potenciálních dodavatelů daleko širší a právě tomuto trhu měl zadavatel přizpůsobit i harmonogram plnění, aby i dodavatelé ekonomických informačních systémů měli možnost podat nabídku na veřejnou zakázku. Je tedy zřejmé, že harmonogram nebyl stanoven tak, aby odpovídal podmínkám na trhu.

212. Úřad také nad rámec výše uvedeného poukazuje na skutečnost, že doba realizace projektů LČR: Implementace nového informačního systému ERP a LČR: Implementace nového lesnického informačního systému, z nichž má být veřejná zakázka financována, byla stanovena od 1.1.2016 do 31.12.2020 (viz bod 193. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Zadavatel měl tedy čtyři roky na realizaci obou projektů. Skutečnost, že zadavatel zahájil zadávací řízení za účelem realizace obou projektů až v samém závěru předposledního roku doby, ve které má být jejich realizace uskutečněna, s termínem podání nabídek v lednu posledního roku realizace obou projektů, neznamená, že zadavatel je oprávněn stanovit podmínky nepřiměřeným způsobem, který řadě potenciálních dodavatelů znemožní ucházet se o veřejnou zakázku. Nelze tedy znevýhodnit potenciální dodavatele v tom smyslu, aby jim v důsledku nepřiměřeně stanoveného termínu plnění veřejné zakázky byla znemožněna účast v zadávacím řízení. Je věcí zadavatele, aby zadávací řízení zahájil tak, aby byla zajištěna řádná hospodářská soutěž o veřejnou zakázku a umožnil účast všem potenciálním dodavatelům.
213. Nad rámec výše uvedeného Úřad uvádí, že lze mít i pochybnosti o dodržení dostatečné 11 měsíční lhůty pro realizaci veřejné zakázky tvrzené zadavatelem. Pokud by zadavatel rozhodl o výběru dodavatele neprodleně po podání nabídek (lhůta pro podání nabídek byla stanovena na 24.1.2020), nebylo by možné ihned uzavřít smlouvu, protože by ještě běžela lhůta pro podání námitek v délce 15 dnů.
214. K posouzení přiměřenosti stanoveného harmonogramu plnění ve vztahu k předmětu plnění Úřad uvádí, že vzal v úvahu skutečnost, že již dodavatel O2 IT Services s.r.o. ve sdělení zadavateli ze dne 9.1.2020 k důvodům nepodání nabídky uvedl nereálný termín zahájení ostrého provozu. Dále se Úřad zabýval důvody nepodání nabídky dodavateli, kteří žádali o vysvětlení zadávací dokumentace, a proto se Úřad se v rámci průzkumu dotazoval nejprve dodavatelů NOTIX s.r.o. a PDS s.r.o. na důvody nepodání nabídky (viz bod 151. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Dodavatel PDS s.r.o. výslovně uvádí příliš krátkou dobu na nasazení do ostrého provozu (viz bod 152. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad za účelem objektivního posouzení přiměřenosti stanoveného harmonogramu ve vztahu k předmětu plnění veřejné zakázky dále provedl průzkum mezi dalšími potenciálními dodavateli, kdy je mj. požádal o sdělení, zda by byli schopni realizovat plnění veřejné zakázky v souladu s harmonogramem stanoveným zadavatelem v návrhu smlouvy (viz body 155. a 156. odůvodnění tohoto rozhodnutí), přičemž ve své žádosti předestřel osloveným dodavatelům předmět veřejné zakázky i zadavatelem požadovaný harmonogram plnění (žádost je součástí správního spisu). Z odpovědí dodavatelů pak Úřad zjistil, že minimálně 9 z 11 dodavatelů, jejichž vyjádření Úřad posuzoval, by nebylo schopno splnit předmět veřejné zakázky předmět plnění stanovený v zadávací dokumentaci v čl. 2. Předmět veřejné zakázky a její předpokládaná

hodnota bodu 2.1. Předmět a účel veřejné zakázky podle zadavatelem stanoveného harmonogramu. Úřad může uzavřít, že harmonogram plnění (viz bod 192. odůvodnění tohoto rozhodnutí) nebyl stanoven přiměřeně ve vztahu k předmětu plnění veřejné zakázky a v důsledku toho došlo na trhu, který je vymezen předmětem veřejné zakázky k významnému omezení hospodářské soutěže, jak bylo prokázáno provedeným průzkumem.

215. Vzhledem k výše uvedenému Úřad konstatuje, že zadavatel stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky v rozporu se zásadou přiměřenosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona, když požadoval realizovat předmět plnění stanovený v zadávací dokumentaci v čl. 2. Předmět veřejné zakázky a její předpokládaná hodnota bodu 2.1. Předmět a účel veřejné zakázky, pro jehož realizaci stanovil dobu plnění v rozporu se zásadou přiměřenosti, když v článku 4. Doba a místo plnění, bodu 4.1 návrhu smlouvy uvedl, že „*Poskytovatel se zavazuje poskytovat Plnění v souladu s harmonogramem v následujících krocích (fázích):*

| <i>Fáze či její část</i> | <i>Zahájení Fáze</i> | <i>Ukončení (splnění) Fáze</i> |
|---------------------------------|--|---|
| <i>Fáze A</i> | <i>dnem nabytí účinnosti Smlouvy</i> | <i>do 1 měsíce (od účinnosti smlouvy)</i> |
| <i>Fáze B</i> | <i>po dokončení (akceptaci) Fáze A</i> | <i>do 2 měsíců (od akceptace fáze A)</i> |
| <i>Fáze C</i> | <i>po dokončení (akceptaci) Fáze B</i> | <i>do 2 měsíců (od akceptace fáze B)</i> |
| <i>Fáze D</i> | <i>po dokončení (akceptaci) Fáze C</i> | <i>31.12.2020</i> |
| <i>Zahájení ostrého provozu</i> | <i>po dokončení (akceptaci) Fáze D</i> | <i>1.1.2021</i> |

přičemž takto stanovený harmonogram plnění veřejné zakázky s termínem zahájení ostrého provozu 1.1.2021, má na trhu za následek významné omezení hospodářské soutěže. Úřad proto, rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

K dalším tvrzením zadavatele uvedeným ve vyjádření k podkladům rozhodnutí

216. K argumentaci zadavatele zpochybňující výběr dodavatelů, kteří byli Úřadem osloveni s žádostí o součinnost, Úřad uvádí, že v rámci tohoto průzkumu oslovil dodavatele, kteří požádali o vysvětlení zadávací dokumentace, ale následně nabídku nepodali a v další fázi i dodavatele, které zmiňoval navrhovatel ve svých námitkách a následně i v návrhu (Úřad neoslovil ty dodavatele, kteří nabídku v zadávacím řízení podali, či byli poddodavatelem některého z těchto dodavatelů, kteří nabídku podali). Zadavatel okruh dodavatelů zmíněných navrhovatelem nijak nezpochybnil ani v rozhodnutí o námitkách ani ve vyjádření k návrhu, a tudíž Úřad tyto dodavatele požádal v rámci šetření případu o jejich vyjádření. Přesto Úřad v rámci objektivit prováděného šetření oslovil za účelem provedení šetření na trhu i zadavatelem uvedené subjekty (tedy i dodavatele FORESTA SG, a.s., který byl poddodavatelem v rámci jedné z podaných nabídek).

K dalším částem návrhu navrhovatele

217. Navrhovatel v dalších částech svého návrhu uvádí, že zadavatel se dopustil skryté diskriminace a omezení hospodářské soutěže příliš širokým vymezením předmětu veřejné zakázky, a nedostatečným vymezením předmětu veřejné zakázky. Těmito částmi návrhu se však Úřad v souladu se zásadou hospodárnosti nezabýval, neboť ukládaným opatřením k nápravě bylo zadávací řízení zrušeno.
218. K argumentaci navrhovatele, že zadavatel se dopustil skryté diskriminace a omezení hospodářské soutěže příliš širokým vymezením předmětu veřejné zakázky, zadavatel uvedl ve svém vyjádření k návrhu ze dne 13.2.2020 řadu argumentů (viz zejména body 59. – 65. odůvodnění tohoto rozhodnutí), kterými odůvodňuje k zadávání lesnického informačního systému nLIS a informačního systému ERP v rámci jedné veřejné zakázky nerozdělené na části. Závěry k této části návrhu by ovšem nebylo možné učinit pouze na základě Úřadem provedeného posouzení dokumentace o zadávacím řízení a argumentace navrhovatele a zadavatele, neboť se jedná o vysoce specializovanou záležitost, která by zřejmě vyžadovala zadání znaleckého posudku, který by mohl z odborného technického hlediska zodpovědět otázku, zda je či není nezbytně nutné v rámci požadavku zadavatele na těsné spojení obou systémů (nLIS a ERP) oba tyto systémy poptávat jako jeden komplexní ucelený systém, resp. zda by požadavek zadavatele na těsné (bezešvé) spojení bylo realizovatelné i v případě rozdělení veřejné zakázky na části, které budou sjednocovány prostřednictvím integrační platformy, a tedy zda se jedná o případné důvodné překážky hospodářské soutěže, či nikoliv (viz § 36 odst. 1 zákona).
219. Vzhledem k tomu, že v zadávacím řízení byly podány pouze dvě nabídky, a že někteří z oslovených dodavatelů vyjadřovali zájem o účast na veřejné zakázce, je otázkou, zda zadavatel nerozdělením veřejné zakázky na části bezdůvodně neomezil hospodářskou soutěž, avšak bez znaleckého posudku by buď potvrzení či vyvrácení těchto pochybností bylo nemožné, neboť by nebylo podloženo objektivními odbornými závěry znaleckého posudku. K zadání znaleckého posudku v uvedené věci však Úřad nepřistoupil, neboť závěry tohoto posudku by nemohly mít žádný vliv na ukládané opatření k nápravě, tedy na zrušení zadávacího řízení z důvodů uvedených ve výrocích I. a II. tohoto rozhodnutí. Vypracování znaleckého posudku by v této souvislosti bylo nevhodné a významně by prodloužilo i délku správního řízení, neboť by vedlo pouze k oddálení vydání rozhodnutí.
220. Při eventuálním novém zadávání veřejné zakázky na systém nLIS a systém ERP je nezbytné, aby zadavatel zvážil, zda předmět veřejné zakázky není vymezen natolik široce, že bezdůvodně omezuje hospodářskou soutěž, a zda by tedy např. rozdělením veřejné zakázky na části neotevřel soutěž více dodavatelům, což by mu mohlo přinést i výhodnější nabídky na realizaci obou systémů.
221. Rovněž objektivní zodpovězení otázky určitosti a transparentnosti stanovení předmětu veřejné zakázky a vyslovení závazného závěru Úřadem by bez odborného znaleckého zkoumání bylo nepředstavitelné, neboť by tak nebyl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. K zadání znaleckého posudku však Úřad nepřistoupil z důvodů uvedených v bodu 219. odůvodnění tohoto rozhodnutí.
222. K dopisu navrhovatele ze dne 12.3.2020, ve kterém uvádí, že součástí spisu není protokol o otevírání obálek s nabídkami, ze kterého by bylo možné zjistit informace o podaných

nabídkách (viz bod 108. odůvodnění tohoto rozhodnutí) Úřad uvádí, že soupis dokumentace o zadávacím řízení, kterou zadavatel Úřadu zaslal, je uveden v záznamech o obdržené dokumentaci č. j. ÚOHS-06378/2020/500/KDg ze dne 26.2.2020 a č. j. ÚOHS-11515/2020/500/KDg ze dne 15.4.2020, a předmětná dokumentace tvoří přílohu správního spisu. V záznamu o podkladech pro rozhodnutí ze dne 3.6.2020 pod bodem „Námitky, rozhodnutí o námitkách, nepodání nabídky - 02 IT Services s.r.o., podání nabídek“ je zařazen dokument, který zaznamenává podání elektronických nabídek.

V. K VÝROKU III. ROZHODNUTÍ

223. Podle § 263 odst. 2 zákona stanoví-li zadavatel zadávací podmínky v rozporu s tímto zákonem, Úřad uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.
224. V šetřeném případě Úřad dospěl k závěru, že zadavatel stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky v rozporu se zákonem, jak uvedl ve výrocích I. a II. tohoto rozhodnutí, a proto Úřad musel přistoupit ke zrušení celého zadávacího řízení, neboť jiný efektivní způsob nápravy nezákonného stavu v době, kdy již jsou podány nabídky, není možné uložit.
225. Pro úplnost Úřad uvádí, že pokud zadavatel nedodrží zákon již při formulaci zadávacích podmínek, Úřad podle § 263 odst. 3 zákona rozhodne o zrušení zadávacího řízení vždy, aniž by musel zkoumat, zda vada zadávacích podmínek měla či mohla mít vliv na výběr dodavatele. S ohledem na výše uvedené rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí. K tomu Úřad dodává, že postup zadavatele při zrušení zadávacího řízení upravuje § 128 zákona.

VI. K VÝROKU IV. ROZHODNUTÍ

226. 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.
227. 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 je účinný dnem vydání rozhodnutí, a tedy je účinný i u nepravomocného rozhodnutí. Tento zákaz uzavřít smlouvu se ukládá z důvodu, aby se zadavatel nemohl vyhnout splnění uloženého nápravného opatření uzavřením smlouvy ještě před nabytím právní moci rozhodnutí.
228. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku III. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení, zakázal zároveň ve výroku IV. tohoto rozhodnutí zadavateli až do pravomocného skončení tohoto správního řízení uzavřít v předmětném zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

VII. K VÝROKU V. ROZHODNUTÍ

229. 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. Příslušná vyhláška č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky

nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, 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.

230. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku III. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku V. tohoto rozhodnutí.
231. 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 2020000062.

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 proti výroku I., II., III. a V. má odkladný účinek. Rozklad proti výroku IV. tohoto rozhodnutí nemá podle § 263 odst. 8 zákona odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. Mgr. Ilona Kindlová, advokátka, KŠD LEGAL advokátní kancelář s.r.o., Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha 4 - Nusle
2. INDOC s.r.o., Šermířská 2378/3b, 169 00 Praha 6 - Břevnov

Vypraveno dne

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