



UOHSX00EG5QR

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0478/2020/VZ

Brno 12.02.2021

Číslo jednací: ÚOHS-05601/2021/500/Alv

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 13. 11. 2020 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Česká republika - Ministerstvo práce a sociálních věcí, IČO 00551023, se sídlem Na Poříčním právu 376/1, 128 01 Praha 2,
- navrhovatel – BYSONA s.r.o., IČO 04655249, se sídlem Klimentská 1216/46, 110 00 Praha 1,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „**Podpora a rozvoj systému IPPD rezortu MPSV**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 12. 8. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 17. 8. 2020 pod ev. č. Z2020-028488, ve znění oprav uveřejněných dne 14. 9. 2020, 18. 9. 2020 a 24. 9. 2020 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 17. 8. 2020 pod ev. č. 2020/S 158-385984, ve znění oprav uveřejněných dne 14. 9. 2020, 18. 9. 2020 a 25. 9. 2020,

**rozhodl takto:**

**Návrh navrhovatele – BYSONA s.r.o., IČO 04655249, se sídlem Klimentská 1216/46, 110 00 Praha 1 – ze dne 13. 11. 2020 ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika - Ministerstvo práce a sociálních věcí, IČO 00551023, se sídlem Na Poříčním právu 376/1, 128 01 Praha 2 – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Podpora a rozvoj systému IPPD rezortu MPSV“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 12. 8. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 17. 8. 2020 pod ev. č. Z2020-028488, ve znění oprav uveřejněných dne 14. 9. 2020, 18. 9. 2020 a 24. 9. 2020 a v Úředním věstníku Evropské unie**

dne 17. 8. 2020 pod ev. č. 2020/S 158-385984, ve znění oprav uveřejněných dne 14. 9. 2020, 18. 9. 2020 a 25. 9. 2020, **se** podle § 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.**

## ODŮVODNĚNÍ

### I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Česká republika - Ministerstvo práce a sociálních věcí, IČO 00551023, se sídlem Na Poříčním právu 376/1, 128 01 Praha 2 (dále jen „zadavatel“) – jakožto veřejný zadavatel ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) – zahájil dne 12. 8. 2020 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „**Podpora a rozvoj systému IPPD rezortu MPSV**“, přičemž toto oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 17. 8. 2020 pod ev. č. Z2020-028488, ve znění oprav uveřejněných dne 14. 9. 2020, 18. 9. 2020 a 24. 9. 2020 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 17. 8. 2020 pod ev. č. 2020/S 158-385984, ve znění oprav uveřejněných dne 14. 9. 2020, 18. 9. 2020 a 25. 9. 2020 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. V bodě 2. zadávací dokumentace je uvedeno, že *[p]ředmětem plnění veřejné zakázky je zajištění podpory provozu a rozvoje systému IPPD (dále jen „Systém“), přičemž předmět této veřejné zakázky zahrnuje zejména provedení následujících plnění:*
  - *poskytování služeb převzetí spočívajících v převzetí Systému od MPSV na základě plánu převzetí vypracovaného vybraným dodavatelem (...) (dále jen „Služby převzetí“);*
  - *poskytování služeb provozní podpory provozu Systému, vč. monitoringu Systému, zejména pro zajištění vysoké dostupnosti Systému, poskytování správy a údržby Systému a podpory jeho uživatelů, zajištění implementace příslušných zákonných změn a zajištění podpory provozování Systému (dále jen „Služby podpory provozu“);*
  - *vytvoření cílového návrhu řešení Systému (dále jen jako „Cílový návrh“), který bude obsahovat:*
    - *technologické a procesní posouzení stávajícího stavu Systému,*
    - *revize a optimalizace komponent a vazeb funkčního celku Systému,*
    - *revize a doplnění metodik a procesů ve vztahu k Systému,*
    - *revize a doplnění dokumentace Systému,*
    - *detailní technický návrh realizace změn spojených s revizí a optimalizací funkčního celku Systému,*
    - *detailní technický návrh realizace změn v souladu se schválenými funkčními a nefunkčními požadavky;*
  - *implementace Systému v souladu s cílovým návrhem (dále jen „Implementace“) vč.*
    - *implementace změn spojených s revizí a optimalizací funkčního celku Systému,*
    - *implementace změn v souladu se schválenými funkčními požadavky,*
    - *dodání úplné dokumentace Systému v souladu s nefunkčními požadavky,*

- *nastavení metodik a procesů ve vztahu k Systému;*
- *poskytování služeb rozvoje Systému dle požadavků zadavatele po celou dobu trvání smluvního vztahu, a to na základě objednávek zadavatele (dále jen „Rozvoj“), přičemž obdobným způsobem bude objednáváno též poskytování školení pro klíčové uživatele, metodiky, administrátory a koncové uživatele Systému určené zadavatelem. Školení budou prováděna prezenčně vybraným dodavatelem, zadavatel zajistí školicí a prezentační techniku a potřebnou konektivitu k příslušnému prostředí zadavatele; a*
- *poskytování služeb exitu spojených se závěrečným ukončením poskytování služeb a spočívajících v přípravě a předání Systému novému poskytovateli na konci smluvního vztahu, které zahrnují: poskytnutí potřebné součinnosti podle pokynů zadavatele novému poskytovateli, předání veškeré dokumentace a potřebných informací, vypracování exitového migračního plánu v dostatečném předstihu a poskytnutí nezbytné součinnosti k jeho realizaci (dále jen „Exit“);*

*(Služby převzetí, Služby podpory provozu, Cílový návrh, Implementace, Rozvoj a Exit dále společně jen jako „Služby“).*

*Detailní specifikace výše uvedených Služeb je včetně způsobu jejich plnění a příslušných podmínek uvedena v Příloze B této zadávací dokumentace, kterou tvoří závazný vzor smlouvy (dále jen „Smlouva“ nebo „Závazný vzor Smlouvy“). Rozsah Služeb je uveden formou katalogových listů uvedených v Příloze B1 této zadávací dokumentace s názvem „Funkční a nefunkční požadavky“, která tvoří v nezměněné podobě přílohu č. 1 Závazného vzoru Smlouvy na plnění této veřejné zakázky.’*

3. Z bodu 1. zadávací dokumentace vyplývá, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí 171 000 000,- Kč bez DPH.
4. Z bodu 18. zadávací dokumentace vyplývá, že zadavatel stanovil lhůtu pro podání nabídek do 17. 9. 2020 do 10,00 hod. Z vysvětlení zadávací dokumentace č. 4 pak plyne, že lhůta pro podání nabídek byla zadavatelem prodloužena do 22. 10.2020.
5. Dne 20. 10. 2020 byly zadavateli doručeny námitky navrhovatele ze dne 19. 10. 2020, jimiž navrhovatel brojí proti zadávacím podmínkám a proti postupu zadavatele v zadávacím řízení (dále jen „námitky“).
6. Zadavatel námitky rozhodnutím ze dne 3. 11. 2020 doručeným navrhovateli dne 4. 11. 2020 (dále jen „rozhodnutí o námitkách“), odmítl.
7. Vzhledem k tomu, že se navrhovatel s rozhodnutím zadavatele o námitkách neztotožnil, podal dne 13. 11. 2020 k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele z téhož dne (dále jen „návrh“).

## **II. OBSAH NÁVRHU**

8. Návrh směřuje proti zadávacím podmínkám, jakož i proti postupu zadavatele v zadávacím řízení. Dle navrhovatele zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem, když v „Příloze č. A1 PD – Seznam významných služeb“ přílohy A zadávací dokumentace nazvané „Podmínky kvalifikace“ stanovil požadavek, že „[v] případě shodných požadavků na významnou službu

*musí účastník uvést různé objednatele služeb“.* Navrhovatel brojí proti požadavku zadavatele, aby referenční zakázky byly poskytovány různým objednatelům. Dle mínění navrhovatele není uvedená zadávací podmínka v souladu s účelem technické kvalifikace, neboť požadavek nezvyšuje osvědčení kvalifikace dodavatele pro plnění veřejné zakázky. Podle navrhovatele *„skutečnost, že jde o projekt pro určitou osobu, nevypovídá nic o tom, jaké plnění bylo poskytováno a proč by toto hledisko mělo být významné pro osvědčení schopnosti dodavatele plnit Veřejnou zakázku.“*

9. K zadavatelem preferovanému doložení dvou referenčních projektů pro kritérium *„Realizace podpory provozu informačního systému, která byla poskytována v posledních 4 letech a kontinuálně po dobu nejméně 18 měsíců. Hodnota podpory provozu byla minimálně 5 mil. Kč za rok“* navrhovatel namítá, že by takový projekt mohl být poskytován pouze různým objednatelům, mohlo se jednat o podporu stejného informačního systému. Přestože jeden objednatel zřejmě nebude provozovat dva stejné informační systémy splňující kvalifikační podmínky včetně poskytované podpory, je reálné, že bude provozovat více různých informačních systémů, ke kterým byla poskytována podpora. Podle navrhovatele tak není důvod eliminovat doložení referenčních projektů způsobem, jakým to učinil zadavatel.
10. Dle navrhovatele zadavatel ani ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 38 nastavení takové podmínky, podstatně omezující počet potenciálních dodavatelů, neodůvodnil. Zadavatel tak nepřiměřeným požadavkem na doložení dvou referenčních zakázek od dvou různých objednatelů diskriminuje dodavatele, kteří by byli schopni řádně plnit, *„ale poskytovali příslušné plnění služeb jednomu objednateli, ačkoliv šlo o jiný projekt, resp. jiný informační systém.“*
11. Navrhovatel v této souvislosti cituje bod 21. a 22. odůvodnění rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R138/2013/VZ-156/2015/321/PMa ze dne 7. 1. 2015, jímž bylo potvrzeno rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S504/2012/VZ-7510/2013/514/ZČa ze dne 24. 4. 2013. Navrhovatel též odkázal na pasáž z rozsudku Nejvyššího správního soudu (dále jen „NSS“) č. j. 1 Afs 20/2008-152 ze dne 5. 6. 2008, kde se podává, jaký postup zadavatele považuje zmiňovaný soud za zjevnou a jaký za skrytou formu nepřípustné diskriminace.
12. Za naprosto lichou pak považuje navrhovatel argumentaci zadavatele, že *„účelem této kvalifikační podmínky bylo prokázat zkušenost dodavatele s více ICT provozy, a tedy schopnost dodavatele přizpůsobit se procesům spojeným s ICT provozem u více objednatelů.“* Navrhovatel považuje za zcela absurdní tvrzení zadavatele, že dodavatel nebude schopen řádně plnit předmět veřejné zakázky, provedl-li obě referenční zakázky u téhož objednatele (tedy prostředí, na které je zvyklý). Vzhledem k požadavku zadavatele prokázat kvalifikaci referenčním projektem na podporu informačního systému v hodnotě min. 5 mil. Kč za rok nesouhlasí navrhovatel také s tvrzením zadavatele, že dodavateli postačí prokázat zkušenosti s dodávkou, provozem a implementací jednodušších systémů, neboť si nelze představit jednoduchý systém, jehož podpora by byla tak nákladná.
13. V bodu 2. čl. II návrhu navrhovatel namítá, že podmínka stanovená zadavatelem v příloze kvalifikačních podmínek (Příloha č. A2 – Seznam členů realizačního týmu) vyžadující, aby se člen realizačního týmu účastnil projektů pro různé objednatele, nepřispívá k osvědčení odborné kvalifikace člena realizačního týmu a nesouvisí s účelem stanovení technického kvalifikačního předpokladu podle § 79 odst. 2 písm. d) zákona. Uvedená podmínka je dle

navrhovatele ve vztahu k předmětu veřejné zakázky nepřiměřená a diskriminuje ty dodavatele, kteří disponují pracovníky se zkušeností získanou prací na projektech pro stejného objednatele. Dle navrhovatele není odborná kvalifikace člena realizačního týmu dána tím, pro koho daný pracovník pracoval, ale předmětem referenčního projektu.

14. Navrhovatel opět odkazuje na rozsudek NSS č. j. 1 Afs 20/2008-152 ze dne 5. 6. 2008 a cituje jak z výše zmíněného rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S504/2012/VZ-7510/2013/514/ZČa ze dne 24. 4. 2013, tak i z rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R138/2013/VZ-156/2015/321/PMa ze dne 7. 1. 2015.
15. Přestože navrhovatel souhlasí s tvrzením zadavatele v rozhodnutí o námitkách, že požadavky na referenční projekty členů realizačního týmu nebyly stanoveny jako technické kvalifikační předpoklady, a nejsou tudíž překážkou účasti v zadávacím řízení, je dle jeho názoru taková podmínka hodnocení projektu jakožto referenčního projektu pro člena realizačního týmu nepřiměřená a diskriminační.
16. V bodu 3. čl. II návrhu navrhovatel namítá, že zadavatel v příloze kvalifikačních podmínek (Příloha č. A2 – Seznam členů realizačního týmu) stanovil jako podmínku technické kvalifikace povinnost komunikace všech členů realizačního týmu dodavatele v českém nebo slovenském jazyce a vyloučil tak možnost využití tlumočnicka. Požadavek zadavatele na komunikaci v českém nebo slovenském jazyce je podle navrhovatele v rozporu s ust. § 73 odst. 4 zákona a není ani požadavkem na osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci podle § 79 odst. 2 písm. d) zákona. Jedná se tedy o požadavek nepřijatelný, který též diskriminuje zahraniční dodavatele. Navrhovatel k tomu cituje z rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S275/2013/VZ-1608/2014/511/MGr ze dne 23. 1. 2014, kde se Úřad vyjadřoval k požadavku zadavatele na znalost českého jazyka na úrovni rodilého mluvčího, a to psanou i mluvenou formou, u všech členů realizačního týmu, jakož i k problematice komunikace mezi členy realizačního týmu vzájemně.
17. Navrhovatel nesouhlasí s argumentací zadavatele obsaženou v rozhodnutí o námitkách obhajující nastavení tohoto požadavku, protože zadavatel stanovil na jiném místě zadávací dokumentace, a to v čl. 21.3 závazného vzoru smlouvy, že veškerá komunikace mezi smluvními stranami bude probíhat prostřednictvím oprávněných osob. Navrhovatel je tak přesvědčen, že u určitých pozic členů realizačního týmu (aplikační administrátor, bezpečnostní specialista, testovací manažer, architekt řešení, integrační architekt, integrační analytik/vývojář, analytik/vývojář .NET a databázový analytik/vývojář) je požadavek na komunikaci v českém nebo slovenském jazyce nepřiměřený, diskriminační, odporující citované rozhodovací praxi a v rozporu se zákonem.
18. V bodu 4. čl. II návrhu navrhovatel namítá, že požadavek zadavatele na vysokoškolské vzdělání členů realizačního týmu (projektového manažera, manažera servisní podpory, bezpečnostního specialisty, testovacího manažera a architekta řešení), stanovený v příloze kvalifikačních podmínek (Příloha č. A2 – Seznam členů realizačního týmu), je v kombinaci s jejich požadovanou certifikací nepřiměřený a diskriminační. Zadavatel ani vysvětlením zadávací dokumentace č. 39 pochybnosti navrhovatele o přiměřenosti uvedeného požadavku nerozptýlil, neboť způsobilost členů realizačního týmu při plnění veřejné zakázky je osvědčena příslušnými certifikacemi a požadovanou délkou praxe. Dle navrhovatele je

v zadávacích řízeních obvykle požadováno na příslušných pozicích členů realizačního týmu středoškolské vzdělání.

19. Zadavatel pro srovnání poukazuje na kvalifikační předpoklady stanovené zadavatelem v zadávacím řízení na veřejnou zakázku s názvem „Podpora, nutný rozvoj a ukončení OKaplikací rezortu MPSV“ ev. č. zakázky Z2020-032736, ve které zadavatel nestanovil žádné požadavky na vzdělání členů realizačního týmu, přestože její předpokládaná hodnota byla oproti předmětné veřejné zakázce více než 3 krát vyšší. Zadavatel se dle navrhovatele k této části námitek v rozhodnutí o námitkách nevyjádřil.
20. V bodu 5. čl. II návrhu navrhovatel brojí proti podmínce, že informační systém musí také být implementován v souladu s eGOV architekturou a určen podle § 2 písm. b) nebo d) zákona č. 181/2014 Sb., o kybernetické bezpečnosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZKB“), již zadavatel stanovil u dvou z požadovaných referenčních projektů v „Příloze č. A1 PD – Seznam významných služeb“ podmínek kvalifikace a též u některých referenčních projektů pro členy realizačního týmu v „Příloze č. A2 – Seznam členů realizačního týmu“ podmínek kvalifikace. Dle navrhovatele *„tyto požadavky zadavatele na naplnění podmínky implementace v souladu s eGOV architekturou a určení podle příslušného ustanovení českého právního předpisu o kybernetické bezpečnosti“* znevýhodňují zahraniční dodavatele, kteří by se chtěli daného zadávacího řízení na veřejnou zakázku zúčastnit. Navrhovatel k tomu cituje z rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R455/2014/VZ-32006/2015/322/IJu/BRy ze dne 7. 10. 2015.
21. Podle názoru navrhovatele nemohou zkušenosti dodavatelů s implementací projektu podle určitého právního předpisu žádnému z nich zajistit trvalé znalosti či zkušenosti, jež by mohl využít v následujících projektech. Zadavatel dle navrhovatele rovněž pominul, že jde o oblasti podléhající harmonizaci v rámci Evropské unie a zahraniční dodavatelé disponující referenčními projekty dle příslušných zahraničních předpisů se budou schopni přizpůsobit české právní úpravě.
22. V bodu 6. čl. II návrhu navrhovatel uvádí, že povinnost doložit 8 referenčních projektů jako podmínku technické kvalifikace, již zadavatel stanovil v „Příloze č. A1 PD – Seznam významných služeb“ podmínek kvalifikace, považuje za excesivní a nepřiměřenou, když v obdobných projektech je k osvědčení technické kvalifikace požadováno podstatně méně referenčních projektů. Navrhovatel opět srovnává předmětnou veřejnou zakázku se zadávacím řízením na veřejnou zakázku s názvem „Podpora, nutný rozvoj a ukončení OKaplikací rezortu MPSV“, jejímž předmětem byl dle navrhovatele rozsáhlejší systém, v níž zadavatel požadoval doložení pouze 3 významných služeb v oblasti uživatelské podpory a provozu informačních systémů poskytnutých navíc v delším časovém období.
23. V bodu 7. čl. II návrhu navrhovatel poukazuje na podmínky certifikace jednotlivých členů realizačního týmu stanovené zadavatelem v příloze kvalifikačních podmínek (Příloha č. A2 – Seznam členů realizačního týmu), které především v případě architekta řešení, bezpečnostního specialisty a integračního architekta považuje za extrémně přísné a nepřiměřené předmětu veřejné zakázky i ve srovnání s jinými obdobnými veřejnými zakázkami. Navrhovatel dále uvádí konkrétní požadavky na certifikace jednotlivých členů realizačního týmu v předmětném zadávacím řízení a srovnává je s požadavky zadavatele na stejné pozice u veřejné zakázky „Podpora, nutný rozvoj a ukončení OKaplikací rezortu

MPSV“. Navrhovatel považuje požadavky na certifikaci členů realizačního týmu za nepřiměřené a diskriminační, stanovil-li zadavatel podmínky technické kvalifikace u podstatně náročnější a rozsáhlejší veřejné zakázky mírněji, než u předmětné veřejné zakázky.

24. Navrhovatel v bodu 8. čl. II návrhu namítá, že zadavatel v rozporu s ust. § 105 odst. 2 zákona a zásadou přiměřenosti omezil při plnění veřejné zakázky využití poddodavatelů, když v čl. 10.1 zadávacích podmínek omezil *„rozsah poddodávek tak, že přímo prostřednictvím vybraného dodavatele bez využití poddodavatelů musí být plněny služby KS1.1 Podpora provozu IPPD, KS1.3 Logování bezpečnostních událostí IPPD, KS1.4 Technologický update IPPD, KS1.5 Záloha a obnova IPPD a KS1.6 Dohled nad provozem IPPD.“*, čímž nedůvodně omezil účast potenciálních dodavatelů v zadávacím řízení. Odkázal-li zadavatel při omezení využití poddodavatelů na vymezení celých služeb dle katalogových listů, které pokrývají téměř celý rozsah veřejné zakázky, a nikoli jenom na významné činnosti, nelze takové vymezení dle navrhovatele považovat za souladné se zákonem, což navrhovatel podpořil citací komentářů zákona.
25. V bodu 9. čl. II návrhu navrhovatel shrnul porušení jednotlivých ust. zákona (§ 73 odst. 6, § 6 odst. 1, § 6 odst. 2, § 73 odst. 4 a ust. § 73 odst. 3) zadavatelem při stanovení podmínek technické kvalifikace a vyloučení využití poddodavatele a z komentářové literatury a rozhodovací praxe cituje pasáže týkající se zásady přiměřenosti a zásady zákazu diskriminace ve vztahu ke stanovení kritérií technické kvalifikace.
26. V čl. III *„Nepřiměřené, neurčité a nejasné obchodní podmínky“* návrhu navrhovatel k jednotlivým obchodním podmínkám stanoveným v závazném vzoru *„Smlouvy o podpoře a rozvoji systému IPPD MPSV a poskytování souvisejících služeb“* (dále jen *„závazný vzor smlouvy“*) uvádí, proč je považuje za neurčité a nejasné (odporující § 36 odst. 3 zákona a příp. i § 98 zákona) až excesivní.
27. V bodu 10. čl. III návrhu navrhovatel poukazuje na čl. 9.2 závazného vzoru smlouvy, na základě kterého se dodavatel zavazuje vypracovat tzv. exitový plán, přičemž *„[z]ávazek dle tohoto ustanovení platí i po uplynutí doby trvání této Smlouvy, a to nejméně 1 rok po jejím ukončení“*. Dle navrhovatele neobsahuje předmětné ustanovení časově omezenou povinnost dodavatele plnit (zadavatel může požadovat příslušné plnění kdykoliv po ukončení smlouvy) a brání tak dodavatelům podat řádně kalkulované nabídky. Přestože zadavatel podal vysvětlení zadávací dokumentace jednoznačně odporující znění čl. 9.2 závazného vzoru smlouvy, obsah tohoto článku příslušným způsobem nezměnil, čímž došlo k porušení ust. § 36 odst. 3 zákona. Navrhovatel cituje *„Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 15“* i její vysvětlení podané zadavatelem.
28. Navrhovatel dále v bodu 11. čl. III návrhu namítá, že ustanovení čl. 12.7 závazného vzoru smlouvy, jímž se dodavatel zavazuje k poskytnutí požadované spolupráce a součinnosti nezbytné *„pro účely provázání Systému s dalšími informačními systémy užívanými nebo provozovanými Objednatelem či třetími osobami určenými Objednatelem, a to i ve formě vypracování rozboru dopadů změny Systému na další informační systémy a prostředí Objednatele. Smluvní strany se dohodly, že cena takového plnění je zahrnuta v ceně plnění podle této Smlouvy“*., jež bylo předmětem žádostí o vysvětlení zadávací dokumentace č. 23 a č. 8 a jejich vysvětlení, je zcela nepřiměřené a neurčité. Zadavatel dle navrhovatele

nespecifikoval, v jaké části nabídkové ceny by takové plnění mělo být zahrnuto, když rozsah takového plnění je předem naprosto neodhadnutelný, čímž se zadavatel dopustil porušení ust. § 36 odst. 3 zákona a rovněž ust. § 98 zákona ukládající zadavateli povinnost podat řádné vysvětlení zadávací dokumentace.

29. Dle bodu 12 čl. III návrhu považuje navrhovatel za excesivní a nepřiměřené též ust. čl. 14.1 závazného vzoru smlouvy ukládající dodavateli mj. zpracovat podrobnou dokumentaci „zdrojového kódu takovéto části Systému, na jejímž základě bude běžný kvalifikovaný pracovník Objednatele schopen pochopit veškeré funkce a vnitřní vazby software a zasahovat do něj“. Podle navrhovatele se zpracování dokumentace zdrojového kódu do takových podrobností, aby byl běžný kvalifikovaný pracovník zadavatele schopen pochopit veškeré funkce a vnitřní vazby software a zasahovat do něj, vymyká smyslu takové jinak obecně přijímané povinnosti, jejímž cílem je, aby se této činnosti mohl řádně zhostit profesionální odborník ve vývoji software. Zadavatelem požadovaná dokumentace zdrojového kódu by tak dle navrhovatele odpovídala svým rozsahem učebnici pro vývoj software. Rozpor mezi zněním čl. 14.1 závazného vzoru smlouvy a odpovědi zadavatele na žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 25 znamená nejasnost a neurčitost této smluvní podmínky.
30. V bodu 13. čl. III návrhu navrhovatel poukazuje na ust. čl. 20.7 závazného vzoru smlouvy, v němž se dodavatel „zavazuje poskytnout Objednateli součinnost minimálně v rozsahu 10 ČD při provádění každého zákaznického auditu ze strany Objednatele a pro tuto činnost zajistit účast kvalifikovaných pracovníků“. Výše uvedeným způsobem vymezený rozsah součinnosti znamená dle navrhovatele povinnost dodavatele poskytnout zadavateli součinnost při provádění každého zákaznického auditu v neomezeném rozsahu člověkodní, čímž zadavatel znemožnil dodavatelům řádné nacenění služeb a podání vzájemně porovnatelných nabídek. Tvrdí-li zadavatel ve vysvětlení zadávací dokumentace, že „příslušné ustanovení má mít smysl závazku do 10 ČD“, byl povinen uvést znění čl. 20.7 závazného vzoru smlouvy do souladu s prezentovaným vysvětlením. Dle navrhovatele je povinnost stanovená v čl. 20.7 závazného vzoru smlouvy nepřiměřená a excesivní, výklad předmětného ustanovení je v důsledku podaného vysvětlení zadávací dokumentace neurčitý a nejasný, tedy v rozporu s § 36 odst. 3 zákona.
31. Navrhovatel v bodu 14. čl. III návrhu dále rozporuje lhůtu v délce 1 měsíce na převzetí systému od stávajícího dodavatele, stanovenou v části „MPSV\_VZ\_IPPD2\_ZD\_PB1\_Funkční a nefunkční požadavky\_NDA - 2.2.1 TPA01“ zadávací dokumentace, která byla předmětem žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace č. 43. V kontrastu s požadavkem zadavatele na časově neomezené poskytování součinnosti dodavatele pro předání systému považuje navrhovatel naopak lhůtu pro jeho převzetí za příliš krátkou, v níž lze realizovat převzetí provozu systému pouze jeho stávajícím poskytovatelem. Předmětná podmínka je dle navrhovatele nepřiměřená, excesivní a diskriminační vůči těm dodavatelům, kteří se neměli možnost se systémem seznámit.
32. V bodu 15. čl. III návrhu navrhovatel cituje ust. čl. 16.10 závazného vzoru smlouvy, dle něhož je zadavatel „oprávněn kdykoliv do uplynutí záruční doby k jakékoliv části Služeb dle této Smlouvy požádat Poskytovatele o posouzení Objednatelem zamýšlené změny Systému. Poskytovatel se v takovém případě zavazuje bez zbytečného odkladu posoudit zamýšlenou změnu Systému z hlediska zachování řádné funkčnosti ostatních součástí Systému a Systému jako celku a Objednatel se zavazuje uhradit Poskytovateli prokázané účelně vynaložené



*náklady takového posouzení“*. Uvedené ustanovení bylo předmětem žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace č. 30 a č. 10, z níž vyplývá, že v praxi může dojít k situaci, že požadavek zadavatele o posouzení zamýšlené změny systému bude dodavateli předložen až po skončení platnosti smlouvy. Byť zadavatel požaduje dle navrhovatele v předmětném ustanovení závazného vzoru smlouvy plnění po skončení platnosti smlouvy, přiznává dodavateli pouze nárok na náhradu účelně vynaložených nákladů, které dodavatel nemůže vyčíslit, půjde-li o poskytování plnění jeho vlastními pracovníky, neboť takové náklady nelze kalkulovat a zadavatel se ke kalkulaci účelně vynaložených nákladů nevyjádřil. Výše citovaná smluvní podmínka je podle navrhovatele nepřiměřená a excesivní, znění čl. 16.10 závazného vzoru smlouvy je v rozporu s § 36 odst. 3 zákona a vysvětlení zadávací dokumentace nebylo podáno v souladu s § 98 zákona.

33. K celému čl. III návrhu v jeho bodu 16 navrhovatel shrnul, že zadavatel nedodržel zásady zadávání veřejných zakázek a porušil ust. § 36 odst. 3 zákona. K zásadám zadávání a stanovení zadávacích podmínek navrhovatel cituje z komentářové literatury k § 6 zákona a k § 36 zákona<sup>1</sup>, jakož i z rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S275/2013/VZ-1608/2014/511/MGR ze dne 23. 1. 2014 a z rozsudku NSS č. j. 7 As 291/2015-26 ze dne 2. 6. 2016.
34. Navrhovatel v čl. IV návrhu namítá, že zadavatel při podání jednotlivých vysvětlení zadávací dokumentace na základě žádostí uvedených v čl. III návrhu nedostál povinnosti podle ust. § 98 zákona, neboť jím podaná vysvětlení zadávací dokumentace nevedla ke schopnosti dodavatelů zpracovat a podat adekvátní a vzájemně porovnatelné nabídky. Navrhovatel dle svého tvrzení nemohl podat nabídku a účastnit se zadávacího řízení na veřejnou zakázku, čímž mu vznikla újma spočívající v případné realizaci zisku. Navrhovatel navrhuje, aby Úřad jako opatření k nápravě zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku a zároveň zakázal zadavateli uzavřít smlouvu v předmětném zadávacím řízení.

### III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

35. Dne 13. 11. 2020, kdy Úřad návrh navrhovatele obdržel, 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, vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0478/2020/VZ.
36. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou
  - zadavatel,
  - navrhovatel.
37. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-36577/2020/523/VHm ze dne 16. 11. 2020.
38. Úřad zadavateli usnesením č. j. ÚOHS-37012/2020/523/VHm ze dne 19. 11. 2020 určil lhůtu k provedení úkonu – podání informace o dalších úkonech, které provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.

<sup>1</sup> Zákon o zadávání veřejných zakázek, Dvořák, Machurek, Novotný, Šebesta a kol., C.H. Beck, 2017, ISBN: 978-80-7400-651-7

39. Dne 23. 11. 2020 Úřad obdržel vyjádření zadavatele z téhož dne, jakož i část dokumentace o zadávacím řízení na veřejnou zakázku s názvem „Podpora, nutný rozvoj a ukončení OKaplikací rezortu MPSV“, kterou zadavatel navrhuje jako důkaz. Téhož dne Úřad od zadavatele rovněž obdržel část dokumentace o zadávacím řízení v elektronické podobě. Část dokumentace o zadávacím řízení v elektronické podobě pak Úřad obdržel ještě dne 24. 11. 2020.

#### **Vyjádření zadavatele k návrhu**

40. K tvrzení, že referenční zakázky měly být poskytovány různým objednatelům, zadavatel uvádí následující. Účelem této kvalifikační podmínky bylo prokázat zkušenost dodavatele s více ICT provozy, a tedy schopnost dodavatele přizpůsobit se procesům spojeným s ICT provozem u více objednatelů. Dodavatel mající zkušenost v širším spektru objednatelů bude dle zadavatele lépe schopen přizpůsobit své procesy objednateli, současně bude mít i větší zkušenost s různorodými provozy, jejich přebíráním a poskytováním podpory.
41. V reakci na citovanou pasáž z návrhu, kde navrhovatel uvedl, že *„i kdyby jiné aspekty týkající se objednatelů měly nějaký vliv na poskytování podpory informačního systému, tak půjde nejspíše o hardware a personální obsazení objednatelů“*, zadavatel vyzdvihuje, že navrhovatel uvedeným výrokem výslovně přiznává, že u každého objednatelů jsou různorodé interní procesy, postupy apod., které mají vliv na kvalitu a rozsah poskytovaných služeb. K tomu zadavatel odkazuje na vše již výše uvedené vztahující se k rozdílnosti jednotlivých prostředí u různorodých objednatelů.
42. Přestože navrhovatel považuje referenční projekty, jejichž hodnota provozu za rok je min. 5 mil. Kč, za projekt náročný, drahý a rozsáhlý, zadavatel v této souvislosti vyzdvihuje skutečnost, že předpokládaná hodnota předmětné veřejné zakázky je 171 mil. Kč, délka plnění je stanovena na 6 let a předpokládaná hodnota plnění za jeden rok činí 28,5 mil. Kč. S ohledem na posledně zmiňovanou hodnotu tak dle svého mínění mohl zadavatel požadovat v rámci kvalifikační předpokladů jako referenční projekt s mnohonásobně vyšší hodnotou, přesto namísto požadavku na provoz „složitějších“ systémů za vyšší hodnotu, stanovil prokázání kvalifikace prostřednictvím „jednodušších“ systémů. Zadavatel je tak přesvědčen, že byl oprávněn požadovat jako referenční projekty týkající se náročnějších, dražších a rozsáhlejších systémů, než za které požaduje navrhovatel *„systémy s hodnotou provozu ve výši min. 5 mil. Kč“*. Proto zadavatel považuje tvrzení navrhovatele stran požadovaných referenčních projektů za nepřipadné.
43. K tvrzení, že požadavek na to, aby referenční zakázky členů týmu byly poskytovány různým objednatelům, je diskriminační a že tato část kvalifikačních podmínek nemá žádnou souvislost s účelem technické kvalifikace, zadavatel uvedl následující. Zadavatel ve vyjádření plně odkázal na rozhodnutí o námitkách navrhovatele, kde zdůraznil, že požadavky na referenční zakázky členů týmu nebyly předmětem kvalifikačních předpokladů, ale byly zohledněny pouze v rámci hodnocení. Uvedené znamená, že zadávacího řízení se mohli zúčastnit i takoví dodavatelé, jejichž členové týmu neměli žádné zkušenosti s požadovanými významnými službami, jelikož referenční zakázky byly předmětem hodnocení. Na uvedené bylo výslovně upozorněno i v zadávací dokumentaci, *„konkrétně v příloze č. 1, kde zadavatel uvedl, že pro potřeby hodnocení vyplní účastník tabulku v Sekci B, která obsahuje výčet referenčních projektů, přičemž účastník není povinen vyplnit žádnou referenci“*. Nejednalo se

tak o technickou kvalifikaci, ale o hodnocení kvality v rámci hodnotícího kritéria „Kvalita realizačního týmu“. Předmětná námitka je tak nepřipadná. Tato podmínka tak dle zadavatele nemůže být jakkoliv diskriminační, jelikož neomezuje žádné dodavatele v účasti v zadávacím řízení, či nepřiměřená, jelikož je odůvodněna předmětem veřejné zakázky.

44. K tvrzení vztahujícímu se k požadavku na komunikaci všech členů realizačního týmu v českém nebo slovenském jazyce, zadavatel opět plně odkázal na své rozhodnutí o námitkách navrhovatele, kde se dle svého tvrzení vypořádal se všemi námitkami navrhovatele. Dále uvedl, že vybraný dodavatel bude přebírat stávající systém, který již „*nějakým způsobem dlouhodobě funguje*“, lze předpokládat, že nutnost aktivní komunikace ohledně systému bude vycházet i od samotného vybraného dodavatele. K tomu lze zopakovat, že IPPD obsahuje velmi významnou část řešení poskytující kritické služby pro okolní systémy. Zadavatel provozuje tyto okolní systémy s využitím dodávek služeb mnoha dodavatelů, přičemž jednotlivé služby jsou na sobě „*kriticky závislé*“. Zadavatel tedy provozuje ICT s využitím služeb mnoha dodavatelů a musí zajistit rychlý a jednoznačný přenos informace napříč všemi dodavateli. V případě nutných překladů by tak docházelo ke zpožděním, nedorozuměním a zvýšeným nákladům a byla by tím snížena kvalita poskytovaných služeb.
45. Zadavatel dále upozornil, že navrhovatel „*v námitkách*“<sup>2</sup> zcela nově uvádí, že dle bodu 21.3 čl. 21. ve spojení s čl. 17 závazného vzoru smlouvy má veškerá komunikace probíhat prostřednictvím oprávněných osob. K tomu zadavatel na prvním místě uvádí, že se jedná o zcela novou námitku, která mohla, ale nebyla uplatněna v rámci námitek a Úřad by k ní tak neměl přihlížet.
46. I přes právě uvedené zadavatel z procesní opatrnosti ve vztahu k čl. 17 závazného vzoru smlouvy, který upravuje komunikaci mezi smluvními stranami, uvádí, že uvedené oprávnění se vztahuje pouze k zásadním otázkám smluvního vztahu, což dle zadavatele vyplývá i z bodu 17.1.1, který upravuje osoby oprávněné jednat v záležitostech smluvních a z bodu 17.1.2, který upravuje osoby oprávněné jednat v záležitostech obchodních a akceptačních. Bod 17.1.3 upravuje osoby oprávněné k jednání ve věcech technických, a to v poskytování stanovisek v technických otázkách „*a jednat jménem stran v rámci reklamace vad a při uplatňování záruky*“. Uvedené oprávnění k jednání v technických věcech se tak s ohledem na znění bodu 17.1.3 závazného vzoru smlouvy dotýká pouze těch zásadních technických aspektů (jako je právě reklamace vad či uplatnění záruky), u nichž je zcela jednoznačné, že s ohledem na jejich zásadní dopad na smluvní povinnosti stran musí být jednáno s osobou k těmto jednáním výslovně označenou a oprávněnou. Uvedené však nemění nic na skutečnosti, že při faktické realizaci služeb bude zadavatel aktivně komunikovat se všemi členy týmů v rámci poskytování běžné podpory systému.
47. K tvrzení navrhovatele stran požadavku vysokoškolského vzdělání zadavatel uvedl následující. Zadavatel tento svůj požadavek na vysokoškolské vzdělání členů realizačního týmu odůvodnil tak, že vzdělání stanovil pouze u klíčových osob, které se budou podílet na plnění předmětu veřejné zakázky. Zadavatel stanovil tento požadavek u těchto rolí z toho důvodu, že se jedná o ty nejvýznamnější role, jejichž plnění v dostatečné kvalitě

<sup>2</sup> Vzhledem ke kontextu vyjádření zadavatele má Úřad za to, že zadavatel na tomto místě mylně uvedl pojem „námitky“, byt měl na mysli „návrh“.

a s dostatečnými odbornými znalostmi má zcela zásadní vliv na řádné plnění předmětu veřejné zakázky.

48. Současně zadavatel zdůraznil, že stěžovatel neuvedl žádné argumenty, které by tvrdily či dokládaly nepřiměřenost daného požadavku na vysokoškolské vzdělání.
49. Jediným argumentem pro nepřiměřenost tohoto požadavku je tvrzení ohledně srovnání s veřejnou zakázkou na podporu, nutný rozvoj a ukončení OKaplikací rezortu MPSV<sup>3</sup> (dále jen „OKaplikace“). Toto tvrzení nelze dle zadavatele považovat za případné, neboť jakékoliv srovnání s jinými zakázkami nemůže zakládat nezákonný postup zadavatele. Zadavatel uvedl, že OKaplikace jsou diametrálně odlišným systémem s odlišnými požadavky na plnění této veřejné zakázky. Předmětem šetřené veřejné zakázky jsou služby související s IPPD, jenž je novým systémem (odpovídajícím moderním požadavkům na architekturu informačních systémů vyžadovanou zadavatelem), který chce zadavatel dlouhodobě využívat i v budoucnu. Tento nový systém bude plně rozvíjen a dokumentován, a proto zadavatel požaduje dodržování vysokých standardů na provoz a rozvoj v souladu se stávajícím stavem. Oproti tomu jsou OKaplikace starším systémem zadavatele, neodpovídajícím výše zmíněným moderním požadavkům na architekturu informačních systémů, jehož provoz je tak zadavatelem postupně ukončován. Předmětem veřejné zakázky k systému OKaplikace je tak pouze plnění nezbytné podpory provozu před nasazením náhrady novým systémem a služby ukončení tohoto systému postupným exitem OKaplikací. Předmětem veřejné zakázky k systému OKaplikace nejsou žádné „složitější“ služby spočívající v implementaci, dlouhodobém rozvoji na vysokou úroveň systému či vytváření cílového návrhu k optimalizaci všech činností a procesů systému. Jediným případným rozvojem je pouze rozvoj v rámci legislativních změn, který je nezbytně nutný, i přestože systém OKaplikace bude v blízké době ukončen. Předmětem veřejné zakázky k OKaplikacím tak jsou fakticky pouze „udržovací“ práce do doby výměny tohoto systému novým systémem. Zadavatel je tak přesvědčen, že se vyjádřil k tomu, proč nelze ke srovnání se zakázkou OKaplikace při nastavení kvalifikačních předpokladů přihlížet. Zadavatel navrhuje jako důkaz zadávací dokumentaci na veřejnou zakázku „OKaplikace“, kterou přiložil k vyjádření.
50. K tvrzení navrhovatele stran požadavku na významnou službu implementace systému v souladu s eGOV архитектурou uvedl zadavatel, že se zadávacího řízení může účastnit jakýkoliv subjekt, a to i subjekt zahraniční. Dále uvedl, že požadavek je zcela odůvodněný předmětem veřejné zakázky, jelikož předmětný systém je významným systémem z pohledu kritické bezpečnosti a provozně velmi důležitý systém a jako takový musí být v souladu s eGOV архитектурou a ZKB. Dle zadavatele pak zkušenost s jinou než českou právní úpravou tak nebude dosahovat takové kvality, jako zkušenost s českým ZKB.
51. Zadavatel se domnívá, že se s tvrzením navrhovatele stran počtu požadovaných referenčních projektů jednoznačně vypořádal, když uvedl, že vymezil požadavky na referenční zakázky s ohledem na povahu systému IPPD a jeho kritičnost, přičemž požadavky na referenční zakázky jsou definovány dle jednotlivých fází (převzetí, návrh řešení, implementace, provoz a exit). Současně jsou požadavky na ceny a délky jednotlivých zkušeností výrazně menší, než je jejich předpokládaná hodnota a než by mohl zadavatel oprávněně v souladu se zákonem požadovat.

---

<sup>3</sup> tj. Ministerstva práce a sociálních věcí ČR, pozn. Úřadu

52. Zadavatel je rovněž přesvědčen, že se vypořádal i s tvrzením navrhovatele stran požadavku na certifikaci členů realizačního týmu. Zadavatel uvádí, že navrhovatel neuvedl, z jakých důvodů by tyto certifikáty měly být nepřiměřené. V tomto ohledu pouze nejdříve v námitkách tvrdil, že se jedná o náročné požadavky nad obvyklou míru požadavků v obdobných projektech, následně použil přirovnání s OKaplikacemi. Jediným konkrétním argumentem navrhovatele ohledně nepřiměřenosti požadavků na certifikaci je tak srovnání se zakázkou OKaplikace.
53. K tvrzení navrhovatele o omezené možnosti využít poddodavatele zadavatel předkládá následující argumenty. Zadavatel je přesvědčen, že vymezenými významnými činnostmi, u kterých je omezeno plnění poddodavatelem, jsou pouze významné služby související s činnostmi provozu systému. IPPD, jenž je předmětem této veřejné zakázky, je dle zadavatele informační systém spadající pod režim ZKB, současně je provozně velmi kritický, protože zajišťuje přímou podporu pro realizaci plateb klientům Úřadu práce. Jak zadavatel dále uvádí, IPPD obsahuje též velmi významnou část řešení poskytující kritické služby pro okolní systémy a současně se jedná o systém, který je významným informačním systémem z pohledu kritické infrastruktury, tedy nutnost bezproblémového provozu je u tohoto systému bezpodmínečná. Stěžejní a nejvýznamnější činností je tak zajištění řádného a bezproblémového provozu tohoto systému, zadavatel proto s ohledem na uvedené stanovil významné činnosti, u kterých omezil poddodavatelské plnění, tím způsobem, že se týká provozu předmětného systému IPPD. Omezení poddodavatelů se vztahuje pouze na provozní služby, na ostatní služby mohou být tedy poddodavatelé využiti. Těmito službami jsou některé doplňující služby související s provozem systému, dále služby převzetí, služby plnění cílového návrhu a provedení implementace, služby exitu, služby školení a zejména služby rozvoje.
54. K tvrzení navrhovatele, že zadavatel stanovil obchodní podmínky nepřiměřeně, neurčitě a nejasně, považoval zadavatel za nutné odcitovat pasáž z rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0061/2018/VZ-10030/2018/531/Est ze dne 5. 4. 2018, že smluvní podmínky mohou být za nezákonné považovány fakticky pouze tehdy, jsou-li zjevně excesivní. Zadavatel připomíná, že obdobný závěr vyplývá i z rozsudku NSS č. j. 9 Afs 21/2013–39, ze dne 30. 4. 2014.
55. K tvrzení vztahujícímu se k bodu 9.2 závazného vzoru smlouvy zadavatel jen zopakoval, že dotčený bod 9.2 zní: *„Za tímto účelem se Poskytovatel zavazuje ve lhůtách dle odst. 9.3 této Smlouvy vypracovat na základě pokynu Objednatele dokumentaci vymezující postup provedení Služeb exitu (dále jen „Exitový plán“), a poskytnout plnění nezbytná k realizaci tohoto Exitového plánu za přiměřeného použití vhodných ustanovení této Smlouvy. Závazek dle tohoto ustanovení platí i po uplynutí doby trvání této Smlouvy, a to nejméně 1 rok po jejím ukončení.“* V odpovědi č. 15 ve „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 2<sup>4</sup>“ zadavatel mimo jiné uvedl, že *„zadavatel požaduje vypracování plánu ukončení podpory Poskytovatele touto Smlouvou s tím, že provoz systému zajišťuje Objednatel. Aktivita zpracování exitového plánu je vymezena jako jednorázová s časovým omezením zadání v období jeden rok před řádným ukončením Smlouvy a rok po řádném ukončení Smlouvy.“* S ohledem na uvedené tak zadavatel považuje za jednoznačné, že vybraný dodavatel je zavázán po dobu 1 roku k poskytnutí předmětného plnění, tj. po uplynutí daného roku již zavázán není. Uvedenému

---

<sup>4</sup> Správně ovšem ve „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 3“, pozn. Úřadu

odpovídá i odpověď zadavatele v předmětném vysvětlení, že aktivita je vymezena s časovým omezením rok po řádném ukončení smlouvy. Zadavatel tak neshledává žádnou nejednoznačnost či nepřiměřenost daného ustanovení. Současně ani není odpověď v rámci vysvětlení v rozporu s bodem 9.2 závazného vzoru smlouvy, jelikož dle zadavatele jednoznačným způsobem vykládá dané ustanovení a tím odstraňuje jakékoliv tvrzené pochybnosti o jeho výkladu.

56. Zadavatel tak trvá na tom, že není pravdou, že by snad stanovil příslušný závazek jako časově zcela neomezený. Bod 9.2 závazného vzoru smlouvy stanoví, že závazek trvá nejméně 1 rok po ukončení, tedy po tomto jednom roce již závazek netrvá. *„Uvedený zcela logický výklad byl nadto potvrzen i předmětnou odpovědí v rámci žádosti“*. Zadavatel tak odmítá, že by došlo k jakémukoliv rozporu dvou částí zadávací dokumentace.
57. Zadavatel dále uvedl, že smluvní podmínky a vysvětlení jsou spolu zcela v souladu a nejedná se o žádný rozpor. K tomu zadavatel pouze dodal, že považuje za absurdní tvrzení, že by vysvětlení zadávací dokumentace nebyla pro zadavatele nebo dodavatele závazná. Zadavatel dále opakuje, že znění dané smluvní podmínky je zcela zřejmé, kdy tento závazek platí do doby jednoho roku po ukončení smlouvy, což bylo dle zadavatele potvrzeno i předmětnou odpovědí v rámci vysvětlení.
58. V tvrzení vztahujícímu se k bodu 12.7 závazného vzoru smlouvy navrhovatel uvádí, že zadavatel v příslušném ustanovení požaduje určité plnění zdarma, a to plnění spočívající ve spolupráci a součinnosti pro účely provázání systému ve formě vypracování rozboru. K tomu zadavatel uvádí, že jednoznačně stanovil v rámci předmětného smluvního ustanovení, že pouze vypracování rozboru dle tohoto ustanovení je zahrnuto v plnění dle této smlouvy. Dále v dotčených vysvětleních jednoznačně uvedl, že pouze součinnost spočívající v poskytnutí informací, tj. v poskytnutí rozboru, je zahrnuta v ceně v rámci plnění. Není tak pravdou, že by některá z plnění byla poskytována zadarmo. Zadavatel trvá na tom, že plnění spočívající ve změně IPPD je plnění v rámci služeb rozvoje a je takto i hrazeno a základní analýza zpracování a poskytování informací je zahrnuta v ceně plnění.
59. V tvrzení vztahujícímu se k bodu 14.1 závazného vzoru smlouvy navrhovatel uvádí, že vysvětlení zadavatele k pojmu běžný kvalifikovaný pracovník je v rozporu se zněním příslušného ustanovení smlouvy. K tomu zadavatel uvádí, že navrhovatel nikterak nespécifikuje, z jakého důvodu či v jakém ohledu je jeho výklad v rozporu. Předmětná žádost o vysvětlení přitom zněla tak, že *„stejně tak musíme žádat vysvětlení pojmu běžný kvalifikovaný pracovník. Toto není terminus technicus a není zřejmé[,] co má vlastně zadavatel namysli.“* K tomu zadavatel v předmětné odpovědi uvedl, že *„kvalifikovaný pracovník je osoba znající problematiku vývoje aplikace se znalostí dokumentace (s přístupem k dokumentaci) vývoje systému IPPD.“*
60. Zadavatel má za to, že pojem objasnil, přičemž v odpovědi nespátřuje žádný rozpor s předmětným článkem smlouvy.
61. K souvisejícímu tvrzení navrhovatele, že zadavatelem požadovanou náročnost dokumentace zdrojového kódu promítnout do nabídkové ceny nelze, neboť míra podrobnosti je nastavena zcela nepřiměřeně a nesmyslně, zadavatel zopakoval své tvrzení uvedené v rozhodnutí o námitkách, tj. že veškeré informace k míře podrobnosti dokumentace vyplývaly ze zadávacích podmínek a navrhovatel tak měl dostatečné informace k nacenění nabídek.

Zadavatel má v této souvislosti za to, že stanovil požadavky na dokumentaci zcela jednoznačně, přičemž je oprávněn stanovit si tyto požadavky dle svých potřeb.

62. K tvrzení navrhovatele že výklad ustanovení bodu 20.7 závazného vzoru smlouvy, který zadavatel poskytl dodavatelům ve vysvětlení zadávací dokumentace, je absurdní a v rozporu se zněním ustanovení, zadavatel uvedl následující. Zadávací podmínka zní *„Poskytovatel se zavazuje poskytnout Objednateli součinnost minimálně v rozsahu 10 ČD při provádění zákaznického auditu (...)“*. Z uvedeného znění dle zadavatele jednoznačně vyplývá, že závazek poskytovatele je poskytnout součinnost alespoň v rozsahu 10 ČD, přičemž tomu odpovídá i odpověď zadavatele na žádost o vysvětlení ohledně citované smluvní podmínky, že definovaný rozsah součinnosti min. 10 ČD považuje za adekvátní, a že po poskytnutí součinnosti v rozsahu 10 ČD dodavatel *„již zavázán k další součinnosti není“*. Tvrzení navrhovatele je tak dle zadavatele zcela účelovým a nesprávným překrucováním smyslu dané smluvní podmínky.
63. K uvedenému pak zadavatel připomněl, že se v případě předmětného závazku jedná o činnost zařazenou do služeb KS1.7, tj. do služeb poskytovaných na vyžádání, které jsou hrazeny cenou za reálně poskytnuté ČD. Nemohlo tak dojít k jakékoliv nejasnosti zadávacích podmínek, která by měla vliv na přípravu nabídky či stanovenou nabídkovou cenu.
64. Závěrem zadavatel k této věci uvedl, že uvedenou smluvní podmínku nepovažuje za excesivní.
65. K tvrzení navrhovatele, že lhůta 1 měsíce na převzetí systému (od zadavatele, resp. předchozího dodavatele) k provozování není dostatečná, zadavatel odkázal na své rozhodnutí o námitkách navrhovatele, kde uvedl, že lhůta je zcela dostatečná a odpovídající běžným standardům na relevantním trhu. Námitku, že lhůta 1 měsíce na převzetí systému je nepřiměřeně krátká, tak zadavatel odmítl s tím, že byla stanovena přiměřeně, a to i v kontextu délky ostatních lhůt v závazném vzoru smlouvy.
66. K tvrzení navrhovatele, že bod 16.10 čl. 16. závazného vzoru smlouvy obsahuje nepřiměřený požadavek, resp. oprávnění zadavatele *„kdykoliv do uplynutí záruční doby k jakékoliv části Služeb dle této Smlouvy požádat poskytovatele o posouzení Objednatelům zamýšlené změny Systému“*, a že reciproční závazek zadavatele uhradit účelně vynaložené náklady za tuto službu je těžko vyčíslitelný, uvedl zadavatel následující.
67. Námitka navrhovatele je primárně směřována proti vysvětlení dotýkajícího se předmětné smluvní podmínky, kdy navrhovatel v námitkách namítal, že vysvětlením zadavatel neodůvodnil tuto povinnost. K tomu zadavatel uvádí, že žádost o vysvětlení má sloužit primárně za účelem objasnění nejasných či nejednoznačně stanovených zadávacích podmínek. Zadavatel tak není povinen v rámci odpovědí na žádosti o vysvětlení obhajovat nastavení zadávacích podmínek či objasňovat své myšlenkové procesy při nastavení zadávacích podmínek. Z předmětných dotazů však vyplývá, že dodavateli je dotčená zadávací podmínka zcela zřejmá a není pochyb o jejím výkladu, nicméně dodavatel s touto podmínkou nesouhlasí a dotazem vytváří tlak na změnu zadávacích podmínek.
68. Dále zadavatel opakuje, že předmětný bod 16.10 čl. 16 závazného vzoru smlouvy jednoznačně stanoví, že daná povinnost je omezena trváním záruční doby, přičemž za předmětné plnění obdrží dodavatel protiplnění, a to účelně vynaložené náklady v souladu s

bodem 16.10 závazného vzoru smlouvy. Není tak pravdou, že by bylo uvedené plnění poskytováno zdarma. Jestliže navrhovatel nyní uvádí, že se zadavatel měl vyjádřit i k tomu, jak mají být ony účelně vynaložené náklady kalkulovány, tak lze pouze konstatovat, že to vždy záleží na konkrétní poskytované službě. Zadavatel tak konstatuje, že bod 16.10 závazného vzoru smlouvy společně s dotčenými odpověďmi v rámci vysvětlení je zcela logický a uvádí, jakým způsobem (v souladu se smlouvou) bude zadavatel v takovém případě postupovat.

69. K námitce navrhovatele, že zadavatel v rozhodnutí o námitkách „*pouze konstatoval, že stanovil zadávací podmínky v souladu se zákonem*“, zadavatel dodal, že „*jelikož v této části námitek navrhovatel pouze citoval komentářovou literaturu a rozhodovací praxi, nemohl zadavatel ani reagovat jiným způsobem.*“
70. K tvrzení navrhovatele stran postupu zadavatele při podání vysvětlení zadávací dokumentace, zadavatel zopakoval, že při vyřizování žádostí o vysvětlení postupoval v souladu s § 98 zákona, tedy tak, že na všechny dotazy řádně a ve lhůtě odpověděl. Konkrétně tak, že v případech, kdy zadavatel neuveřejnil vysvětlení do 3 pracovních dnů, postupoval v souladu s § 98 odst. 4 zákona, tj. prodloužil lhůtu pro podání nabídek nejméně o tolik pracovních dnů, o kolik přesáhla doba od doručení žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace do uveřejnění vysvětlení 3 pracovní dny.
71. S ohledem na výše uvedené je zadavatel přesvědčen, že jeho postup byl zcela v souladu se zákonem a že i zadávací podmínky byly stanoveny v souladu s tímto předpisem včetně základních zásad zadávacího řízení.

#### **Další průběh správního řízení**

72. Usnesením č. j. ÚOHS-41821/2020/523/VHm ze dne 29. 12. 2020 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
73. Dne 31. 12. 2020 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-42020/2020/523/GHo z téhož dne o nařízení předběžného opatření, kterým zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku, a to až do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0478/2020/VZ.
74. Usnesením č. j. ÚOHS-00654/2021/523/VHm ze dne 7. 1. 2021 stanovil Úřad účastníkům řízení novou lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
75. Dne 13. 1. 2021 Úřad obdržel vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí.
76. Zadavatel se ve stanovené lhůtě, ani později k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

#### **Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí**

77. Navrhovatel ve vyjádření k podkladům setrval na svých postojích vyjádřených již v návrhu.
78. K tvrzení, že referenční zakázky měly být poskytovány různým objednatelům, navrhovatel reagoval na vyjádření zadavatele tak, že argumentace zadavatele interními procesními postupy a interními předpisy různých objednatelů má pouze marginální vliv na poskytování podpory software a zejména na přebírání již existujícího systému. Dále uvedl, že kvalifikační předpoklady není povinen zadavatel stanovit pouze zcela mechanicky prostým výpočtem hodnot, ale s ohledem na stav trhu a rozsah potenciálních dodavatelů a s ohledem na celý



soubor technických kvalifikačních předpokladů. Pro zachování veřejné soutěže je dle navrhovatele tedy potřeba nastavit kvalifikační kritéria dostatečně, nikoliv však neúměrně a diskriminačně. Zda se toto zadavateli podařilo lze opravdu objektivně nejlépe vyhodnotit v okamžiku podání nabídek, a to zcela jednoduše dle počtu podaných nabídek. Navrhovatel poukazuje na to, že v případě původní „soutěže“ o projekt IPPD z roku 2015 bylo doručeno 10 nabídek v cenovém rozptylu cca od 74,5 po 200 milionů Kč bez DPH. Vítězná nabídka potom činila 84,5 mil. Kč, což je zlomek z původní předpokládané hodnoty 291 milionů.

79. K tvrzení ohledně požadavku vysokoškolského vzdělání navrhovatel zdůraznil, že přisvědčit snad lze jen tvrzení zadavatele, že *„nelze konstatovat, že by provoz a rozvoj OKaplikací a IPPD (tj. předmět veřejné zakázky) byla obdobná plnění a na základě kterých je tak předmětné srovnání zcela nepřipadné“*, a to z důvodu, že OKaplikace je mnohem složitější a kritičtější otázkou.

#### IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

80. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména obdržené dokumentace o zadávacím řízení, stanovisek účastníků řízení, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel postupoval v souladu se zákonem, pročež návrh navrhovatele zamítá. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

##### **Relevantní ustanovení právních předpisů**

81. Podle § 6 odst. 1 zákona zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
82. Podle § 6 odst. 2 zákona musí zadavatel ve vztahu k dodavatelům dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
83. 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.
84. Podle § 36 odst. 3 zákona zadavatel stanoví a poskytne zadávací podmínky dodavatelům v podrobnostech nezbytných pro účast dodavatele v zadávacím řízení. Zadavatel nesmí přenášet odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele.
85. Podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona může zadavatel k prokázání kritérií technické kvalifikace požadovat seznam významných dodávek nebo významných služeb poskytnutých za poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení včetně uvedení ceny a doby jejich poskytnutí a identifikace objednatele; zadavatel může stanovit, že budou zohledněny doklady i za dobu delší než poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení, pokud je to nezbytné pro zajištění přiměřené úrovně hospodářské soutěže.
86. Podle § 79 odst. 2 písm. d) zákona platí, že zadavatel může požadovat osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci vztahující se k požadovaným dodávkám, službám nebo stavebním pracem, a to jak ve vztahu k fyzickým osobám, které mohou dodávky, služby nebo stavební práce poskytovat, tak ve vztahu k jejich vedoucím pracovníkům.

87. Podle § 98 odst. 1 zákona platí, že zadavatel může zadávací dokumentaci vysvětlit, pokud takové vysvětlení, případně související dokumenty, uveřejní na profilu zadavatele, a to
- a) nejméně 5 pracovních dnů před uplynutím lhůty pro podání žádostí o účast, předběžných nabídek nebo nabídek, nebo
  - b) v případech, kdy je lhůta pro podání nabídek zkrácena podle § 57 odst. 2 písm. b) nebo § 59 odst. 5, nejméně 4 pracovní dny před uplynutím lhůty pro podání žádostí o účast, předběžných nabídek nebo nabídek.
88. Podle § 98 odst. 2 zákona platí, že pokud se vysvětlení zadávací dokumentace týká částí zadávací dokumentace, které se neuveřejňují podle § 96 odst. 2, odešle je nebo předá zadavatel všem dodavatelům, kteří podali žádost o příslušné části zadávací dokumentace; odstavec 1 se nepoužije.
89. Podle § 98 odst. 3 zákona platí, že pokud o vysvětlení zadávací dokumentace písemně požádá dodavatel, zadavatel vysvětlení uveřejní, odešle nebo předá včetně přesného znění žádosti bez identifikace tohoto dodavatele. Zadavatel není povinen vysvětlení poskytnout, pokud není žádost o vysvětlení doručena včas, a to alespoň 3 pracovní dny před uplynutím lhůt podle odstavce 1. Pokud zadavatel na žádost o vysvětlení, která není doručena včas, vysvětlení poskytne, nemusí dodržet lhůty podle odstavce 1.
90. Podle § 98 odst. 4 zákona platí, že pokud je žádost o vysvětlení zadávací dokumentace doručena včas a zadavatel neuveřejní, neodešle nebo nepředá vysvětlení do 3 pracovních dnů, prodlouží lhůtu pro podání nabídek nejméně o tolik pracovních dnů, o kolik přesáhla doba od doručení žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace do uveřejnění, odeslání nebo předání vysvětlení 3 pracovní dny.
91. Podle § 98 odst. 5 zákona platí, že pokud by spolu s vysvětlením zadávací dokumentace zadavatel provedl i změnu zadávacích podmínek, postupuje podle § 99.
92. Podle § 99 odst. 1. zákona platí, že zadávací podmínky obsažené v zadávací dokumentaci může zadavatel změnit nebo doplnit před uplynutím lhůty pro podání žádostí o účast, předběžných nabídek nebo nabídek. Změna nebo doplnění zadávací dokumentace podmínek musí být uveřejněna nebo oznámena dodavatelům stejným způsobem jako zadávací podmínka, která byla změněna nebo doplněna.
93. Podle § 99 odst. 2. zákona platí, že pokud to povaha doplnění nebo změny zadávací dokumentace vyžaduje, zadavatel současně přiměřeně prodlouží lhůtu pro podání žádostí o účast, předběžných nabídek nebo nabídek. V případě takové změny nebo doplnění zadávací dokumentace, která může rozšířit okruh možných účastníků zadávacího řízení, prodlouží zadavatel lhůtu tak, aby od odeslání změny nebo doplnění zadávací dokumentace činila nejméně celou svou původní délku.
94. Podle § 265 zákona písm. a) Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

**Skutečnosti zjištěné z dokumentace o zadávacím řízení**

95. Bod 10.1 zadávací dokumentace upravuje problematiku poddodavatelského systému. Konkrétně pak obsahuje následující ustanovení: „Zadavatel v souladu s § 105 odst. 2 omezuje rozsah poddodávek. Zadavatel uvádí, že následující služby musí být plněny přímo prostřednictvím vybraného dodavatele bez využití poddodavatelů:

- KS1.1 Podpora provozu IPPD
- KS1.3 Logování bezpečnostních událostí IPPD
- KS1.4 Technologický update IPPD
- KS1.5 Záloha a obnova IPPD
- KS1.6 Dohled nad provozem IPPD

V souladu s ustanovením § 105 odst. 1 písm. b) ZZVZ zadavatel dále požaduje, aby dodavatel v nabídce předložil seznam poddodavatelů, pokud jsou účastníkovi zadávacího řízení známi a uvedl, kterou část veřejné zakázky bude každý z poddodavatelů plnit. Tento seznam poddodavatelů bude obsahovat identifikační údaje poddodavatelů v rozsahu dle § 28 odst. 1 písm. g) ZZVZ a jejich kontaktní údaje. Údaje o poddodavatelích uvede účastník zadávacího řízení ve Formuláři nabídky, který je Přílohou C této zadávací dokumentace.

Poddodavatelé, kteří nebudou identifikováni již v nabídce a kteří se následně zapojí do plnění veřejné zakázky, musí být identifikováni před podpisem smlouvy s vybraným dodavatelem, příp. před zahájením plnění veřejné zakázky poddodavatelem“.

96. V „Příloze č. A1 PD – Seznam významných služeb“, která je přílohou „Přílohy A – Podmínky kvalifikace“ zadávací dokumentace, zadavatel stanovil, že „[p]okud je stejný požadavek na významnou službu (referenci) uveden v tabulce vícekrát, požaduje zadavatel po účastníkovi uvést tolik významných služeb, kolikrát je významná služba zmíněna v tabulce níže. V případě shodných požadavků na významnou službu musí účastník uvést různé objednatele služeb“. Poznámka „Shodný požadavek – účastník uvede různé objednatele významných služeb“ byla uvedena u následujících požadavků na reference:

- „Realizace podpory provozu informačního systému, která byla poskytována v posledních 4 letech a kontinuálně po dobu nejméně 18 měsíců. Hodnota podpory provozu byla minimálně 5 mil Kč za rok.“
- „Realizace podpory provozu informačního systému, která byla poskytována v posledních 4 letech a kontinuálně po dobu nejméně 12 měsíců. Hodnota podpory provozu byla minimálně 5 mil Kč za rok.“
- „Realizace projektu, jehož součástí bylo vytvoření cílového návrhu pro informační systém a součástí projektu byla implementace podle cílového konceptu a rozvoj informačního systému. Projekt byl v minimálním rozsahu:
  - délka trvání: 1 rok
  - počet členů týmu na straně dodavatele: 10
  - rozpočet: 10 mil Kč.“
- „Realizace projektu, jehož součástí bylo vytvoření cílového návrhu pro informační systém a součástí projektu byla implementace podle cílového konceptu a rozvoj informačního systému. Projekt byl v minimálním rozsahu:
  - délka trvání: 1 rok
  - počet členů týmu na straně dodavatele: 10
  - rozpočet: 10 mil Kč.“

V předmětné příloze zadavatel rovněž požaduje doložit zkušenost s realizací

- „podpory provozu informačního systému, která byla poskytována v posledních 4 letech a kontinuálně po dobu nejméně 18 měsíců. Informační systém musí také být implementován v souladu s eGOV architekturou a určen podle § 2 písm. b) nebo d) zákona č. 181/2014 Sb., o kybernetické bezpečnosti. Hodnota podpory provozu byla minimálně 5 mil Kč za rok.“

Zadavatel rovněž požaduje doložit zkušenost s realizací

- „projektu, jehož součástí bylo vytvoření cílového návrhu pro informační systém a součástí projektu byla implementace podle cílového konceptu a rozvoj informačního systému byl v minimálním rozsahu:
  - délka trvání: 1 rok
  - počet členů týmu na straně dodavatele: 5
  - rozpočet: 5 mil KčInformační systém musí také být implementován v souladu s eGOV architekturou a určen podle § 2 písm. b) nebo d) zákona č. 181/2014 Sb., o kybernetické bezpečnosti.“

Předmětná příloha obsahuje celkem 8 požadavků na referenční služby.

97. V „Příloze č. A2 – Seznam členů realizačního týmu“<sup>5</sup>, která je přílohou „Přílohy A – Podmínky kvalifikace“ zadávací dokumentace, zadavatel požaduje, aby účastník zadávacího řízení předložil „seznam pracovníků, kteří se budou podílet na plnění veřejné zakázky pro role:

- a) Projektový manažer
- b) Manažer servisní podpory
- c) Aplikační administrátor
- d) Bezpečnostní specialista
- e) Testovací manažer
- f) Architekt řešení
- g) Integrovaný architekt
- h) Integrovaný analytik / vývojář
- i) Analytik / vývojář .NET
- j) Databázový analytik / vývojář.

Pro každou roli může účastník uvést více než jednoho pracovníka. Jeden pracovník může zastávat pouze jednu roli. Účastník za účelem prokázání splnění technické kvalifikace vyplní pro každou roli tabulku v Sekci A, která obsahuje povinné kvalifikační požadavky na jednotlivé pracovníky – členy realizačního týmu. Sekci A vyplní účastník pro každého pracovníka, kterého nabízí jako člena realizačního týmu.

Pro potřeby hodnocení nabídek ve smyslu § 114 odst. 1 ZZVZ vyplní účastník pro každou roli tabulku v Sekci B, která obsahuje výčet referenčních projektů a obdobných činností (dále jen „reference“). Účastník není povinen vyplnit žádnou referenci a může Sekci B, která není vstupem do splnění technické kvalifikace dle § 79 ZZVZ, ponechat bez jakýchkoli údajů. Účastník může vyplnit pouze tolik referencí, které mu u jednotlivých rolí dovoluje tabulka. Nesmí přidávat ani ubírat řádky v tabulce. Účastník nesmí měnit texty specifikace jednotlivých požadavků na reference.

---

<sup>5</sup> která je na dokumentu samotném rovněž označovaná jako „Příloha I ZD – Seznam členů realizačního týmu“

*V případě shodných požadavků na referenci musí účastník uvést různé objednatele – zákazníky. Účastník může uvést stejnou službu, dodávku či projekt pro různé požadavky, pokud taková reference zahrnovala více požadovaných činností (např. realizace podpory provozu a vytvoření cílového návrhu). Pokud není dále uvedeno jinak, jsou parametry ve specifikaci požadavků na reference uvedeny jako minimální, tzn. že účastník může uvést referenci, která svým rozsahem parametry převyšuje.*

*Rozsah služeb, dodávek a referenčních projektů musí odpovídat rozsahu požadovaného předmětu plnění, tzn. informačnímu systému, který:*

*je vybudován jako vysoce dostupný z minimálně dvou datových center a režimem provozu 24x7 – požadavek je platný pro všechny vrstvy produkčně provozovaných částí, umožňuje škálování výkonu, je integrován na další systémy, je založený na technologiích Microsoft, eviduje informace minimálně k 1 mil. klientů, eviduje informace minimálně k 3 mil entit (entitou je míněn objekt s komplexní a strukturovanou datovou větou), umožňuje vzdálený elektronický přístup na úrovni API v rozsahu minimálně 10 tisíc volání za den[.]*

*Pokud je tedy níže v tabulce uveden termín „informační systém“, je myšlen systém splňující výše uvedené minimální parametry. Dále uvedené požadavky na reference však mohou být doplněny dalšími specifickými parametry, které se týkají konkrétního plnění. V případě, že nabízený pracovník nedisponuje tolika požadovanými zkušenostmi z předcházejících zakázek a projektů, aby Sekce B byla vyplněna kompletně, ponechá účastník volné buňky. Podmínkou pro podání nabídky není kompletní vyplnění Sekce B u každé role. Sekce B slouží pouze pro hodnocení nabídek ve smyslu § 114 odst. 1 ZZVZ. Postup hodnocení nabídek je uveden v kap. 12 zadávací dokumentace. Pokud účastník uvede v nabídce více pracovníků pro jednu roli, vyplní sekci B pouze pro toho pracovníka, jehož zkušenosti (doložené reference) budou předmětem hodnocení. V případě, že účastník vyplní Sekci B u více pracovníků nominovaných do jedné role, bude do hodnocení nabídek zahrnuta tabulka pracovníka, která je v nabídce uvedena nejdříve, tzn. v pořadí jako první pro danou roli. Pro zajištění maximální transparentnosti při hodnocení nabídek Zadavatel doporučuje, aby v takovém případě účastník vyplnil pro každou roli pouze jedenkrát Sekci B, tzn. pouze u jednoho pracovníka, jehož zkušenosti (reference v Sekci B) budou předmětem hodnocení dané role.“*

*U všech členů realizačního týmu, resp. u všech pracovních pozic uvedených výše pod písm. a) až j) je uveden požadavek „[k]omunikace v českém nebo slovenském jazyce“, přičemž kolonka „způsob hodnocení“ je u jednoho každého požadavku na komunikaci člena realizačního týmu v českém nebo slovenském jazyce proškrtnuta.*

*U pozice „Projektový manažer“ zadavatel požaduje, aby uvedený člen realizačního týmu disponoval certifikáty „PRINCE 2 Practitioner nebo IPMA B“, u pozice „Manažer servisní podpory“ pak certifikáty „ITIL 3.0 Foundation nebo 4.0 Foundation a vyšší“, u pozice „Aplikační administrátor“ je požadována „[m]inimálně jedna z certifikací níže, případně obdobná certifikace k podporovaným verzím produktům: MTA: Windows Server Administration Fundamentals, MCSA: Windows Server 2012, MCSA: Windows Server 2016, MCSE: Core Infrastructure“ a dále „[m]inimálně jedna z certifikací níže, případně certifikace k aktuálně podporovaným verzím produktům: MTA: Database Fundamentals MCSA: BI Reporting MCSA: SQL 2016 BI Development, MCSA: SQL 2016 Database Administration, MCSA: SQL 2016 Database Development, MCSA: SQL Server 2012/2014, MCSE: Data*

*Management and Analytics*“, u pozice „Bezpečnostní specialista“ je požadována „[m]inimálně jedna z certifikací: CISM od ISACA, CISSP od (ISC)“, pro pozici „Testovací manažer“ je požadována „[m]inimálně jedna z certifikací: ISTQB, CAST, QAI, CSTP na základní úrovni“, pro pozici „Architekt řešení“ jsou požadovány certifikace: „TOGAF, Archimate 3, Minimálně jedna z certifikací níže: OMG Certified UML Professional 2, FEAC BPMN™ 2.0, OMG Certified Expert in BPM“, pro pozici „Integrační architekt“ jsou požadovány certifikace „Togaf, Archimate 3, ITIL“, pro pozici „Integrační analytik/vývojář“ je požadována „[m]inimálně jedna z certifikací níže, případně obdobná certifikace k podporovaným verzím produktům: MTA: Windows Server Administration Fundamentals, MCSA: Windows Server 2012, MCSA: Windows Server 2016, MCSE: Core InfrastructureMTA: Database Fundamentals, MCSA: BI Reporting, MCSA: SQL 2016 BI Development, MCSA: SQL 2016 Database Administration, MCSA: SQL 2016 Database Development, MCSA: SQL Server 2012/2014, MCSE: Data Management and Analytics“, pro pozici „Analytik / vývojář .NET“ je požadována „[m]inimálně jedna z certifikací níže, případně obdobná certifikace k podporovaným verzím produktům: MTA: Windows Server Administration Fundamentals MCSA: Windows Server 2012, MCSA: Windows Server 2016, MCSE: Core Infrastructure, MTA: Database Fundamentals, MCSA: SQL 2016 BI Development, MCSA: SQL 2016 Database Administration, MCSA: SQL 2016 Database Development, MCSA: SQL Server 2012/2014, MCSE: Data Management and Analytics“ a dále „[m]inimálně jedna z certifikací níže, případně obdobná certifikace k podporovaným verzím produktům: MCSA: Application Development, MCSA: 3# Development“, pro pozici „Databázový analytik/vývojář“ je požadována „[m]inimálně jedna z certifikací níže, případně certifikace k podporovaným verzím produktům:MTA: Database Fundamentals, MCSA: BI Reporting, MCSA: SQL 2016 BI Development, MCSA: SQL 2016 Database Administration, MCSA: SQL 2016 Database Development, MCSA: SQL Server 2012/2014, MCSE: Data Management and Analytics“.

U pozic projektového manažera, manažera servisní podpory, bezpečnostního specialisty, testovacího manažera a architekta řešení pak zadavatel požaduje vysokoškolské vzdělání.

U všech pozic členů realizačního týmu je potom v „Sekci B – Podklady pro hodnotící kritérium Kvalita realizačního týmu“ možnost uvést určitý počet referenčních projektů, kde „Informační systém také musel být implementován v souladu s eGOV architekturou a určen podle § 2 písm. b) nebo d) zákona č. 181/2014 Sb., o kybernetické bezpečnosti“.

98. Článek 9. závazného vzoru smlouvy upravuje způsob poskytování služeb exitu. Bod 9.2 uvedeného článku pak obsahuje toto ustanovení: „*Za tímto účelem se Poskytovatel zavazuje ve lhůtách dle odst. 9.3 této Smlouvy vypracovat na základě pokynu Objednatele dokumentaci vymezující postup provedení. Služeb exitu (dále jen „Exitový plán“), a poskytnout plnění nezbytná k realizaci tohoto Exitového plánu za přiměřeného použití vhodných ustanovení této Smlouvy. Závazek dle tohoto ustanovení platí i po uplynutí doby trvání této Smlouvy, a to nejméně 1 rok po jejím ukončení*“.
99. Článek 12. závazného vzoru smlouvy upravuje další povinnosti poskytovatele. Bod 12.7 uvedeného článku pak obsahuje toto ustanovení: „*Poskytovatel se dále zavazuje poskytnout Objednateli nebo jakékoliv třetí osobě písemně pověřené Objednatelem veškerou požadovanou spolupráci a součinnost, která je nezbytná pro účely provázání Systému s dalšími informačními systémy užívanými nebo provozovanými Objednatelem či třetími osobami určenými Objednatelem, a to i ve formě vypracování rozboru dopadů změny*“.

*Systému na další informační systémy a prostředí Objednatele. Smluvní strany se dohodly, že cena takového plnění je zahrnuta v ceně plnění podle této Smlouvy. Pro vyloučení pochybností se stanoví, že v této souvislosti nevznikne Poskytovateli nárok na dodatečné finanční plnění ze strany Objednatele.“.*

100. Článek 14. závazného vzoru smlouvy upravuje problematiku zdrojového kódu. Bod 14.1 uvedeného článku pak obsahuje toto ustanovení: *„Nestanoví-li tato Smlouva jinak, zejména v odst. 15.3.7 této Smlouvy, je Poskytovatel povinen nejpozději v okamžiku jeho akceptace dílčího plnění tvořícího Systém předat Objednateli zdrojový kód každého jednotlivého takového plnění, které je počítačovým programem, a které je Objednateli poskytováno na základě poskytování Služeb dle této Smlouvy. Zdrojový kód musí být spustitelný v prostředí Objednatele a zaručující možnost ověření, že je kompletní a ve správné verzi, tzn. umožňující kompilaci, instalaci, spuštění a ověření funkcionality, a to včetně podrobné dokumentace zdrojového kódu takovéto části Systému, na jejímž základě bude běžný kvalifikovaný pracovník Objednatele schopen pochopit veškeré funkce a vnitřní vazby software a zasahovat do něj.“.*
101. Článek 16. závazného vzoru smlouvy upravuje problematiku záruk. Bod 16.10 uvedeného článku pak obsahuje následující ustanovení: *„Smluvní strany se dohodly, že Objednatel je oprávněn kdykoliv do uplynutí záruční doby k jakékoli části Služeb dle této Smlouvy požádat Poskytovatele o posouzení Objednatelem zamýšlené změny Systému. Poskytovatel se v takovém případě zavazuje bez zbytečného odkladu posoudit zamýšlenou změnu Systému z hlediska zachování řádné funkčnosti ostatních součástí Systému a Systému jako celku a Objednatel se zavazuje uhradit Poskytovateli prokázané účelně vynaložené náklady takového posouzení. Pokud provede Objednatel změnu Systému nad rámec posuzovaný Poskytovatelem, v rozporu s instrukcemi Poskytovatele a/nebo bez předchozího posouzení změny Poskytovatelem, záruka za vady Systému provedením změny Systému zaniká. Objednatel je povinen informovat Poskytovatele o každém zásahu do zdrojového kódu Systému, který provede v průběhu trvání záruky k výsledku Služeb dle této Smlouvy.“.*
102. Článek 17. závazného vzoru smlouvy upravuje problematiku jednání prostřednictvím oprávněných osob. Pod bodem 17.1 nalezneme ustanovení, že *„[k]aždá ze smluvních stran jmenuje oprávněnou osobu, popř. zástupce oprávněné osoby. Oprávněné osoby budou zastupovat smluvní stranu ve smluvních, obchodních a technických záležitostech souvisejících s plněním této Smlouvy. Pro vyloučení pochybností se smluvní strany dohodly, že: (...) 17.1. 3. osoby oprávněné jednat v záležitostech technických jsou oprávněny vést jednání technického charakteru, poskytovat stanoviska v technických otázkách a jednat jménem stran v rámci reklamace vad a při uplatňování záruky podle čl. 16 Smlouvy; tyto osoby rovněž nejsou oprávněny tuto Smlouvu měnit či rušit ani k ní uzavírat dodatky dle odst. 26.1 této Smlouvy.“.*
- Pod bodem 17.3 závazného vzoru smlouvy pak nalezneme ustanovení, kde se podává, že *„[o]právněné osoby dle odst. 17.1.2 a 17.1.3 této Smlouvy nejsou zmocněny k jednání, jež by mělo za přímý následek změnu této Smlouvy nebo jejího předmětu“.*
103. Článek 20. závazného vzoru smlouvy upravuje problematiku kybernetické bezpečnosti. Bod 20.7 uvedeného článku pak obsahuje toto ustanovení: *„Poskytovatel se nad rámec ustanovení odst. 3.6 této Smlouvy zavazuje poskytnout Objednateli součinnost minimálně“.*

*v rozsahu 10 ČD při provádění každého zákaznického auditu ze strany Objednatele a pro tuto činnost zajistit účast kvalifikovaných pracovníků.“*

104. Příloha B1 závazného vzoru smlouvy (soubor s názvem „09\_MPSV\_VZ\_IPPD\_ZD\_PB1\_Funkční\_a\_nefunkční\_požadavky\_NDA.docx“) obsahuje v bodě „2.2.1. Převzetí stávajícího systému IPPD“ následující ustanovení: *„Poskytovatel převezme stávající systém IPPD MSPV včetně dokumentace, softwarového vybavení a zajistí jeho provoz a další rozvoj a to včetně stávající datové základny IPPD a probíhající součinnosti k ostatním projektům.*

*Zadavatel požaduje po Poskytovateli následující rozsah služeb převzetí:*

- *zpracování Plánu převzetí a jeho schválení Zadavatelem,*
- *převzetí informačního systému IPPD „pod kontrolu“ – realizace přebíracích testů inventarizace a převzetí dokumentace nastavení IPPD, vč. seznámení s nastavením,*
- *přehled/analýza otevřených provozních problémů souvisejících s provozem IPPD,*
- *inventarizace nedokončených nastavení a změn, vč. souvisejících projektů Zadavatele,*
- *vytvoření a zajištění technických prostředků pro Monitoring IPPD, vč. integrace na technické prostředky Zadavatele,*
- *nápojení IPPD na centrální bezpečnostní dohled v souladu s BEZ002 a KS 1.3, vytvoření technických podmínek pro poskytování Služeb podpory provozu, vč. definice vstupů pro implementaci v nástroji ServiceDesk Zadavatele,*
- *přehled rozpracovaných a připravovaných oblastí rozvoje systému IPPD v návaznosti na rozvoje IS/IT Zadavatele,*
- *vytvoření přehledu veškeré převzaté dokumentace pro každý systém*
- *kompletní revizi provozní dokumentace všech systémů.*
- *instruktáž uživatelů služeb nového provozovatele*
- *úvodní školení uživatelů v souladu s provozní službou o poskytování školení. V úvodní fázi/převzetí bude v rámci Plánu převzetí zpracován termínový plán úvodního školení uživatelů, které bude realizováno nejpozději do 3 měsíců od zahájení poskytování Služeb podpory provozu,*
- *vytvoření dokumentace pro zajištění poskytování Služeb podpory provozu (jejich následná aktualizace je součástí Služeb podpory provozu). V úvodní fázi/převzetí bude zpracována pouze dokumentace nezbytná pro zahájení poskytování Služeb podpory provozu a následně ve lhůtě nejpozději do 3 měsíců od zahájení poskytování Služeb podpory provozu, bude zpracována ostatní požadovaná technická, administrátorská, uživatelská, provozní a školící dokumentace. Součástí Služeb převzetí je i vytvoření: Zálohovacího plánu IPPD, Recovery plánu IPPD.*

*Zadavatel požaduje po Poskytovateli následující výstupy služeb převzetí:*

- *zprávy/zápisy ze vstupní kontroly,*
- *protokoly o předání a převzetí systémů,*
- *zápisy z pracovních schůzek a vedení projektu,*
- *přehled veškeré převzaté dokumentace pro každý systém a posouzením stavu*
- *revidovaná provozní dokumentace*
- *protokol o aktivaci služeb Monitoringu vč. vazeb na ServiceDesk Zadavatele,*
- *dokumentace v požadovaném rozsahu nezbytná pro poskytování Služeb podpory provozu.“*



105. Součástí zadávací dokumentace je „VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 3“ ze dne 15. 9. 2020 (dále jen „VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 3“), jež obsahuje „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 15“ následujícího znění: „Zadavatel v zadávacích podmínkách stanovil, že za tímto účelem se Poskytovatel zavazuje ve lhůtách dle odst. 9.3 této Smlouvy vypracovat na základě pokynu Objednatele dokumentaci vymezující postup provedení Služeb exitu (dále jen „Exitový plán“), a poskytnout plnění nezbytná k realizaci tohoto Exitového plánu za přiměřeného použití vhodných ustanovení této Smlouvy. Závazek dle tohoto ustanovení platí i po uplynutí doby trvání této Smlouvy, a to nejméně 1 rok po jejím ukončení. Ustanovení jednak zahrnuje povinnost poskytnout plnění nezbytná k realizaci Exitového plánu, což nedává příliš smysl, když podstatou bude převedení služeb na nového poskytovatele a možná k jinému systému. Rozsah takové povinnosti není nijak předvídatelný. Zároveň má být toto plnění poskytováno "nejméně 1 rok po ukončení smlouvy", tj. jinými slovy neomezeně dlouho. Smysl dává naopak omezení doby trvání takové povinnosti, tj. nejdéle 1 rok po jejím ukončení. Tento požadavek považujeme za zcela nepřiměřený a v zásadě neocenitelný. Zadavatel tak řádně kvalitativně a kvantitativně nevymezil rozsah předmětného plnění a v rozporu se zákonem se pokouší přenášet nedokonalost zadávacích podmínek na dodavatele. Takové jednání považujeme za nepřípustné jednak z pohledu zákona o zadávání veřejných zakázek tak i z pohledu obecných dobrých obchodních mravů. Žádáme proto zadavatele o vysvětlení tohoto ustanovení a přiměřenou úpravu zadávací dokumentace.“

V reakci na výše citovanou žádost se dodavatelům dostalo následujícího „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 15“, kde se podává: „Zadavatel požaduje vypracování plánu ukončení podpory Poskytovatele touto Smlouvou s tím, že provoz systému zajišťuje Objednatel. Aktivita zpracování exitového plánu je vymezena jako jednorázová s časovým omezením zadání v období jeden rok před řádným ukončením Smlouvy a rok po řádném ukončení Smlouvy. Faktický význam má zpracování plánu před koncem Smlouvy, kdy Poskytovatel plně odpovídá za provoz systému. Požadavek na jeden rok po konci Smlouvy má význam v případě konzultací, nebo skrytých nedostatků, kterých si Objednatel ani Poskytovatel při zpracování plánu nebyli vědomi. Zadavatel se domnívá, že vymezení rozsahu zpracování exitového plánu, k předání provozu na Objednatele je definováno dostatečně.“

106. VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 3 obsahuje rovněž „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 23“, vztahující se k bodu 12.7 závazného vzoru smlouvy: „Rozsah takové součinnosti a spolupráce je naprosto nepředvídatelný, přitom má být taková činnost poskytována zdarma, resp. za fixní cenový paušál. Přitom za porušení povinnosti reagovat na požadavek Objednatele nebo jím určené třetí osoby a zahájit poskytování součinnosti nejpozději do 5 pracovních dnů je stanovena smluvní pokuta 5.000,- Kč denně. Tento požadavek považujeme za zcela nepřiměřený a v zásadě neocenitelný. Zadavatel se tak pokouší přenést na dodavatele zcela nepřiměřená a excesivní rizika. Takové jednání považujeme za nepřípustné jednak z pohledu zákona o zadávání veřejných zakázek tak i z pohledu obecných dobrých obchodních mravů. Žádáme proto zadavatele o vysvětlení tohoto ustanovení a přiměřenou úpravu zadávací dokumentace“.

Zadavatel poskytl dodavatelům následující „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 23“: „Zadavatel požaduje, aby Poskytovatel poskytl součinnost Objednatelem určené osobě při řešení konkrétní problematiky. Protože systém IPPD je tzv. "backend" pro provoz ostatních

systemů JISPSV, budou požadovány realizace integrací nových systémů. Z pohledu běžného provozu se jedná o rozvoj v případě, že na straně IPPD musí proběhnou[t] úpravy nebo rekonfigurace. Součástí plnění smlouvy je rovněž realizace rozvoje (změnových řízení), který je definován analýzou, návrhem řešení, požadavky na součinnost, harmonogramem a rozsahem plnění. Proces řízení změn se řídí čl. 8 Smlouvy“.

107. VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 3 obsahuje „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 25“, jenž se vztahuje k bodu 14. 1 závazného vzoru smlouvy: „Ustanovení uvádí, že zdrojový kód musí být spustitelný v prostředí Objednatele. Není jasné, co se tím rozumí, tj. co je zejména prostředím Objednatele. Objednatel nemusí disponovat příslušným programovým vybavením, ve kterém se zdrojový kód spouští. Není jasné, jak by bylo možné zdrojový kód převádět do nějakého jiného "prostředí Objednatele". Ustanovení dále vyžaduje podrobnou dokumentaci zdrojového kódu, na základě které je běžný kvalifikovaný pracovník Objednatele schopen pochopit veškeré funkce a vnitřní vazby a zasahovat do software. Toto je dle našeho názoru prakticky nemožné. Žádáme, aby zadavatel popsal aktuální stav prostředí pro spouštění zdrojového kódu a také stávající praxi při jeho využívání. V případě, že taková praxe zavedena není, mohou vzniknout další náklady a otázka jejich úhrady. Dále žádáme zadavatele o informaci, zda považuje stávající dokumentaci zdrojového kódu za dostatečně komentovanou, resp. jaké k ní má výhrady. Současně žádáme o předložení alespoň ilustrativního příkladu stávajícího stavu komentářů zdrojového kódu. Stejně tak musíme žádat vysvětlení pojmu běžný kvalifikovaný pracovník. Toto není terminus technicus a není zřejmé[,] co má vlastně zadavatel namysli. Opět upozorňujeme, že bez odstranění takto zásadních nejasností a rizik nelze nabídku řádně zpracovat“.

Zadavatel poskytl dodavatelům toto „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 25“: „Zadavatel disponuje vývojovým prostředím. Odpovědnost za dostupnost všech nezbytných licencí a nástrojů je na Objednateli. Součástí jsou nejen vývojářské stanice, ale rovněž je k dispozici úložiště zdrojového kódu GIT a další nástroje pro jeho sestavení a publikaci výsledné aplikace. Z výše uvedeného vyplývá, že kompilace a vývojářské testy probíhají v prostředí Objednatele. Kromě zdrojového kódu a vývojového prostředí je k dispozici vývojářská dokumentace, analytická dokumentace a architektonické modely celého systému. Vývojové prostředí bude v rámci Exitu předáno současným Poskytovatelem zadavateli a ten jej následně předá novému dodavateli. Kvalifikovaný pracovník je osoba znající problematiku vývoje aplikace se znalostí dokumentace (s přístupem k dokumentaci) vývoje systému IPPD“.

108. VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 3 obsahuje též „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 30“ vztahující se k bodu 16.10 závazného vzoru smlouvy. Žádost má následující znění: „Odměna za posouzení zamýšlené změny systému je jen ve výši prokázaných účelně vynaložených nákladů, které bude ovšem jen obtížně možné prokazovat. Není důvod, proč by taková činnost neměla být odměňována jako Rozvoj. Žádáme proto zadavatele o vysvětlení tohoto ustanovení a přiměřenou úpravu zadávací dokumentace.“.

Zadavatel poskytl dodavatelům toto „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 30“: „V případě, že zadavatel bude požadovat úpravu systému, vyzve Poskytovatele zadáním požadavku na analýzu ke zpracování posouzení možné změny (viz postup dle čl. 8 Smlouvy.) Odst. 16.10 Smlouvy je součástí článku věnovanému problematice záruky ve vztahu k rozvoji a nevymezuje "jiný" způsob zadávání změn. Jednotlivá ustanovení Smlouvy je nutné chápat v celém kontextu“.

109. VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 3 obsahuje rovněž „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 33“ vztahující se k bodu 20.7 závazného vzoru smlouvy. Žádost je následujícího znění: *„Nedává žádný smysl, aby taková součinnost byla vymezena jako "minimálně v rozsahu 10 ČD". To znamená, že se Objednatel může domáhat jakéhokoliv rozsahu součinnosti bez omezení ČD. Zároveň není jasné, co se stane v případě, že součinnosti nebude potřeba v rozsahu 10 ČD, ale Poskytovatel bude povinen v tomto rozsahu ji poskytnout. Není ani jasné, co znamená odkaz na součinnost nad rámec odst. 3.6, když v odst. 3.6 se řeší povinnost Objednatele poskytnout součinnost, zatímco v odst. 20.7 se řeší součinnost Poskytovatele. Tento požadavek považujeme za zcela nepřiměřený a v zásadě neocenitelný. Zadavatel se tak pokouší přenést na dodavatele zcela nepřiměřená a excesivní rizika. Takové jednání považujeme za nepřijatelné jednak z pohledu zákona o zadávání veřejných zakázek tak i z pohledu obecných dobrých obchodních mravů. Žádáme proto zadavatele o vysvětlení tohoto ustanovení a přiměřenou úpravu zadávací dokumentace.“*

Zadavatel poskytl dodavatelům následující „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 33“: *„Zadavatel při koncipování zadávacích podmínek vycházel ze svých konkrétních požadavků, daných objektivními podmínkami charakteru předmětu veřejné zakázky. Zadavatel stanovil zadávací podmínky tak, aby odpovídaly jeho potřebám a při jejich vymezení vycházel ze svých zkušeností a znalostí s provozem systému a následným zákaznickým auditem. Definovaný rozsah součinnosti min. 10 ČD považuje zadavatel za adekvátní a stanovený tak, aby odpovídal potřebám zadavatele. Požadavky zadavatele na součinnost v případě zákaznického auditu vymezené v zadávací dokumentaci veřejné zakázky tak jsou odůvodnitelné oprávněnými potřebami zadavatele. Pro zpřesnění uvádíme, že četnost auditů je závislá na transparentnosti, kvalitě a způsobu poskytování služeb podpory provozu Poskytovatelem, minimálně však 2krát ročně. Zadavatel připouští chybný odkaz na odst. 3.6 Smlouvy, přičemž návrh smlouvy bude upraven následně před jejím podpisem smluvními stranami takto: „Poskytovatel se zavazuje poskytnout Objednateli součinnost minimálně v rozsahu 10 ČD při provádění každého zákaznického auditu ze strany Objednatele a pro tuto činnost zajistit účast kvalifikovaných pracovníků.“*

110. VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 3 obsahuje i „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 38“ v následujícím znění: *„Žádáme zadavatele, aby přezkoumal svůj požadavek na realizaci významných zakázek u různých dodavatelů. Tento požadavek se nám jeví jako nepřiměřený a porušující zásadu zakazu diskriminace. Žádáme proto zadavatele, aby jednoznačně vysvětlil své motivy ke stanovení této zadávací podmínky. Zejména se je pak nutné vypořádat s otázkou kvalitativního rozdílu mezi referenčními plnění dosaženými pomocí více zakázek u jednoho objednatelů anebo více zakázek realizovaných u více rozdílných objednatelů. Jsme přitom důvodně přesvědčeni, že takový kvalitativní rozdíl je možné jen těžko nalézt. Z našeho pohledu se jedná o požadavek zcela excesivní, diskriminační, nepřiměřený, který zcela bezdůvodně omezuje hospodářskou soutěž. Žádáme proto zadavatele, aby od tohoto zcela neobvyklého a těžko odůvodnitelného požadavku upustil a umožnil využití i více referenčních zakázek realizovaných pro jednoho objednatel.“*

Zadavatel poskytl dodavatelům „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 38“ v tomto znění: *„Zadavatel daný požadavek přezkoumal a setrvává na něm. Zadavatel při koncipování zadávacích podmínek vycházel ze svých konkrétních požadavků, daných objektivními podmínkami charakteru předmětu veřejné zakázky. Součástí plnění veřejné zakázky*

*je zajištění fáze převzetí systému. Zadavatel požadavkem na různé objednatele ověří znalost a schopnost dodavatele převzít provozovaný systém a dále ho rozvíjet. Současně bude ověřena i schopnost a znalost předání provozovaného systému k dalšímu provozu zadavateli. Není možné po zadavateli požadovat, aby jím stanovené požadavky na předmět plnění mohli splnit všichni dodavatelé předmětných služeb. Takový požadavek by ostatně nebyl ani reálně možný a byl by v rozporu se smyslem a účelem ZZVZ, kterým je zajistit právě to, aby nabídku sice mohlo podat široké spektrum dodavatelů, nicméně pouze těch, kteří jsou schopni předmět plnění řádně, v požadovaných specifikacích, resp. v požadované specifikaci či parametrech dodat“.*

111. VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 3 obsahuje také „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 39“ vztahují se k příloze A2 „Seznam členů realizačního týmu“(jde o přílohu podmínek kvalifikace). Žádost obsahovala dotaz následujícího znění: *„Žádáme zadavatele, aby přezkoumal a vysvětlil své požadavky na minimální úroveň vzdělání, které stanovil pro jednotlivé pozice. Ačkoliv chápeme, že se jedná o poměrně hojně využívanou praxi, jsme přesvědčeni, že v daném případě tyto požadavky působí často nepřiměřeně a diskriminačně. Zadavatel totiž stanovil pro řadu pozic jako minimální stupeň vzdělání VŠ. V praxi však na těchto pozicích obvykle působí odborníci se stupněm vzdělání SŠ. Současně je nutné upozornit, že pro většinu pozic jsou stanoveny požadavky na odborné certifikace. Samotné získání těchto certifikátů přitom obvykle předpokládá určitý stupeň vzdělání a znalostí. Souběžný požadavek na minimální stupeň vzdělání se pak jeví jako nadbytečný. Zadavatel svým postupem defacto bezdůvodně "vrství" požadavky na prokázání kvalifikace, a to aniž by mu tyto podmínky mohly prakticky přinášet jakoukoliv přidanou hodnotu. Výsledkem pak je pouze bezdůvodné omezování hospodářské soutěže. Žádáme proto zadavatele, aby ze svých požadavků odstranil podmínky na minimální stupeň vzdělání u jednotlivých pozic“.*

*Zadavatel poskytl dodavatelům následující „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 39“ v tomto znění: „Zadavatel daný požadavek přezkoumal a setrvává na něm. Zadavatel při koncipování zadávacích podmínek vycházel ze svých konkrétních požadavků, daných objektivními podmínkami charakteru předmětu veřejné zakázky. Zadavatel postupuje dle obvyklého režimu, kdy pro každou roli specifikuje míru znalostí a schopností řešení problémů v dané oblasti. Minimální úroveň vzdělání je jedním z kritérií. Zadavatel stanovil zadávací podmínky tak, aby odpovídaly jeho potřebám. Není možné po zadavateli požadovat, aby jím stanovené požadavky na předmět plnění mohli splnit všichni dodavatelé předmětných služeb. Takový požadavek by ostatně nebyl ani reálně možný a byl by v rozporu se smyslem a účelem ZZVZ, kterým je zajistit právě to, aby nabídku sice mohlo podat široké spektrum dodavatelů, nicméně pouze těch, kteří jsou schopni předmět plnění řádně, v požadovaných specifikacích, resp. v požadované specifikaci či parametrech dodat“.*

112. VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 3 obsahuje také „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 43“ vztahují se k příloze B1 závazného vzoru smlouvy „Funkční a nefunkční požadavky“. Podaná žádost byla následujícího znění: *„Zadavatelem stanoven[ou] dobu 1 měsíc, kterou zadavatel stanovil k převzetí systému[,] považujeme za nepřiměřeně krátkou. Tato podmínka zřetelně zvýhodňuje stávajícího dodavatele a naopak znevýhodňuje dodavatele ostatní. Připomínáme zadavateli, že jedním ze základních požadavků stanovených zákonem na řádné zadávání veřejných zakázek je princip zákazu diskriminace a princip přiměřenosti. Tyto principy jsou podle nás zadavatelem porušovány. Z tohoto důvodu žádáme*

*o prodloužení předmětné lhůty, a to alespoň na 3 měsíce. Dále upozorňujeme, že zadávací podmínky nedostatečně specifikují pracnost převzetí systému. To se jednak odráží ve skutečnosti, že není v silách nově přichozího dodavatele celou problematiku dostatečně analyzovat a připravit vhodná organizační opatření ve lhůtě pouhého 1 měsíce. Druhou souvislostí je značně problematická možnost ocenění této fáze, když fakticky není zřejmá pracnost a rozsah plnění. Proto žádáme, aby zadavatel podstatně rozšířil informace vymezující kvalitativně a kvantitativně předmětnou část plnění, a to tak, aby bylo možné tuto část plnění řádně ocenit. Alternativou pak může být změna fixního ceny na cenu výkonovou.“*

Zadavatel poskytl dodavatelům následující „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 43“: „Systém IPPD je dlouhodobě provozován. Schopnost převzít provoz systému je jedním ze základních vlastností nového poskytovatele služeb, a proto pro služby převzetí definoval zadavatel v rámci zadávací dokumentace mnoho požadavků, kterými chce vymezit minimální znalosti a schopnosti nového poskytovatele a členů realizačního týmu. Požadovaná lhůta odpovídá svým rozsahem vymezení pro předání od současného poskytovatele. Zadavatel považuje 1 měsíc na převzetí systému za dostatečný, tj. za dostačující pro seznámení se s běžným provozem systému a zajištěním všech nezbytných úloh“.

113. Součástí zadávací dokumentace je „VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 6“ ze dne 6. 10. 2020 (dále jen „VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 6“). Tento dokument obsahuje „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 8“, který se rovněž vztahuje k bodu 12. 7 závazného vzoru smlouvy. Žádost byla následujícího znění: „Zadavatel sice již na náš dotaz odpověděl, ale tuto odpověď nepovažujeme za dostatečnou. Pro vyloučení pochybností se proto výslovně ptáme, zda tato spolupráce či součinnost bude hrazena ze služeb Rozvoje nebo z převoditelných MD?“

Dodavatelům se dostalo následujícího vysvětlení: „V případě, že požadavek integrace systému k IPPD, povede na změnu IPPD, bude postupováno dle článku 8 Smlouvy. Součinnost spočívající v postoupení informací k integraci na systém IPPD, tedy k předání odpovídající dokumentace a případně konzultace k této dokumentaci, nelze považovat za rozvoj IPPD. Výše uvedené rozdělení, které plně odpovídá dříve poskytnutým informacím na předchozí dotazy, jednoznačně vymezuje způsob úhrady v případě integrace na systém IPPD.“

114. VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 6 obsahuje i „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 10“. Žádost je následujícího znění: „Tento dotaz již jsme zadavateli položili, ale ze strany zadavatele zřejmě došlo k jeho nepochopení, a tedy i poskytnutí neupotřebitelné odpovědi. Naším dotazem jsme neměli na mysli, že by předmětné činnosti byly prováděny v rámci rozvoje. Náš dotaz směřoval zejména k tomu, že by odměna za jejich realizaci měla být stejná, jako za rozvoj. V praxi může dojít k tomu, že takový požadavek bude předložen až po skončení smlouvy. Přitom lze z naší strany jen těžko pochopit, proč by tyto činnosti měl dodavatel realizovat pouze za "prokázané účelně vynaložené náklady"? Zvláště když se jedná o určité plnění, které je ve smlouvě popsáno. Můžeme se zadavatelem souhlasit, že nejde o jiný způsob zadávání změn, ale to není relevantní odpověď. Není zde totiž ani souvislost se zárukou ve vztahu k rozvoji, protože čl. 16 se zaprvé vztahuje k záruce na veškeré plnění podle smlouvy. Zadruhé jediné, co má čl. 16.10 společného se zárukou je, že záruční doba vymezuje časový rámec, kdy toto posouzení může zadavatel požadovat. A dále to, že když sám zadavatel provede zásah do plnění mimo rámec posouzení nebo v rozporu s doporučením, tak záruka zaniká. To ovšem nemá nic společného s otázkou, proč tuto

*aktivitu má plnit dodavatel v podstatě zdarma, když nezvratně prokázat náklady bude zřejmě nemožné. Přitom provedení takového posouzení nemusí představovat jen několik málo člověkohodin. Pokud bude potřeba posoudit dopad do celého systému (který navíc celý není předmětem plnění dle této Smlouvy), tak bude muset být provedeno poměrně rozsáhlé posouzení. Žádáme proto zadavatele o opětovné přezkoumání celé věci a relevantní odpověď“.*

Zadavatel poskytl dodavatelům následující „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 10“: *„Zadavatel dle článku 16.2. definoval dobu trvání záruky na 24 měsíců od okamžiku akceptace. S ohledem na předpokládanou délku poskytování služeb podpory provozu na základě tohoto zadávacího řízení je nutné počítat se situacemi, kdy bude nezbytné řešit problém/požadavky u komponent bez "záruky". Současně zadavatel omezil Záruku Poskytovatele v případě neschválených zásahů. Zadavatel provozuje vývojové prostředí, má k dispozici přístupové údaje i zdrojový kód a je tedy logické, že v případě neschváleného zásahu nemůže odpovědnost za vady nést Poskytovatel. V případě předložení požadavku během platnosti Smlouvy ("SMLOUVA O PODPOŘE A ROZVOJI SYSTÉMU IPPD MPSV A POSKYTOVÁNÍ SOUVISEJÍCÍCH SLUŽEB") bude postupováno dle odpovídajících článků (pravděpodobně na základě požadavku na součinnost nebo rozvoj).“*

***K zadávacím podmínkám, resp. nastavení podmínek technické kvalifikace obecně***

115. Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že zadávacími podmínkami jsou podle § 28 odst. 1 písm. a) zákona mj. i veškeré zadavatelem stanovené podmínky týkající se účasti v zadávacím řízení. Prostřednictvím zadávacích podmínek, na jejichž základě zpracovávají dodavatelé své nabídky, je zadavatel povinen vymezit i veškeré podrobnosti nezbytné pro účast dodavatelů v zadávacím řízení, přičemž mezi ně náleží také požadavky na prokázání technické kvalifikace, pokud jimi zadavatel hodlá technickou kvalifikaci dodavatelů pro plnění veřejné zakázky ověřovat.
116. Účelem a smyslem stanovení kritérií technické kvalifikace je zajistit, aby veřejnou zakázku mohl získat a následně plnit pouze takový dodavatel, který disponuje dostatečnými znalostmi, zkušenostmi, schopnostmi, odborností, personálními a materiálními zdroji pro plnění veřejné zakázky v zadavatelem požadované kvalitě, rozsahu a časovém horizontu. Formulace požadavků na technickou kvalifikaci však nesmí být využita jako prostředek neoprávněného vyloučení některých dodavatelů, neboť stanovení příliš přísných kritérií prokázání způsobilosti může ovlivnit okruh dodavatelů, mezi jejichž nabídkami bude zadavatel v závěrečné fázi zadávacího řízení vybírat tu nejvýhodnější. Stanovením kritérií kvalifikace sice zadavatel může omezit účast potenciálních dodavatelů, to je však možné pouze tehdy, je-li to odůvodněno objektivními okolnostmi, tyto požadavky však musí být vždy přiměřené ve vztahu k druhu, rozsahu a složitosti veřejné zakázky. Stanovení kvalifikačních kritérií tak nemůže vést k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení, či k jakémukoliv zvýhodnění některého z dodavatelů.
117. Stanovení konkrétních kritérií technické kvalifikace je sice plně v gesci zadavatele, ten je však povinen respektovat jednotlivá zákonná ustanovení, v nichž se zároveň odráží i základní zásady postupu zadavatele uvedené v § 6 zákona, které jsou ve vztahu ke kritériím technické kvalifikace promítnuty i do ustanovení § 73 odst. 6 zákona, v němž se uvádí, že kritéria technické kvalifikace musí být stanovena přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu

předmětu veřejné zakázky. Zadavatel je s ohledem na dodržení základních zásad zadávacího řízení povinen stanovit kritéria technické kvalifikace takovým způsobem, aby zajistil rovné příležitosti všem dodavatelům, kteří jsou objektivně schopni předmětnou zakázku plnit.

118. Jestliže je tedy smyslem stanovení technických kvalifikačních předpokladů eliminace dodavatelů, kteří nemají dostatečné zkušenosti s předmětem zadávané veřejné zakázky, případně nemají dostatečné personální, odborné a materiální zabezpečení, je zřejmé, že jejím výsledkem bude legitimní selekce takových dodavatelů, tedy dodavatelů, jejichž kvalifikace, resp. její absence vzbuzuje oprávněné pochybnosti o řádnosti a včasnosti jimi poskytovaného plnění. Úřad tak zdůrazňuje, že stanovení technické kvalifikace je vždy relativně diskriminační, jelikož zabraňuje v účasti v zadávacím řízení těm dodavatelům, kteří nejsou dostatečně odborně, personálně nebo materiálně zdatní pro její naplnění. Tato relativní diskriminace však nezakládá rozpor s § 6 zákona, jelikož je odůvodněna legitimním zájmem zadavatele na řádném a kvalitním plnění předmětu veřejné zakázky.
119. K samotné zásadě přiměřenosti stanovené v § 6 odst. 1 zákona Úřad uvádí, že zákon ponechává zadavatelům značnou míru volnosti ohledně volby konkrétního postupu v zadávacím řízení. V zadávacím řízení se přitom z povahy věci potkávají dva protichůdné principy, a to omezení dodavatelů způsobené zadavatelem zejména nastavením zadávacích podmínek mj. ve vztahu k podmínkám účasti, mezi nimiž může proběhnout soutěž o nejvýhodnější nabídku a u nichž je tak dán předpoklad kvalitního plnění v budoucnu, a na druhé straně obecný zájem na co nejširším zachování hospodářské soutěže. Postup v souladu se zásadou přiměřenosti tedy primárně (nikoli však výlučně) spočívá v tom, že na jedné straně zadavateli poskytuje dostatečné záruky výběru dodavatele, který bude schopen veřejnou zakázku realizovat kvalitně a v požadovaných termínech, a na druhou stranu nebude nad rámec výše uvedeného cíle nedůvodně omezovat hospodářskou soutěž. Jedná se tak o zásadu, kterou by se měl zadavatel řídit ve všech fázích zadávacího řízení a která by měla nacházet uplatnění právě při stanovení podmínek účasti v zadávacím řízení, typicky podmínek kvalifikace, které přímo determinují okruh potenciálních dodavatelů.
120. Právo zadavatele zúžit okruh dodavatelů vyplývá z ust. § 79 odst. 1 zákona. Na tomto místě však Úřad opakuje, že účelem požadavků na kvalifikaci je umožnit účast pouze dodavatelům objektivně způsobilým plnit veřejnou zakázku, proto je v šetřeném případě předmětem zájmu Úřadu, zda byla kritéria technické kvalifikace nastavena tak, aby nedůvodně neznemožňovala účast dodavatelům, u nichž existují záruky, že by předmět plnění veřejné zakázky byli schopni plnit.
121. Pokud je tedy účelem požadavků na kvalifikaci umožnit účast pouze dodavatelům objektivně způsobilým plnit veřejnou zakázku, musí být kritéria technické kvalifikace nastavena odpovídajícím způsobem, tedy tak, aby všem takto objektivně způsobilým dodavatelům účast umožňovala. Kvalifikační kritéria, která nemají vazbu na předmět veřejné zakázky nebo která jsou ve vztahu k tomuto předmětu zjevně nepřiměřená, jsou nepřípustná.
122. V souvislosti s podmínkami technické kvalifikace je tak předmětem šetření Úřadu ověření, zda zadavatel nastavil kritéria technické kvalifikace tak, aby odpovídala jeho oprávněným potřebám ve vztahu k veřejné zakázce a zda byla tato kritéria nastavena přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky, resp. zda nebyla nastavena zjevně nepřiměřeně.

***K požadavku zadavatele, aby byly referenční zakázky poskytovány různým objednatelům a k požadavku na hodnotu referenční zakázky***

123. Navrhovatel brojí proti požadavku zadavatele, aby referenční zakázky byly poskytovány různým objednatelům (viz bod 96. odůvodnění tohoto rozhodnutí), přičemž se domnívá, že uvedená zadávací podmínka není v souladu s účelem technické kvalifikace, neboť požadavek nezvyšuje osvědčení kvalifikace dodavatele pro plnění veřejné zakázky. Podle navrhovatele „*skutečnost, že jde o projekt pro určitou osobu, nevypovídá nic o tom, jaké plnění bylo poskytováno a proč by toto hledisko mělo být významné pro osvědčení schopnosti dodavatele plnit Veřejnou zakázku.*“ Navrhovatel k tomu dodává, že ani ve „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 38“ (viz k tomu bod. 110. odůvodnění tohoto rozhodnutí) nastavení takové podmínky podstatně omezující počet potenciálních dodavatelů neodůvodnil.
124. Tuto podmínku zadavatel požadoval u dvou druhů významných služeb, a to v případě požadavku na dvě významné služby spočívající v
- 1) realizaci podpory provozu informačního systému, která byla poskytována v posledních 4 letech a kontinuálně nejméně po dobu 18 měsíců v prvním případě a 12 měsíců v případě druhém (v obou případech měla být hodnota provozu minimálně 5 mil. za rok) a
  - 2) realizaci projektu, jehož součástí bylo vytvoření cílového návrhu pro informační systém a součástí projektu byla implementace podle cílového konceptu a rozvoj informačního systému minimálně v rozsahu délky 1 rok, 10 členů týmu a rozpočtu ve výši 10 mil. Kč.

U ostatních požadovaných významných služeb zadavatel takovou podmínku nestanovil.

125. Zadavatel požadavek na poskytování těchto služeb více objednatelům odůvodnil ve „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 38“ tak, že požadavkem na různé objednatele zadavatel ověří znalost a schopnost dodavatele převzít provozovaný systém a dále ho rozvíjet. Současně bude ověřena i schopnost a znalost předání provozovaného systému k dalšímu provozu zadavateli. V rozhodnutí o námitkách, jakož i ve vyjádření k návrhu, pak zadavatel k požadavku na poskytování předmětných služeb více objednatelům uvádí, že účelem této kvalifikační podmínky bylo prokázat zkušenost dodavatele s více ICT provozy, a tedy schopnost dodavatele přizpůsobit se procesům spojeným s ICT provozem u více objednatelů. Zadavatel dále uvádí, že dodavatel mající zkušenost v širším spektru objednatelů bude lépe schopen přizpůsobit své procesy objednateli, současně bude mít i větší zkušenost s různorodými provozy, jejich přebíráním a poskytováním podpory (předmětem veřejné zakázky je převzetí stávajícího, již existujícího systému zadavatele, podpora provozu tohoto systému, implementace a propojení systému s ostatními systémy zadavatele, jakož i rozvoj systému, nikoliv vytvoření nového systému). Zadavatel tedy považuje za stěžejní, aby měl dodavatel zkušenost s více prostředími (než pouze s prostředím jednoho objednatele), aby měl dostatečně prokázáno, že se dodavatel bude schopen jinému a pro dodavatele novému prostředí přizpůsobit a služby řádně poskytovat.
126. Zadavatel svůj argument konkretizoval v tvrzení, že IT prostředí nelze chápat izolovaně pouze jako uživatelské rozhraní daného informačního systému, ale i jako komplex interních procesních postupů u objednatele v rámci celkové realizace podpory provozu systému. Tyto



interní procesy mohou být u jednotlivých objednatelů velmi odlišné a mohou zásadně ovlivnit kvalitu a rozsah poskytovaných služeb. I v případě poskytování služeb podpory provozu stejného informačního systému tak může být faktická realizace těchto služeb u každého objednatele diametrálně odlišná. Jeden z objednatelů může mít například vyšší nároky na dostupnost a míru chybovosti služeb, na lhůty pro odstraňování případných závad systému, na dostupnost jednotlivých pracovníků v rámci podpory, na náročnost testování systému, na zaškolení personálu objednatele či může požadovat vyšší míru participace interních zaměstnanců. U každého objednatele může být dále rozdílný hardware, rozdílné požadavky na četnost zálohování systému či technologického update a rozdílná míra požadavků na dohled ze strany objednatele. Oproti tomu jeden objednatel zcela standardně bude mít tyto požadavky a interní procesní postupy zavedené a jednotné v rámci svého IT prostředí a bude je tak obdobně vyžadovat u podpory všech svých informačních systémů.

127. Navrhovatel dále nesouhlasí s tvrzením, že zadavateli stačí prokázat zkušenost s dodávkou, provozem a implementací jednodušších systémů, neboť si nelze představit jednoduchý systém, jehož podpora by vyžadovala náklady v hodnotě 5 mil. Kč. K této dílčí námitce zadavatel uvedl, že přestože navrhovatel považuje referenční projekty, jejichž hodnota provozu za rok je min. 5 mil. Kč, za projekt náročný, drahý a rozsáhlý, zadavatel v této souvislosti vyzdvihuje skutečnost, že předpokládaná hodnota předmětné veřejné zakázky je 171 mil. Kč, délka plnění je stanovena na 6 let a předpokládaná hodnota plnění za jeden rok činí 28,5 mil. Kč. S ohledem na posledně zmiňovanou hodnotu tak dle svého mínění mohl zadavatel požadovat jako referenční projekt s mnohonásobně vyšší hodnotou, přesto namísto požadavku na provoz „složitějších“ systémů za vyšší hodnotu, stanovil prokázání kvalifikace prostřednictvím „jednodušších“ systémů. Zadavatel je dále přesvědčen, že byl oprávněn požadovat jako referenční projekty takové, které se týkají náročnějších, dražších a rozsáhlejších systémů, než systémů s hodnotou provozu ve výši min. 5 mil. Kč.
128. K právě uvedené dílčí námitce Úřad uvádí toto. Ačkoliv se zadavatel a navrhovatel neshodnou v otázce, zda se požadavek na referenční projekt s hodnotou podpory provozu ve výši min. 5 mil. Kč za rok týká jednoduššího či složitějšího systému, Úřad má za to, že nejde o požadavek jakkoliv excesivní. K výše uvedenému odůvodnění zadavatele Úřad doplňuje následující. Z formulace požadavků na referenční zakázky je zjevné, že je zadavatel vymezil s ohledem na předmět plnění šetřené veřejné zakázky, přičemž předmětem plnění je zejména poskytování služeb převzetí systému, poskytování služeb provozní podpory systému, vytvoření cílového návrhu řešení systému, jeho implementace, jakož i poskytování služeb rozvoje a poskytování služeb exitu (viz k tomu bod 2. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Těchto 6 klíčových služeb, resp. činností se pak promítá v požadavcích na referenční zakázky, a to i v poměru předpokládané hodnoty veřejné zakázky za jeden rok (celkem 28,5 mil. Kč) k požadavku zadavatele na hodnotu referenční zakázky (5 mil. Kč).
129. Úřad má za to, že tyto dílčí námitky stran požadavku, aby byly referenční zakázky poskytovány různým objednatelům, jakož i námitku týkající se požadavku na hodnotu referenční zakázky, zadavatel srozumitelně, racionálně a tedy uspokojivě odůvodnil.
130. Úřad konstantně zastává názor, že zadavatel zná nejlépe své potřeby, a proto jej nelze nutit za každou cenu akceptovat i parametry, které jsou pro něj nevyhovující, pokud je schopen svou volbu uspokojivě odůvodnit. Úřad v šetřeném případě dospěl k závěru, že pokud zadavatel poskytování předmětných služeb více objednatelům odůvodnil tak, že účelem této

kvalifikační podmínky bylo prokázat schopnost dodavatele přizpůsobit se procesům spojeným s ICT provozem u více objednatelů, aby měl zadavatel dostatečně prokázáno, že se dodavatel bude schopen jinému a pro dodavatele novému prostředí přizpůsobit a služby řádně poskytovat (blíže k tomu viz body 125. a 126. odůvodnění tohoto rozhodnutí), pak zadavatel svůj požadavek řádně odůvodnil. Předmětem veřejné zakázky jsou služby spočívající v podpoře a rozvoji systému IPPD<sup>6</sup> rezortu Ministerstva práce a sociálních věcí. Úřad z veřejně dostupných zdrojů ověřil (viz k tomu bod 164. odůvodnění tohoto rozhodnutí), že jde o služby spočívající např. v podpoře více systémů, které obsahují např. citlivé informace o fyzických a právnických osobách, informace o vyplacených dávkách a informace o evidenci klientů úřadů práce, rovněž jde o systém, který zajišťuje elektronickou výměnu informací o sociálním zabezpečení v rámci EU a umožňuje využívání dat a informací z dalších systémů v oblastech zaměstnanosti a sociálních dávek. Zadavatel pak v rozhodnutí o námitkách uvedl, že „vymezil požadavky na referenční zakázky s ohledem na povahu systému IPPD a jeho kritičnost (...)“. Bod 5.1 zadávací dokumentace pak uvádí, že předpokládaný termín ukončení plnění je 6 let po nabytí účinnosti smlouvy. Jedná se tak o projekt dlouhodobý, přičemž i toto je významný atribut předmětu plnění, který Úřad bere v úvahu. Z právě uvedeného je tak zřejmé, že zajištění bezproblémového fungování systému IPPD má strategický význam, který přesahuje hranice České republiky, a nelze se tak zadavateli divit, že si prostřednictvím formulace kritérií technické kvalifikace chce zajistit řádné plnění prostřednictvím dodavatele, který představuje špičku v oboru.

131. Navrhovatel je přesvědčen, že prostředí, ke kterému je poskytována podpora, je dáno příslušným software, nikoliv jinými aspekty týkajícími se objednatelů, ovšem zároveň dodává, že i kdyby jiné aspekty týkající se objednatelů měly nějaký vliv na poskytování podpory informačního systému, tak půjde nejspíše o hardware a personální obsazení objednatelů. Úřad má ve shodě se zadavatelem za to, že navrhovatel tímto výrokem sám připouští, že rozdílná prostředí objednatelů hrají roli minimálně v aspektech týkajících se personálního obsazení objednatelů a používaného hardware, na rozdíl od navrhovatele se dále nedomnívá, že by bylo možné tuto roli marginalizovat. Úřad tak přisvědčuje zadavateli, že i tyto aspekty ovlivňující „interní procesy a postupy“ objednatelů mohou mít vliv na kvalitu a rozsah poskytovaných služeb, resp. mohou vytvářet jakousi záruku, že dodavatel bude schopen se v novém prostředí rychleji zorientovat, bude flexibilní a nebude mu činit potíže vstoupit do již nastavených procesů a při plnění veřejné zakázky na ně navázat.
132. Navrhovatel rovněž namítá, že i tyto aspekty (tj. hardware a personální obsazení objednatelů) se v čase mění. K tomu Úřad dodává, že dostatečně personálně a materiálně silný dodavatel je schopen tyto „proměnné“ zvládnout a zajistit (si) tak kontinuitu poskytovaných služeb v odpovídající kvalitě, přičemž znění namítané zadávací podmínky jen dosvědčuje, že zadavatel usiluje právě o dodavatele, který disponuje dostatečným personálním a materiálním zázemím, jakož i zkušenostmi, schopnostmi, znalostmi a odborností, které považuje za klíčové pro plnění veřejné zakázky v požadované kvalitě, a rozsahu.
133. Navrhovatel námitkou, že zadavatel požadavkem na doložení dvou referenčních zakázek od dvou různých objednatelů diskriminuje dodavatele, kteří by byli schopni řádně plnit, „ale

---

<sup>6</sup> Integrovaná podpůrná a provozní data

poskytovali příslušné plnění služeb jednomu objednateli, ačkoliv šlo o jiný projekt, resp. jiný informační systém“ (viz k tomu bod 10. a 11. odůvodnění tohoto rozhodnutí) cílí na otázku skryté diskriminace. Úřad však předmětnou podmínku vykládá tak, že požadavek zadavatele, aby referenční zakázky byly poskytovány různým objednatelům, není excesivní, ve smyslu zjevné nepřiměřenosti ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, a že se tak nejedná o skrytou diskriminaci navrhovatele ve smyslu rozsudku NSS č. j. 1 Afs 20/2008-152 ze dne 5. 6. 2008, kde se podává, že: *„[z]ákaz diskriminace uvedený v § 6 zákona zahrnuje jednak formu zjevnou, jednak formu skrytou. Za skrytou formu nepřipustné diskriminace v zadávacích řízeních je třeba považovat i takový postup, pokud zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových technických kvalifikačních předpokladů, které jsou zjevně nepřiměřené ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, v důsledku čehož je zřejmé, že zakázku mohou splnit toliko někteří z dodavatelů (potenciálních uchazečů), jež by jinak byli bývali k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými.“* Rozhodovací praxe soudů totiž dovodila, že zadavateli je třeba poskytnout při vymezování zadávacích podmínek jistý prostor pro legitimní úvahu a korektivem má být právě až zjevná nepřiměřenost požadavků zadavatele. Krajský soud v Brně tak v rozsudku sp. zn. 31 Af 14/2014 ze dne 27. 1. 2016 dospěl k závěru, že *„[v] každém případě musí správní soudy při aplikaci kritéria „zjevné nepřiměřenosti“ poskytnout prostor pro legitimní ekonomickou úvahu zadavatele, a tedy shledání skryté diskriminace je přípustné tam, kde kvalifikační předpoklady jsou vskutku excesivní a jasně vybočují z oprávněných potřeb dané zakázky‘*. Byť tedy zadavatel pravděpodobně omezil účast potenciálních dodavatelů, uzavírá Úřad otázku diskriminace tak, že se o skrytou diskriminaci nejedná, neboť předmětný požadavek zadavatele není zjevně nepřiměřený ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, ale naopak byl řádně odůvodněn objektivními potřebami zadavatele.

134. Úřad proto předmětnou dílčí otázku uzavírá tak, že zadavatel nepochybil, když požadoval, aby dodavatel doložil, že v posledních 4 letech kontinuálně nejméně po dobu 18 měsíců v prvním případě a 12 měsíců v případě druhém zajišťoval služby spočívající v realizaci podpory provozu informačního systému (v obou případech měla být hodnota podpory provozu minimálně 5 mil. za rok) a dále že (2x) zajišťoval realizaci projektu, jehož součástí bylo vytvoření cílového návrhu pro informační systém, přičemž součástí projektu byla implementace podle cílového konceptu a rozvoj informačního systému minimálně v rozsahu délky 1 roku, s 10 členným týmem a rozpočtem ve výši 10 mil. Kč, to vše pro různé objednatele, neboť požadavek odpovídá složitosti a rozsahu veřejné zakázky, což zadavatel řádně odůvodnil svými objektivními potřebami (potřebou ověřit flexibilitu dodavatele a jeho schopnost přizpůsobit se prostředí zadavatele). Jak již Úřad vyložil výše, nejedná se v šetřeném případě ani o skrytou diskriminaci. Zadavatel formulací předmětné zadávací podmínky pouze usiluje o dodavatele, který disponuje dostatečným personálním a materiálním zázemím, jakož i zkušenostmi, schopnostmi, znalostmi a odborností, které považuje za klíčové pro plnění veřejné zakázky v požadované kvalitě a rozsahu, a nejedná se o požadavek nepřiměřený druhu, rozsahu a složitosti veřejné zakázky. S ohledem na vše výše uvedené Úřad dospěl k závěru, že v případě předmětné zadávací podmínky nejsou dány důvody pro uložení nápravného opatření.

***Ke kritériu hodnocení spočívajícím v požadavku zadavatele, aby referenční projekty členů realizačního týmu byly poskytovány různým objednatelům***

135. Zadavatel v příloze č. A2 – Seznam členů realizačního týmu“ podmínek kvalifikace označované též jako příloha „I ZD - Seznam členů realizačního týmu“ v „Sekci A“ uvádí požadavky na povinné kvalifikační předpoklady/požadavky, tj. podmínky účasti dodavatele v zadávacím řízení a v „Sekci B“ uvádí požadavky, které představují podklady pro hodnotící kritérium „Kvalita realizačního týmu“. Přestože návrhovač souhlasí s tvrzením zadavatele uvedeným v rozhodnutí o námitkách, že požadavky na referenční projekty členů realizačního týmu nebyly stanoveny jako technické kvalifikační předpoklady a nejsou tudíž překážkou účasti v zadávacím řízení, je dle jeho názoru „*taková podmínka hodnocení*“ projektu jakožto referenčního projektu pro člena realizačního týmu, nepřiměřená a diskriminační (viz k tomu bod 13., 14. a 15 odůvodnění tohoto rozhodnutí). K předmětné zadávací podmínce Úřad uvádí, že zadavatel v dané věci požadoval zkušenost pro více objednatelů z důvodu prokázání zkušenosti s více různorodými provozy (tj. nikoliv pro jednoho smluvního partnera), nejednalo se však o obligatorní podmínku účasti, ale o kritérium hodnocení, tedy i dodavatel se členy týmu bez zkušeností se mohl zadávacího řízení zúčastnit (viz k tomu bod 97. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Daná zadávací podmínka pak byla jako kritérium hodnocení odůvodněna předmětem veřejné zakázky (zadavatel odkázal na argumentaci stran požadavku, aby byly referenční zakázky poskytovány různým objednatelům), tedy tak, že zadavatel vymezil požadavky na referenční zakázky s ohledem na povahu systému IPPD a jeho kritičnost.
136. Rozhodovací praxe předsedy Úřadu nabádá Úřad k tomu, aby při formulaci závěrů ohledně naplnění podmínek skryté diskriminace přistupoval zdrženlivě, máje na paměti, že kontrola zadávání veřejných zakázek má být smysluplná a nemá klást na zadavatele nelogické a přehnané požadavky. Úřad má rovněž respektovat, že zadavatel je oprávněn stanovit kritéria hodnocení veřejné zakázky s ohledem na řádné zajištění svých potřeb. V této souvislosti platí, že k přezkumu důvodů zadavatele, kterými obhájuje nastavení hodnotících kritérií veřejné zakázky, by měl Úřad přistoupit pouze v případě zásadní logické či racionální nesrovnalosti, která zároveň bude z jeho strany dostatečně odborně podložena (k tomu srovnej rozhodnutí předsedy Úřadu sp. zn. R0216/2019 ze dne 21. 1. 2020). Úřad má za to, že zadavatel nastavením předmětného hodnotícího kritéria zjevně usiloval o bonifikaci dodavatele se členy týmu, kteří svoji flexibilitu a schopnost přizpůsobit se již, pokud možno, vícekrát osvědčili. Zadávacího řízení se totiž mohou účastnit i takoví dodavatelé, jejichž členové týmu neměli žádné zkušenosti s požadovanými významnými službami. Nelze tak hovořit o bezdůvodném zvýhodnění některých dodavatelů, neboť zadavatel svůj požadavek odůvodnil svojí objektivní potřebou ověřit flexibilitu a schopnost přizpůsobit se prostředí zadavatele. S přihlédnutím k výše uvedenému dospěl Úřad k závěru, že ve vysvětlení zadavatele neshledává zásadní logické či racionální nesrovnalosti.
137. Zároveň Úřad k tomuto kritériu hodnocení uvádí, že bylo stanoveno průhledným, korektním a právně předvídatelným způsobem (jinými slovy bylo řádně zveřejněno a všichni dodavatelé se s ním mohli seznámit v tentýž okamžik), platí stejně pro všechny dodavatele, a že jeho naplnění je jasně ověřitelné („Sekce B“ „Přílohy č. A2 – Seznam členů realizačního týmu“ totiž obsahuje ustanovení, že člen realizačního týmu doplní jméno, příjmení, telefonní kontakt a emailovou adresu osoby, která může potvrdit pravdivost uvedených informací).

Úřad proto předmětné hodnotící kritérium posoudil tak, že bylo formulováno transparentně a v souladu se zásadou zákazu diskriminace. Skutečnost, že některý z dodavatelů, resp. účastníků zadávacího řízení disponuje méně zkušenými členy realizačního týmu tak lze hodnotit pouze jako jeho komparativní nevýhodu, nikoliv jako jeho diskriminaci.

138. Jak již bylo uvedeno výše, Úřad dospěl k závěru, že zadavatel formulací předmětné zadávací podmínky, konkrétně kritéria hodnocení, pouze usiluje o dodavatele, který disponuje dostatečným personálním zázemím, se zkušenými, schopnými a odborně zdatnými členy realizačního týmu s kompetencemi, které považuje za klíčové pro plnění veřejné zakázky (zde zejména s flexibilitou a schopností přizpůsobit se prostředí zadavatele) v požadované kvalitě a rozsahu, a které již člen realizačního týmu v ideálním případě vícekrát osvědčil. Ani tuto zadávací podmínku tak Úřad neposoudil jako nepřiměřenou ve vztahu k rozsahu, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky. Na základě výše uvedeného Úřad neshledal, že by předmětné kritérium hodnocení bylo stanovené v rozporu se zákonem, či že by zadavatel jeho stanovením porušil zásady transparentnosti, rovného zacházení nebo zákazu diskriminace. Zadavatel Úřad proto ani v případě této zadávací podmínky neshledal potřebu uložit nápravné opatření.

***K požadavku na komunikaci v českém nebo slovenském jazyce u všech členů realizačního týmu***

139. K požadavku zadavatele, aby všichni členové realizačního týmu dodavatele komunikovali v českém nebo slovenském jazyce (viz k tomu Příloha č. A2 – Seznam členů realizačního týmu, označovaná též jako „Příloha I ZD - Seznam členů realizačního týmu“ a bod 97. odůvodnění tohoto rozhodnutí), kdy dle navrhovatele zadavatel vyloučil možnost využití tlumočnicka, přičemž požadavek sám není ani požadavkem na osvědčení o vzdělání a ani o odborné kvalifikaci podle § 79 odst. 2 písm. d) zákona a jedná se tak o požadavek nepřípustný, který též diskriminuje zahraniční dodavatele, uvádí Úřad následující.
140. V případě předmětné zadávací podmínky považuje Úřad za stěžejní následující rozhodné skutečnosti. Zadavatel v šetřeném případě vnesl požadavek na komunikaci v českém nebo slovenském jazyce u všech členů realizačního týmu, a to aniž by jakkoli specifikoval byť jen minimální úroveň požadované kompetence. Jinými slovy, zadavatel nepožaduje, aby všichni členové realizačního týmu komunikovali v českém nebo slovenském jazyce v mluvené i písemné formě na úrovni rodilého mluvčího. Zadávací podmínka rovněž není formulována tak, že by zasahovala do vnitřních poměrů dodavatele, tedy způsobu interní komunikace zaměstnanců dodavatele (viz k tomu např. rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R32/2014/VZ-21978/2014/321/MMI ze dne 17. 10. 2014). Zadavatel v šetřeném případě, rovněž nepožaduje žádný způsob ověření požadované schopnosti (např. provedením praktické zkoušky nebo doložením nějakého vysvědčení, osvědčení či certifikátu). Jestliže zadavatel nespecifikuje způsob ověření byť jen minimální úrovně schopnosti komunikovat v českém či slovenském jazyce, pak je akceptovatelná i komunikace v těchto jazycích v podstatě na jakékoliv úrovni, tedy i na úrovni velmi nízké, které může být schopen IT odborník, který není rodilým mluvčím. Zadavatel pak svůj požadavek na komunikaci v českém nebo slovenském jazyce u všech členů realizačního uspokojivě odůvodnil tak, že „*provozuje ICT s využitím služeb mnoha dodavatelů*“ a musí zajistit rychlý a jednoznačný přenos informace napříč všemi dodavateli. V případě nutných překladů by tak docházelo ke zpožděním, nedorozuměním a zvýšeným nákladům a byla by tím snížena kvalita

poskytovaných služeb, přičemž přenos konkrétní a jednoznačné informace je podstatný pro řešení v celém integrovaném prostředí zadavatele. Jakákoliv transformace informace má dopad na rychlost a kvalitu zpracování, jak uvádí zadavatel. Ačkoliv je zřejmé, že ke zkreslení informací může dojít i v případě komunikace se zaměstnancem dodavatele, který není v českém či slovenském jazyce tak úplně „zběhlý“, zadavatel formuloval předmětnou zadávací podmínku tak, aby omezil svobodnou hospodářskou soutěž dodavatelů spíše v menší míře, přičemž však (s ohledem na své objektivně odůvodněné potřeby) akcentuje rychlost a přímou komunikaci, v jejímž rámci je možné případné problémy řešit „tady a teď“.

141. K argumentu navrhovatele, že předmětný požadavek na komunikaci v českém nebo slovenském jazyce u všech členů realizačního týmu není ani požadavkem na osvědčení o vzdělání, ani o odborné kvalifikaci podle § 79 odst. 2 písm. d) zákona, uvádí Úřad následující. Pokud zadavatel požaduje komunikaci v českém či slovenském jazyce, tak schopnost takto komunikovat je „odbornou kvalifikací“ pro výkon takové činnosti obdobně, jako jsou blond/zlaté vlasy kvalifikací pro představitelku role Zlatovlásky. Ačkoliv jsou blond/zlaté vlasy fakticky biologickou daností, v tomto konkrétním případě představují kritérium kvalifikace, resp. *conditio sine qua non* pro představitelku titulní role ve stejnojmenné pohádce. Byť je tedy schopnost komunikace v českém či slovenském jazyce v případě rodilého mluvčího obecně vzato sociální dovednost, v šetřeném případě je to s ohledem na předmět plnění veřejné zakázky a odůvodnění zadavatele i oprávněný požadavek na (slovy zákona) „odbornou kvalifikaci“ ve smyslu § 79 odst. 2 písm. d) zákona. V případě cizinců pak o odborné kvalifikaci v souvislosti s požadavkem na schopnost komunikace v těchto jazycích nemohou vyvstat pochyby vůbec žádné.
142. Zadavatel dále v rozhodnutí o námitkách uvedl ve vztahu k jednotlivým pozicím následující odůvodnění požadavku na komunikaci v českém nebo slovenském jazyce:
- *„Projektový manažer: tato osoba bude komunikovat se zástupci zadavatele a v rámci spolupráce s okolními projekty (tedy s dodavateli plnění pro okolní systémy, přímo napojené na IPPD) též v otázkách specifikace požadovaného rozvoje systému, požadavků na okolní systémy apod.*
  - *Manažer servisní podpory: tato osoba bude řešit provozní stavy systému IPPD a řídit řešení vad a případných eskalací se zástupci zadavatele. V některých případech musí být tato osoba schopna poskytnout součinnost při řešení vad napříč celým integrovaným systémem Jednotného informačního systému zadavatele, jehož je IPPD součástí. Je tedy nezbytná rychlá a bezproblémová komunikace i s okolními dodavateli.*
  - *Aplikační administrátor: tato osoba bude komunikovat s garanty aplikačních komponent i provozem ICT. Pro řešení jak rozvoje, tak provozních a konfiguračních úprav je komunikace velmi podstatná z pohledu její kvality a rychlosti.*
  - *Bezpečnostní specialista: tato osoba musí být schopna komunikovat k problematice technické, ale i provozní bezpečnosti dle zákona (...) o kybernetické bezpečnosti a souvisejících předpisů. Je tedy nutná dobrá orientace v legislativě nejen na úrovni EU, ale zejména na úrovni národní.*

- *Testovací manažer: tato osoba zpracovává a řídí testy na základě zadání připraveného garantem s uživateli zadavatele, kteří hovoří pouze česky. Současně musí být schopna zpracovat a řídit operativní testy po implementaci oprav vad.*
- *Architekt řešení: tato osoba bude řešit nestandardní provozní stavy, výkonnost i rozvoj se zástupci zadavatele a s dodavatelem integrovaných systémů. Kvalita a efektivita komunikace se opírá nejen o znalosti v oblasti architektury (TOGAF, Archimate atd.), ale rovněž o schopnost přesně definovat návrh řešení nebo se vyjádřit k návrhu někoho jiného.*
- *Integrační architekt: tato osoba bude plnit úkoly obdobné jako u Architekta řešení a bude tedy v přímém styku se zástupci zadavatele.*
- *Integrační analytik/vývojář: tato osoba bude primárním zpracovatelem analytických výstupů (např. v případě změn nebo oprav vad), které budou předkládány zadavateli k akceptaci. V případě analýzy řešené vady má rychlost zpracování a schopnost předat informaci ke schválení způsobu řešení významný dopad na dobu řešení.*
- *Analytik/vývojář .NET: tato osoba bude plnit úkoly vyžadující přímou komunikaci se zástupci zadavatele při řešení vad nebo požadavků na rozvoj.*
- *Databázový analytik / vývojář: tato osoba bude vyhodnocovat nutné úpravy v případě řešení aplikačních vad, nevhodných provozních stavů i v případě rozvoje. Při řešení vad a provozních nedostatků je pro zpracování kvalitního a rychlého výstupu nutná součinnost dalších vstupů (provoz datového centra, provoz síťového prostředí, bezpečnostní dohled) a nezbytná rychlá a jednoznačně definovaná informace.“*

143. S přihlédnutím k právě uvedenému proto Úřad požadavek na komunikaci v českém nebo slovenském jazyce u všech členů realizačního týmu, jehož minimální úroveň není blíže specifikována, nepovažuje za nepřiměřený, a naopak jej považuje za odůvodněný objektivními potřebami zadavatele. Všichni výše uvedení členové realizačního týmu totiž budou přímo komunikovat se zástupci zadavatele, případně s ostatními dodavateli (viz k tomu bod 140. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a zadavatel považuje za nezbytné, aby se tak dělo v českém nebo slovenském jazyce. Předmět plnění veřejné zakázky pak spočívá mimo jiné též v poskytování školení, zpracování dokumentace a implementace zákonných změn, což jsou činnosti, které se odrážejí v popisu činností členů realizačního týmu (viz k tomu bod 142. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a svědčí tak tvrzení zadavatele, že předmětný požadavek je odůvodněný jeho objektivními potřebami.

144. K tvrzení navrhovatele, že zadavatel stanovil v zadávací dokumentaci, a to v bodě 21.3 čl. 21. závazného vzoru smlouvy, že veškerá komunikace mezi smluvními stranami bude probíhat prostřednictvím oprávněných osob, a že se tedy v případě požadavku na komunikaci členů realizačního týmu v českém nebo slovenském jazyce jedná o požadavek neoprávněný, uvádí Úřad následující. Tvrzení stran komunikace prostřednictvím oprávněných osob měl navrhovatel s ohledem na znění ust. § 251 odst. 4. věty druhé zákona uplatnit již v námitkách, to však neučinil, a Úřad tak není oprávněn k tomuto tvrzení přihlížet. Zadavatel se však přesto s touto námitkou z procesní opatrnosti vypořádal (viz k tomu bod 46. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad pak doplňuje, že ustanovení bodu 17.1.3 závazného

vzoru smlouvy (viz k tomu bod 102. odůvodnění tohoto rozhodnutí), které definuje osoby oprávněné jednat mezi smluvními stranami ve věcech technických, nedopadá na komunikaci dodavatele s dalšími dodavateli zadavatele a zadavatel svůj požadavek na komunikaci v českém nebo slovenském jazyce u všech členů realizačního uspokojivě odůvodnil i tak, že „*provozuje ICT s využitím služeb mnoha dodavatelů*“ a musí zajistit rychlý a jednoznačný přenos informace napříč všemi dodavateli a že v případě nutných překladů by docházelo ke zpožděním, nedorozuměním a zvýšeným nákladům.

145. Úřad tak ve vztahu k předmětné zadávací podmínce dospěl k závěru, že zadavatel dodržel při stanovení napadené zadávací podmínky postup stanovený v ustanovení § 6 odst. 2 zákona, když v rámci podmínek technické kvalifikace vznesl požadavek, aby všichni členové realizačního týmu komunikovali (rozuměj se zadavatelem a ostatními dodavateli zadavatele) v českém nebo slovenském jazyce, neboť nijak excesivně nespécifikoval/konkrétně nevymezil onu minimální úroveň předmětného technického kvalifikačního předpokladu a zároveň byl schopen svůj požadavek odůvodnit svými objektivními potřebami. Zadávací podmínka v šetřeném případě rovněž není stanovena tak, že by zasahovala do vnitřních poměrů dodavatele, tedy způsob jak spolu komunikují zaměstnanci dodavatele mezi sebou.
146. Nad rámec výše uvedeného a spíše pro doplnění pak Úřad uvádí, že vzhledem k faktu, že zadavatel nespécifikuje způsob ověření byť jen minimální úrovně schopnosti komunikovat v českém či slovenském jazyce, nemůže ani nižší úroveň požadované kompetence u členů realizačního týmu ohrozit účast dodavatele v zadávacím řízení, neboť požadavek byl formulován natolik obecně, že i komunikace člena realizačního týmu na nízké úrovni, ovšem v rámci dané odbornosti, by podle všeho obstála.

***K požadavku na vysokoškolské vzdělání členů realizačního týmu a požadavku na certifikace***

147. Zadavatel stanovil u pozic projektového manažera, manažera servisní podpory, bezpečnostního specialisty, testovacího manažera a architekta řešení požadavek na vysokoškolské vzdělání. Zároveň u těchto pozic zadavatel požaduje, aby členové realizačního týmu disponovali certifikáty uvedenými v bodu 97. odůvodnění tohoto rozhodnutí. Navrhovatel namítá, že požadavek na vysokoškolské vzdělání výše uvedených členů realizačního týmu je v kombinaci s požadavkem na dispozici s předmětnými certifikáty požadavek nepřiměřený a diskriminační. Zadavatel odůvodnil svůj požadavek na vysokoškolské vzdělání u pozic projektového manažera, manažera servisní podpory, bezpečnostního specialisty, testovacího manažera a architekta řešení tak, že tento požadavek stanovil pouze u pozic, které považuje za klíčové, resp. nejvýznamnější, jejichž „*plnění*“ v dostatečné kvalitě a s dostatečnými odbornými znalostmi má zcela zásadní vliv na řádné plnění předmětu veřejné zakázky. Zadavatel stanovil u těchto nejvýznamnějších pozic požadavek na vysokoškolské vzdělání, aby tyto osoby měly dostatečné vzdělání, a byla tak u nich zaručena dostatečná odborná úroveň. Zadavatel dále uvedl, že certifikace a délka praxe plní jiný účel než požadované vzdělání a že certifikace má prokazovat kvalifikaci osob ve vztahu ke konkrétní odborné způsobilosti (osvědčované právě certifikací), přičemž délka praxe prokazuje praktické zkušenosti osoby s obdobným plněním na konkrétních projektech. Navrhovatel naproti tomu neuvádí (s jednou výjimkou) konkrétní argumenty na podporu svého tvrzení stran požadavku zadavatele na vysokoškolské vzdělání, jakož i certifikaci u výše specifikovaných pozic, který má být v kombinaci s požadavkem na certifikaci těchto klíčových



osob požadavkem nepřiměřeným a diskriminačním. Výjimku v tomto směru představuje srovnání se zakázkou OKaplikace (viz k tomu bod 49. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

148. Úřad k otázce srovnání zadávacích podmínek se zadávacími podmínkami jiné/odlišné veřejné zakázky uvádí, že postup zadavatele v jiném zadávacím řízení není předmětem přezkumu v nyní šetřené věci. Postup zadavatele v jiném (dříve realizovaném) zadávacím řízení nezakládá závaznost takového postupu do budoucna, stejně tak nelze v nyní šetřeném správním řízení dovozovat nezákonnost postupu zadavatele z důvodu odlišného nastavení zadávacích podmínek v jiném zadávacím řízení zadavatele. Lapidárně řečeno, pokud zadavatel v jednom zadávacím řízení vymezí kritéria kvalifikace velmi volně, případně je nevymezí vůbec (protože prokázání splnění kritérií technické kvalifikace zadavatel požadovat vůbec nemusí), neznamená to, že by je v jiném zadávacím řízení nemohl vymezit „přísněji“ (pochopitelně při respektu k zákonným mantinelům).
149. Navrhovatel rovněž namítá, že vysokoškolské vzdělání není potřebné, jelikož kvalifikace je osvědčena příslušnými certifikacemi a požadovanou délkou praxe. Pokud k tomu zadavatel uvedl, že certifikace a délka praxe plní jiný účel než požadované vzdělání a že certifikace má prokazovat kvalifikaci osob ve vztahu ke konkrétní odborné způsobilosti (osvědčované právě certifikací), přičemž délka praxe prokazuje praktické zkušenosti osoby s obdobným plněním na konkrétních projektech, zatímco požadavek na vzdělání prokazuje úroveň obecných znalostí těchto osob, pak má Úřad za to, že své pohnutky a myšlenkové pochody racionálně vysvětlil a své požadavky objektivně odůvodnil, resp. Úřad nevidí důvod, proč by měl předestřenou logickou úvahu zadavatele jakkoli korigovat.
150. Úřad dále poukazuje na skutečnost, že navrhovatel namítá pouze velmi obecně a vágně, že požadavky na certifikáty považuje u konkrétních pozic za požadavky přísné, nad obvyklou míru požadavků vyžadovaných v obdobných projektech, přičemž ovšem neuvádí, z jakého důvodu jsou tyto požadavky nepřiměřené. Pro zadavatele je pak těžké s tímto tvrzením polemizovat a tomu následně odpovídá i míra podrobnosti vysvětlení poskytnutého zadavatelem. Krajský soud v Brně totiž opakovaně rozhoduje v tom smyslu, že obecná námitka, která není nějak blíže argumentačně rozvinutá a specifikovaná, představuje námitku, která není způsobilá bližšího přezkumu (k tomu srovnej např. rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 30 Af 31/2017 ze dne 27. 9. 2019). Pokud tedy ani navrhovatel sám např. netvrdí, že některý z požadovaných certifikátů nemá žádný vztah k předmětu veřejné zakázky, či že zadavatel požaduje dva či více certifikátů ověřujících tutéž kompetenci, kdy je rozdíl pouze v osobě výstavce certifikátu, pak Úřadu nezbývá, než konstatovat, že požadavek na certifikáty u konkrétních pozic nepředstavuje zjevný exces, není v rozporu s kogentními ustanoveními zákona ani zásadami zadávání. K otázce srovnání se zakázkou OKaplikace se již Úřad vyjádřil v bodu 148. odůvodnění tohoto rozhodnutí. Zadavatel dále uspokojivě vysvětlil, že zajištění bezproblémového fungování systému IPPD má strategický význam, a nelze se tak zadavateli divit, že si prostřednictvím formulace kritérií technické kvalifikace chce zajistit řádné plnění prostřednictvím dodavatele, který představuje špičku v oboru.
151. Vzhledem ke všemu uvedenému výše k předmětné námitce proto Úřad uzavírá tuto dílčí otázku tak, že požadavek na vysokoškolské vzdělání určitých členů realizačního týmu ve spojení s požadavkem na certifikace u pozic projektového manažera, manažera servisní podpory, bezpečnostního specialisty, testovacího manažera a architekta řešení odpovídá druhu, rozsahu a složitosti veřejné zakázky, byl dostatečně odůvodněn objektivními

okolnostmi šetřeného případu, a že postup zadavatele, byť jím mohlo dojít k zúžení okruhu dodavatelů ochotných účastnit se zadávacího řízení, tak není možné označit za postup bezdůvodně omezující hospodářskou soutěž. Proto Úřad ve vztahu k předmětné dílčí otázce neshledal důvody pro uložení nápravného opatření.

***K tvrzení stran požadavku na implementaci systému v souladu s eGOV architekturou a ZKB***

152. Zadavatel u dvou z požadovaných referenčních projektů v „Příloze č. A1 PD – Seznam významných služeb“ (viz k tomu bod 96. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a též u některých referenčních projektů pro členy realizačního týmu v „Příloze č. A2 – Seznam členů realizačního týmu“ podmínek kvalifikace (viz k tomu bod 97. odůvodnění tohoto rozhodnutí) požadoval, aby byl informační systém *„implementován v souladu s eGOV architekturou a určen podle § 2 písm. b) nebo d) zákona č. 181/2014 Sb., o kybernetické bezpečnosti.“*
153. Vzhledem ke skutečnosti, že zadávací podmínky jsou formulovány tak, že se zadávacího řízení může účastnit i zahraniční subjekt, který má požadovanou zkušenost s implementací systému v souladu s eGOV architekturou a ZKB, získanou realizací projektu dle požadovaných předpisů, a to stejným způsobem jako dodavatel český, tj. realizací projektu v souladu s příslušnými předpisy a požadavek je odůvodněný objektivními okolnostmi veřejné zakázky tak, že předmětný systém je významným systémem z pohledu kritické infrastruktury (dle vyjádření zadavatele *„bezpečnosti“*) a jako takový musí být v souladu s výše specifikovanými předpisy, přičemž si každý stát definuje a upravuje předmětnou problematiku samostatně a zkušenost s jinou než českou právní úpravou nebude dosahovat takové kvality, jako zkušenost s českým ZKB, pak Úřad uzavírá tuto dílčí otázku tak, že jde o požadavek přiměřený předmětu plnění veřejné zakázky.
154. Argument navrhovatele, že v případě kybernetické bezpečnosti jde o oblast podléhající harmonizačním snahám na poli práva Evropské unie, neobstojí, neboť harmonizace souvisí především se směrnicemi, které určují výsledek, ale prostředky jeho dosažení ponechávají na vnitrostátní právní úpravě, přičemž tyto úpravy se mohou lišit. Úřad tak přisvědčuje zadavateli, že dodavatel, který disponuje zkušeností s projekty implementace systémů dle právních předpisů z jiných států, nemusí v této oblasti poskytovat plnění ve stejné kvalitě a rychlosti, jako dodavatel, jenž dostojí požadavkům zadávací dokumentace na šetřenou veřejnou zakázku.
155. K tvrzení navrhovatele, že veškeré zkušenosti se musí obnovovat a osvojovat v návaznosti na změny právních předpisů a že úprava ZKB a eGOV architektury se dynamicky vyvíjí, přičemž ZKB byl několikrát novelizován, Úřad uvádí, že se jedná o novou námitku, kterou měl navrhovatel uplatnit již v rámci institutu podání námitek, což se však nestalo. Vzhledem k faktu, že tvrzení stran obnovování a osvojování zkušeností v návaznosti na změny odvětvových právních předpisů stran kybernetické bezpečnosti a eGOV architektury měl navrhovatel uplatnit již v námitkách, což neučinil, není podle § 251 odst. 4. zákona věty druhé Úřad oprávněn k tomuto tvrzení přihlížet.
156. Úřad proto dílčí otázku stran požadavku zadavatele na implementaci systému v souladu s eGOV architekturou a ZKB s ohledem na kritičnost systému IPPD uzavírá tak, požadavek odpovídá druhu, složitosti a technické náročnosti veřejné zakázky, že zadavatel svoji objektivní potřebu odůvodnil tak, že jde o významný informační systém, který musí dostát zákonným požadavkům na kritickou infrastrukturu a zkušenost s jinou než českou právní

úpravou nebude dosahovat takové kvality, jako zkušenost s českým ZKB. Úřad proto dospěl k závěru, že jde o požadavek přiměřený předmětu veřejné zakázky, a že zde tak není dán důvod pro uložení nápravného opatření.

***K povinnosti dodavatele doložit 8 referenčních projektů***

157. Navrhovatel shledává povinnost doložit 8 referenčních projektů jako podmínku technické kvalifikace, kterou zadavatel stanovil v „Příloze č. A1 PD – Seznam významných služeb“ podmínek kvalifikace (viz k tomu bod 96. odůvodnění tohoto rozhodnutí), jako excesivní a nepřiměřenou, když v obdobných projektech (navrhovatel odkazuje na zakázku OKaplikace) dostičuje k osvědčení technické kvalifikace „*podstatně méně referenčních projektů.*“ Navrhovatel nijak blíže nekonkretizoval, z jakého důvodu či důvodů by měl být požadavek na jednotlivé referenční projekty či jejich počet nepřiměřený.
158. Úřad má za to, že zadavatel smysluplně odůvodnil svůj požadavek tak, že vymezil požadavky na referenční zakázky s ohledem na povahu systému IPPD a jeho kritičnost, přičemž požadavky na referenční zakázky jsou definovány dle jednotlivých fází požadovaného plnění, tj. převzetí systému, návrh řešení, implementace, provoz a exit. Jinými slovy požadavek na referenční zakázky odráží jednotlivé fáze/části předmětu plnění veřejné zakázky.
159. Na tomto místě pak Úřadu nezbyvá, než zopakovat, že postup zadavatele v jiném zadávacím řízení (OKaplikace) není předmětem přezkumu v tomto správním řízení, předmětem přezkumu je postup zadavatele při zadávání veřejné zakázky ve smyslu zavedené zkratky (v podrobnostech srov. bod 148. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
160. Úřad proto tuto dílčí otázku uzavírá tak, že zadavatel nepochybil, když s ohledem na povahu systému IPPD a jeho kritičnost (viz k tomu bod 130. a 164. odůvodnění tohoto rozhodnutí) v zadávací dokumentaci požadoval doložení 8 referenčních projektů, kterými ověřoval zkušenost dodavatele s různými fázemi (převzetí systému, návrh řešení, implementace, provoz a exit), které v průběhu plnění veřejné zakázky nastanou. Úřad tak přisvědčuje zadavateli, že v případě požadavku na doložení 8 referenčních projektů jde o požadavek přiměřený druhu, rozsahu a složitosti veřejné zakázky. Vzhledem ke všemu výše uvedenému proto Úřad dospěl k závěru, že není na místě uložit nápravného opatření.

***K tvrzení stran omezené možnosti využití poddodavatele***

161. Navrhovatel v návrhu namítá, že zadavatel v rozporu s ust. § 105 odst. 2 zákona a zásadou přiměřenosti omezil při plnění veřejné zakázky využití poddodavatelů, když v čl. 10.1 (viz k tomu bod 95. odůvodnění tohoto rozhodnutí) zadávací dokumentace omezil „*rozsah poddodávek tak, že přímo prostřednictvím vybraného dodavatele bez využití poddodavatelů musí být plněny služby KS1.1 Podpora provozu IPPD, KS1.3 Logování bezpečnostních událostí IPPD, KS1.4 Technologický update IPPD, KS1.5 Záloha a obnova IPPD a KS1.6 Dohled nad provozem IPPD.*“, čímž nedůvodně omezil účast potenciálních dodavatelů v zadávacím řízení.
162. K tomu zadavatel uvádí, že vymezenými významnými činnostmi, u kterých je omezeno plnění poddodavatelem, jsou pouze významné služby související s činnostmi provozu systému.
163. Zadavatel svůj postup odůvodňuje tím, že IPPD, jenž je předmětem této veřejné zakázky, je informační systém spadající pod režim ZKB a současně je provozně velmi kritický, protože zajišťuje přímou podporu pro realizaci plateb klientům Úřadu práce. IPPD obsahuje též velmi

významnou část řešení poskytující kritické služby pro okolní systémy. Současně se jedná o systém, který je významným informačním systémem z pohledu kritické infrastruktury.

164. Úřad z veřejně dostupných zdrojů ověřil<sup>7</sup>, že oblast podpůrných systémů a dat (IPPD) Ministerstva práce a sociálních věcí ČR zahrnuje oblasti, kam patří informační systémy, které obsahují informace o fyzických a právnických osobách, registr adres, číselníky, informace o vyplacených dávkách, evidenci klientů úřadů práce, registr smluv a soudních sporů, dále informační systém, jenž umožňuje výpočet srážky při exekuci, zajišťuje elektronickou výměnu informací o sociálním zabezpečení v rámci EU, umožňuje využívání dat a informací z dalších systémů v oblastech zaměstnanosti a sociálních dávek, spadá pod režim ZKB a že IPPD je významným informačním systémem s ohledem na kritičnost infrastruktury. Úřad proto s přihlédnutím k tvrzení zadavatele i s ohledem na vlastní zjištění přisvědčuje zadavateli, že nutnost bezproblémového provozu je tedy u tohoto systému bezpodmínečně nutná.
165. Zadavatel dále osvětlil, proč se v případě služeb KS1.3 Logování bezpečnostních událostí IPPD, KS1.4 Technologický update IPPD, KS1.5 Záloha a obnova IPPD a KS1.6 Dohled nad provozem IPPD, jedná o služby v rámci provozu systému, a to tak, že právě tyto služby přímo a bezpodmínečně zajišťují řádný provoz systému. Skutečnost, že se jedná o provozní služby, zadavatel dokládá odkazem na čl. 3.1.2 závazného vzoru smlouvy, který uvádí, v jakém rozsahu jsou služby provozní podpory a údržby systému požadovány. Zadavatel dále odkázal na čl. 6.4.2 závazného vzoru smlouvy, který stanoví, že je poskytovatel povinen poskytovat služby podpory provozu v rozsahu dle jednotlivých katalogových listů dle přílohy č. 1 závazného vzoru smlouvy (Funkční a nefunkční požadavky).
166. S ohledem na výše uvedené má proto Úřad za to, že pokud zadavatel v této situaci stanovil významné činnosti, u kterých omezil poddodavatelské plnění za účelem zajištění řádného a bezproblémového provozu tohoto systému, tak nepochybil, neboť postupoval plně v souladu s ust. § 105 odst. 2 zákona. Zadavatel zdůvodnil, proč se omezení poddodavatelů vztahuje na provozní služby a že na ostatní služby mohou být poddodavatelé využiti. Službami, u kterých zadavatel umožnil plnění poddodavatelem, jsou *„některé doplňující služby související s provozem systému, dále služby převzetí, služby plnění cílového návrhu a provedení implementace, služby exitu, služby školení a zejména služby rozvoje“*.
167. Vzhledem k výše uvedenému tak Úřad dospěl k závěru, že zadavatel tím, že u výše citovaných významných služeb, jež jsou součástí předmětu plnění veřejné zakázky, vyloučil možnost plnění prostřednictvím poddodavatele, postupoval plně v souladu s ust. § 105 odst. 2 zákona. Zákon totiž s možností zadavatele požadovat, aby určené významné činnosti byly plněny přímo vybraným dodavatelem, výslovně počítá. Zadavatel svůj krok rovněž smysluplně odůvodnil. Úřad má za to, že tímto postupem zadavatel dostal zásadě přiměřenosti i zásadě zákazu diskriminace. Úřad proto tuto dílčí otázku uzavírá tak, že zadavatel nepochybil, když požadoval, aby určité *„konkrétní služby v rámci provozu“* informačního systému byly plněny přímo vybraným dodavatelem, a neshledal tak v této věci ani důvod pro uložení nápravného opatření.

---

<sup>7</sup> Viz k tomu tisková zpráva Ministerstva práce a sociálních věcí ČR ze dne 7. 2. 2020 dostupná na [https://www.mpsv.cz/documents/20142/1248138/07\\_02\\_2020+TZ+-+Co+je+Jednotn%C3%BD+informa%C4%8Dn%C3%AD+syst%C3%A9m+MPSV.pdf/22124b1e-ce01-af02-2c40-1c721ba1780a](https://www.mpsv.cz/documents/20142/1248138/07_02_2020+TZ+-+Co+je+Jednotn%C3%BD+informa%C4%8Dn%C3%AD+syst%C3%A9m+MPSV.pdf/22124b1e-ce01-af02-2c40-1c721ba1780a) a ZKB

**K námitkám stran obchodních podmínek**

168. Na tomto místě Úřad k problematice smluvních podmínek v obecné rovině uvádí, že zákon neurčuje, jakým způsobem musí zadavatel obchodní či smluvní podmínky stanovit, uvážení zadavatele je limitováno pouze zákonem, zejména pak základními zásadami zadávání veřejných zakázek, tj. transparentností, přiměřeností, rovným zacházením a zákazem diskriminace. Úřad dále dodává, že nepřehlédl, že má určitým způsobem omezenou roli ve vztahu k posuzování přiměřenosti smluvních a obchodních podmínek, neboť primární úlohou Úřadu je výkon dozoru nad dodržováním pravidel stanovených zákonem při zadávání veřejných zakázek. Výjimkou je tak pouze situace, kdy by stanovené obchodní a smluvní podmínky vedly k postupu zadavatele v rozporu se zákonem. Na jednu stranu je tak Úřad oprávněn a povinen přezkoumávat smluvní podmínky z pohledu, zda jejich nastavením nedochází k porušení zákona, např. v okamžiku, kdy obchodní podmínky nedůvodně omezují hospodářskou soutěž, nebo v situaci, kdy jsou zadávací podmínky nastaveny nepřiměřeně (pak lze o jejich rozporu se zákonem uvažovat), na druhou stranu však není úlohou Úřadu, aby při přezkoumání úkonů zadavatele hodnotil vhodnost, přiměřenost či vymahatelnost soukromoprávních podmínek stanovených zadavatelem, jelikož tyto se obecně nacházejí mimo pravomoc Úřadu. Blíže k tomu rozhodnutí NSS ze dne 30. 4. 2014 č. j. 9 Afs 21/2013–39, v němž zmiňovaný soud uvedl, že „[z]ákon 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 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“. Přestože se citovaný rozsudek váže k předchozí právní úpravě zákona o veřejných zakázkách, citované závěry lze plně aplikovat i na nyní účinnou právní úpravu.

**K tvrzení stran bodu 9.2 čl. 9. závazného vzoru smlouvy**

169. Navrhovatel poukazuje na čl. 9.2 závazného vzoru smlouvy (viz k tomu bod 98. odůvodnění tohoto rozhodnutí), na základě kterého se dodavatel zavazuje vypracovat tzv. exitový plán, přičemž „[z]ávazek dle tohoto ustanovení platí i po uplynutí doby trvání této Smlouvy, a to nejméně 1 rok po jejím ukončení.“. Dle navrhovatele neobsahuje předmětné ustanovení časově omezenou povinnost dodavatele plnit (zadavatel může požadovat příslušné plnění kdykoliv po ukončení smlouvy) a brání tak dodavatelům podat řádně kalkulované nabídky. Navrhovatel je přesvědčen, že přestože zadavatel podal vysvětlení zadávací dokumentace jednoznačně odporující znění bodu 9.2 čl. 9. závazného vzoru smlouvy, obsah tohoto bodu příslušným způsobem nezměnil, čímž došlo k porušení ust. § 36 odst. 3 zákona.

170. Úřad ověřil znění bodu 9.2 závazného vzoru smlouvy, který upravuje způsob poskytování služeb exitu následovně: „*Za tímto účelem se Poskytovatel zavazuje ve lhůtách dle odst. 9.3*

*této Smlouvy vypracovat na základě pokynu Objednatele dokumentaci vymezující postup provedení. Služeb exitu (dále jen „Exitový plán“), a poskytnout plnění nezbytná k realizaci tohoto Exitového plánu za přiměřeného použití vhodných ustanovení této Smlouvy. Závazek dle tohoto ustanovení platí i po uplynutí doby trvání této Smlouvy, a to nejméně 1 rok po jejím ukončení“.*

171. Zadavatel v této věci poskytl dodavatelům následující vysvětlení (viz k tomu bod 105. odůvodnění tohoto rozhodnutí): *„zadavatel požaduje vypracování plánu ukončení podpory Poskytovatele touto Smlouvou s tím, že provoz systému zajišťuje Objednatel. Aktivita zpracování exitového plánu je vymezena jako jednorázová s časovým omezením zadání v období jeden rok před řádným ukončením Smlouvy a rok po řádném ukončení Smlouvy“.*
172. Úřad pak konkrétně k předmětné smluvní podmínce poznamenává, že s ohledem na jazykový výklad ustanovení bodu 9. 2 čl. 9. závazného vzoru smlouvy nepovažuje Úřad prima facie za tak jednoznačné, jak tvrdí zadavatel v rozhodnutí o námitkách na str. 17, že vybraný dodavatel po uplynutí daného roku již zavázán není (rozuměj k poskytnutí předmětného plnění), nicméně souhlasí se zadavatelem, že se dodavateli dne 15. 9. 2020 dostalo vysvětlení (v rámci „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 3“ v odpovědi na „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 15“), že aktivita zpracování exitového plánu je vymezena jako jednorázová *„s časovým omezením zadání v období jeden rok před řádným ukončením Smlouvy a rok po řádném ukončení Smlouvy“.*
173. Jak již bylo uvedeno výše, Úřad je zákonem zmocněn k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178, a pro zvláštní postupy podle části šesté, nicméně platí, že o otázkách, o kterých civilní soud rozhoduje deklaratorním rozhodnutím, si může Úřad učinit úsudek [srov. § 57 odst. 1. písm. c) správního řádu], pokud je to nezbytné k jeho rozhodnutí ve správním řízení, a to i tehdy, pokud uvedené otázky ještě neposuzoval civilní soud. Úřadu však nepřísluší o otázkách soukromého práva rozhodovat autoritativně, tedy výrokem rozhodnutí, který by nabýval právní moci a byl by závazný. Není totiž arbitrem soukromoprávních sporů, ale orgánem dozoru nad postupem zadavatele podle zákona. Svůj úsudek pak Úřad vysloví pouze v odůvodnění svého rozhodnutí a zdůvodní jej. Úřad přitom nikterak nesupluje úlohu civilního soudnictví, protože úsudek Úřadu o otázkách soukromého práva není pro strany řízení závazný (k tomu srov. rozhodnutí předsedy Úřadu sp. zn. R0095/2019 ze dne 26. 7. 2019). S ohledem na právě uvedené tak Úřad zohlednil znění § 553 odst. 2 občanského zákoníku, kde se podává následující: *„Byl-li projev vůle mezi stranami dodatečně vyjasněn, nepřihlíží se k jeho vadě a hledí se, jako by tu bylo právní jednání od počátku“.* Úřad tak sice považuje za nešťastné, že zadavatel nepromítl vysvětlení zadávací dokumentace v této věci do znění bodu 9.2 závazného vzoru smlouvy, nicméně platí, že projev vůle zadavatele byl dodatečně vyjasněn a hledí se, jako by tu bylo právní jednání od počátku bezvadné.
174. S ohledem na právě uvedené tak Úřad tuto dílčí otázku uzavírá tak, že není úkolem Úřadu, aby při přezkoumání úkonů zadavatele hodnotil vhodnost, přiměřenost či vymahatelnost soukromoprávní podmínky stanovené zadavatelem ve smlouvě, jež činí nedílnou součást zadávací dokumentace, nejedná-li se o zjevný exces, přičemž Úřad dospěl k závěru, že se v případě smluvní podmínky upravené v bodu 9. 2. závazného vzoru smlouvy o takový zjevný exces nejedná, neboť zadavatel dodavateli poskytl vysvětlení předmětného ustanovení (viz

k tomu bod 171. a 172. odůvodnění tohoto rozhodnutí), závazek je tak časově ohraničen, dodavateli se dostalo dostatek informací k nacenění nabídky a není zde tak dán důvod pro uložení nápravného opatření.

**K tvrzení stran bodu 12.7 čl. 12. závazného vzoru smlouvy**

175. Navrhovatel namítá, že ustanovení bodu 12.7 čl. 12. závazného vzoru smlouvy (viz k tomu bod 99. odůvodnění tohoto rozhodnutí), jímž se dodavatel zavazuje k poskytnutí požadované spolupráce a součinnosti nezbytné „*pro účely provázání Systému s dalšími informačními systémy užívanými nebo provozovanými Objednatelem či třetími osobami určenými Objednatelem, a to i ve formě vypracování rozboru dopadů změny Systému na další informační systémy a prostředí Objednatele. Smluvní strany se dohodly, že cena takového plnění je zahrnuta v ceně plnění podle této Smlouvy.*“, jež bylo předmětem níže citovaných žádostí o vysvětlení zadávací dokumentace č. 23 a č. 8 a jejich vysvětlení, je zcela nepřiměřené a neurčité. Zadavatel dle navrhovatele nespécifikoval, v jaké části nabídkové ceny by takové plnění mělo být zahrnuto, když rozsah takového plnění je předem naprosto neodhadnutelný, čímž se zadavatel dopustil porušení ust. § 36 odst. 3 zákona a rovněž ust. § 98 zákona ukládající zadavateli povinnost podat řádné vysvětlení zadávací dokumentace.
176. Úřad ověřil (viz k tomu bod 106. odůvodnění tohoto rozhodnutí), že součástí zadávací dokumentace je „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 3“. Tento dokument obsahuje „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 23“, vztahující se k bodu 12. 7 závazného vzoru smlouvy, v následujícím znění: „*Rozsah takové součinnosti a spolupráce je naprosto nepředvídatelný, přitom má být taková činnost poskytována zdarma, resp. za fixní cenový paušál. Přitom za porušení povinnosti reagovat na požadavek Objednatele nebo jím určené třetí osoby a zahájit poskytování součinnosti nejpozději do 5 pracovních dnů je stanovena smluvní pokuta 5.000,- Kč denně. Tento požadavek považujeme za zcela nepřiměřený a v zásadě neocenitelný. Zadavatel se tak pokouší přenést na dodavatele zcela nepřiměřená a excesivní rizika. Takové jednání považujeme za nepřípustné jednak z pohledu zákona o zadávání veřejných zakázek tak i z pohledu obecných dobrých obchodních mravů. Žádáme proto zadavatele o vysvětlení tohoto ustanovení a přiměřenou úpravu zadávací dokumentace*“.

Zadavatel k tomuto dotazu poskytl dodavatelům následující vysvětlení: „*Zadavatel požaduje, aby Poskytovatel poskytl součinnost Objednatelem určené osobě při řešení konkrétní problematiky. Protože systém IPPD je tzv. "backend" pro provoz ostatních systémů JISPSV, budou požadovány realizace integrací nových systémů. Z pohledu běžného provozu se jedná o rozvoj v případě, že na straně IPPD musí proběhnou[t] úpravy nebo rekonfigurace. Součástí plnění smlouvy je rovněž realizace rozvoje (změnových řízení), který je definován analýzou, návrhem řešení, požadavky na součinnost, harmonogramem a rozsahem plnění. Proces řízení změn se řídí čl. 8 Smlouvy*“.

177. Úřad dále ověřil (viz k tomu bod 113. odůvodnění tohoto rozhodnutí), že součástí zadávací dokumentace je „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 6“ ze dne 6. 10 2020. Tento dokument obsahuje „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 8“, která se rovněž vztahuje k bodu 12. 7 závazného vzoru smlouvy. Žádost je formulována následovně: „*Zadavatel sice již na náš dotaz odpověděl, ale tuto odpověď nepovažujeme za dostatečnou. Pro vyloučení pochybností*

*se proto výslovně ptáme, zda tato spolupráce či součinnost bude hrazena ze služeb Rozvoje nebo z převoditelných MD?“*

*Dodavatelům se dostalo následujícího vysvětlení: „V případě, že požadavek integrace systému k IPPD, povede na změnu IPPD, bude postupováno dle článku 8 Smlouvy. Součinnost spočívající v postoupení informací k integraci na systém IPPD, tedy k předání odpovídající dokumentace a případně konzultace k této dokumentaci, nelze považovat za rozvoj IPPD. Výše uvedené rozdělení, které plně odpovídá dříve poskytnutým informacím na předchozí dotazy, jednoznačně vymezuje způsob úhrady v případě integrace na systém IPPD.“*

178. K tvrzení navrhovatele, že ustanovení pod bodem 12.7 závazného vzoru smlouvy požaduje plnění spočívající ve spolupráci a součinnosti pro účely provázání systému ve formě vypracování rozboru zdarma, zadavatel uvedl, že v předmětném bodu závazného vzoru smlouvy je „výslovně“ uvedeno, že tato plnění jsou zahrnuta v ceně plnění podle této smlouvy. Zadavatel tak stanovil v rámci předmětného smluvního ustanovení, že „pouze“ vypracování rozboru dle tohoto ustanovení je zahrnuto v plnění dle této smlouvy. Ačkoliv Úřad připouští, že text smluvního ujednání a podaných vysvětlení není formulován zrovna šťastně, je z nich patrné, že pouze součinnost spočívající v poskytnutí informací (v poskytnutí rozboru), předání dokumentace a konzultační činnost spojená s dokumentací, je zahrnuta v ceně v rámci plnění (v rámci tzv. fixního cenového paušálu, jak to formuloval navrhovatel). Úřad tak má za to, že z uvedeného nevyplývá, že by tyto činnosti měly být poskytovány zdarma. Zadavatel dále osvětlil, že plnění spočívající ve změně IPPD je plnění v rámci služeb rozvoje a je takto i hrazeno (viz k tomu odkaz na čl. 8 závazného vzoru smlouvy, jenž upravuje způsob poskytování rozvoje a školení).
179. Úřadu je z jeho úřední činnosti známo, že je běžné, že zadavatelé vymezí určité služby, které jsou zahrnuty v ceně plnění, které nejsou hrazeny na základě jednotkových cen (např. za člověkodenní, ve zkratce ČD, resp. manday, ve zkratce MD), ale jsou zahrnuty v určitém balíku služeb a hrazeny tzv. fixním cenovým paušálem, o kterém mluví navrhovatel. Zadavatel rovněž v podaném vysvětlení zdůraznil, že pouze v případě poskytování informací (prostřednictvím poskytnutí rozboru), předání dokumentace a v případě konzultační činnosti spojené s dokumentací, je cena plnění zahrnuta v ceně plnění, samotná případná realizace změn či úprav na základě těchto informací je prováděna v rámci služeb rozvoje, a je takto i placena.
180. K tvrzení navrhovatele stran nemožnosti odhadnout rozsah plnění s tím, že proto nelze podat řádně kalkulovanou nabídku, Úřad uvádí, že všem dodavatelům byly poskytnuty totožné informace a je otázkou obchodní strategie toho kterého dodavatele, jaký postup k nacenění nabídky zvolí. Odborně zdatný dodavatele působící na relevantním trhu by měl být schopen tuto část plnění, která se navíc s ohledem na předmět plnění veřejné zakázky vymezený v bodě 2. zadávací dokumentace Úřadu jeví jako část relativně marginální, nacenit a unést tak přiměřenou míru podnikatelského rizika. Vzhledem k právě uvedenému tak Úřad předmětnou smluvní podmínku nepovažuje za exces ve smyslu zjevné nepřiměřenosti této smluvní podmínky.
181. S ohledem na právě uvedené tak Úřad i tuto dílčí otázku uzavírá tak, že není úkolem Úřadu, aby při přezkoumání úkonů zadavatele hodnotil vhodnost, přiměřenost či vymahatelnost soukromoprávní podmínky stanovené zadavatelem ve smlouvě, jež činí nedílnou součást



zadávací dokumentace, nejedná-li se o zjevný exces, přičemž Úřad dospěl k závěru, že se v případě smluvní podmínky upravené v bodu 12. 7. závazného vzoru smlouvy o takový zjevný exces nejedná. V kontextu poskytnutých vysvětlení je možné říci, že zadavatel formuloval smluvní podmínku dostatečně srozumitelně, a že se všem dodavatelům dostalo totožných informací. Úřad proto dospěl k závěru, že zde není dán důvod pro uložení nápravného opatření.

**K tvrzení stran bodu 14.1 čl. 14. závazného návrhu smlouvy**

182. Navrhovatel považuje za excesivní a nepřiměřené též ust. čl. 14.1 závazného vzoru smlouvy (viz k tomu bod 100. odůvodnění tohoto rozhodnutí) ukládající dodavateli mj. zpracovat podrobnou dokumentaci „*zdrojového kódu takovéto části Systému, na jejímž základě bude běžný kvalifikovaný pracovník Objednatele schopen pochopit veškeré funkce a vnitřní vazby software a zasahovat do něj.*“ Podle navrhovatele se zpracování dokumentace zdrojového kódu do takových podrobností, aby byl běžný kvalifikovaný pracovník zadavatele schopen pochopit veškeré funkce a vnitřní vazby software a zasahovat do něj, vymyká smyslu takové jinak obecně přijímané povinnosti, jejímž cílem je, aby se této činnosti mohl řádně zhostit profesionální odborník ve vývoji software. Rozpor mezi zněním čl. 14.1 závazného vzoru smlouvy a odpovědi zadavatele na žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 25 je tak dle navrhovatele příkladem nejasnosti a neurčitosti smluvní podmínky.
183. Úřad ověřil, že součástí zadávací dokumentace je „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 3“, jež obsahuje „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 25“ (viz k tomu bod 107. odůvodnění tohoto rozhodnutí) následujícího znění: *„Ustanovení uvádí, že zdrojový kód musí být spustitelný v prostředí Objednatele. Není jasné, co se tím rozumí, tj. co je zejména prostředím Objednatele. Objednatel nemusí disponovat příslušným programovým vybavením, ve kterém se zdrojový kód spouští. Není jasné, jak by bylo možné zdrojový kód převádět do nějakého jiného „prostředí Objednatele“. Ustanovení dále vyžaduje podrobnou dokumentaci zdrojového kódu, na základě které je běžný kvalifikovaný pracovník Objednatele schopen pochopit veškeré funkce a vnitřní vazby a zasahovat do software. Toto je dle našeho názoru prakticky nemožné. Žádáme, aby zadavatel popsal aktuální stav prostředí pro spouštění zdrojového kódu a také stávající praxi při jeho využívání. V případě, že taková praxe zavedena není, mohou vzniknout další náklady a otázka jejich úhrady. Dále žádáme zadavatele o informaci, zda považuje stávající dokumentaci zdrojového kódu za dostatečně komentovanou, resp. jaké k ní má výhrady. Současně žádáme o předložení alespoň ilustrativního příkladu stávajícího stavu komentářů zdrojového kódu. Stejně tak musíme žádat vysvětlení pojmu běžný kvalifikovaný pracovník. Toto není terminus technicus a není zřejmé[,] co má vlastně zadavatel namysli. Opět upozorňujeme, že bez odstranění takto zásadních nejasností a rizik nelze nabídku řádně zpracovat.“*

Zadavatel poskytl dodavatelům toto „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 25“: *„Zadavatel disponuje vývojovým prostředím. Odpovědnost za dostupnost všech nezbytných licencí a nástrojů je na Objednateli. Součástí jsou nejen vývojářské stanice, ale rovněž je k dispozici úložiště zdrojového kódu GIT a další nástroje pro jeho sestavení a publikaci výsledné aplikace. Z výše uvedeného vyplývá, že kompilace a vývojářské testy probíhají v prostředí Objednatele. Kromě zdrojového kódu a vývojového prostředí je [k] dispozici vývojářská dokumentace, analytická dokumentace a architektonické modely celého systému. Vývojové prostředí bude v rámci Exitu předáno současným Poskytovatelem zadavateli a ten jej následně předá*

*novému dodavateli. Kvalifikovaný pracovník je osoba znající problematiku vývoje aplikace se znalostí dokumentace (s přístupem k dokumentaci) vývoje systému IPPD“.*

184. Úřad k předmětné smluvní podmínce uvádí, že termín „běžný kvalifikovaný pracovník“ skutečně nepředstavuje v oboru IT, ale i v jiných oblastech „*terminus technicus*“, a že bez poskytnutého vysvětlení by snad navrhovatel skutečně mohl mít pochyby o jeho významu, resp. významu, který mu přisuzuje zadavatel, nicméně v kontextu „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 25“, které zadavatel dodavatelům poskytl dne 15. 9. 2020, není pochyb o významu, který zadavatel uvedenému pojmu přisuzuje. Na tomto místě je tak možné znovu odkázat na ustanovení § 553 odst. 2 občanského zákoníku, kde se podává, že byl-li projev vůle mezi stranami dodatečně vyjasněn, nepřihlíží se k jeho vadě a hledí se, jako by tu bylo právní jednání od počátku.
185. Navrhovatel dále namítal, že zadavatelem požadovanou náročnost dokumentace zdrojového kódu nelze promítnout do nabídkové ceny, neboť míra podrobnosti je nastavena zcela nepřiměřeně a nesmyslně. K tomu Úřad dodává, že nejpozději s podaným „Vysvětlením zadávací dokumentace č. 25“ se dodavateli dostalo veškerých informací, resp. informací v dostatečné míře podrobnosti, potřebných k nacenění podrobné dokumentace zdrojového kódu, na jejímž základě bude běžně kvalifikovaný pracovník zadavatele (v tom významu, jak pojem chápe zadavatel) schopen pochopit veškeré funkce a vnitřní vazby software a zasahovat do něj. Jinými slovy, na základě podaného vysvětlení zadavatele již navrhovatel nemá důvod tvrdit, že požadavek na vypracování dokumentace ke zdrojovému kódu pro běžně kvalifikovaného pracovníka zadavatele bude v rozsahu učebnice po vývoj software. Na základě podaného vysvětlení by tak odborně zdatný dodavatel působící na relevantním trhu měl být schopen nacenit i tu část své nabídky, která spočívá ve vytvoření dokumentace zdrojového kódu, aby byl běžně kvalifikovaný pracovník zadavatele (v tom významu, jak jej chápe zadavatel), tedy osoba znající problematiku vývoje aplikace se znalostí dokumentace (a s přístupem k dokumentaci) vývoje systému IPPD, schopen pochopit veškeré funkce a vnitřní vazby software a zasahovat do zdrojového kódu tohoto systému. Jinými slovy, úkolem dodavatele je vytvořit dokumentaci zdrojového kódu a ne řešit možné problémy související s neodbornými zásahy pracovníků zadavatele do systému. To je již úkolem zadavatele.
186. S ohledem na výše uvedené proto Úřad tuto dílčí otázku uzavírá tak, že předmětná smluvní podmínka nepředstavuje zjevný exces ve smyslu zjevné nepřiměřenosti smluvní podmínky, že požadavek zadavatele na vypracování podrobné dokumentace zdrojového kódu, na jejímž základě bude běžně kvalifikovaný pracovník zadavatele (v kontextu podaného vysvětlení) schopen pochopit veškeré funkce a vnitřní vazby software a zasahovat do něj, je požadavkem, který neodporuje zákonu ani zásadám zadávání, a že tak není důvod ve věci této smluvní podmínky uložit nápravné opatření.

***K tvrzení ohledně bodu 20.7 čl. 20. závazného návrhu smlouvy***

187. Navrhovatel poukazuje na ust. bodu. 20.7 závazného vzoru smlouvy (viz k tomu bod 103. odůvodnění tohoto rozhodnutí), v němž se dodavatel „*zavazuje poskytnout Objednateli součinnost minimálně v rozsahu 10 ČD při provádění každého zákaznického auditu ze strany Objednatele a pro tuto činnost zajistit účast kvalifikovaných pracovníků*“. Výše uvedeným způsobem vymezený rozsah součinnosti znamená dle navrhovatele povinnost dodavatele

poskytnout zadavateli součinnost při provádění každého zákaznického auditu v neomezeném rozsahu člověkodní, čímž zadavatel znemožnil dodavatelům řádné nacenění služeb a podání vzájemně porovnatelných nabídek. Tvrdí-li zadavatel ve vysvětlení zadávací dokumentace, že „*příslušné ustanovení má mít smysl závazku do 10 ČD*“, pak byl dle navrhovatele povinen uvést znění čl. 20.7 závazného vzoru smlouvy do souladu s prezentovaným vysvětlením. Dle navrhovatele je povinnost stanovená v čl. 20.7 závazného vzoru smlouvy nepřiměřená a excesivní, výklad předmětného ust. je v důsledku podaného vysvětlení zadávací dokumentace neurčitý a nejasný, tedy v rozporu s § 36 odst. 3 zákona.

188. Úřad ověřil, že součástí zadávací dokumentace je následující „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 33“ obsažené v dokumentu „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 3“ (viz k tomu bod 109. odůvodnění tohoto rozhodnutí): s následujícím zněním *„Zadavatel při koncipování zadávacích podmínek vycházel ze svých konkrétních požadavků, daných objektivními podmínkami charakteru předmětu veřejné zakázky. Zadavatel stanovil zadávací podmínky tak, aby odpovídaly jeho potřebám a při jejich vymezení vycházel ze svých zkušeností a znalostí s provozem systému a následným zákaznickým auditem. Definovaný rozsah součinnosti min. 10 ČD považuje zadavatel za adekvátní a stanovený tak, aby odpovídal potřebám zadavatele. Požadavky zadavatele na součinnost v případě zákaznického auditu vymezené v zadávací dokumentaci veřejné zakázky tak jsou odůvodnitelné oprávněnými potřebami zadavatele. Pro zpřesnění uvádíme, že četnost auditů je závislá na transparentnosti, kvalitě a způsobu poskytování služeb podpory provozu Poskytovatelem, minimálně však 2krát ročně. Zadavatel připouští chybný odkaz na odst. 3.6 Smlouvy, přičemž návrh smlouvy bude upraven následně před jejím podpisem smluvními stranami takto: „Poskytovatel se zavazuje poskytnout Objednateli součinnost minimálně v rozsahu 10 ČD při provádění každého zákaznického auditu ze strany Objednatele a pro tuto činnost zajistit účast kvalifikovaných pracovníků.““*
189. V rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 3. 11. 2020 zadavatel k namítané skutečnosti uvádí, že *„[v] rámci odst. 20.7 smlouvy tak byl jednoznačně stanoven závazek poskytovatele min. v rozsahu 10 ČD, tj. po poskytnutí součinnosti 10 ČD již zavázán k další součinnosti není, což odpovídá i odpovědi zadavatele. Současně se jedná o činnost zařazenou do služeb KS1.7, tj. do služeb poskytovaných na vyžádání, které jsou hrazeny cenou za reálně poskytnuté ČD.“*
190. Zadavatel následně ve vyjádření k návrhu svůj postoj zopakoval, když uvedl, že ze znění bodu 20.7 závazného vzoru smlouvy *„jednoznačně vyplývá, že závazek dodavatele je poskytnout součinnost alespoň v rozsahu 10 ČD (...). V rámci odst. 20.7 smlouvy tak byl jednoznačně stanoven závazek poskytovatele min. v rozsahu 10 ČD, tj. po poskytnutí součinnosti 10 ČD již zavázán k další součinnosti není, což odpovídá i odpovědi zadavatele (...). Nemohlo tak dojít k jakékoliv nejasnosti zadávacích podmínek, která by měla vliv na přípravu nabídky či stanovenou nabídkovou cenu.“*
191. Úřad není zcela toho názoru, že příslušným ustanovením závazného vzoru smlouvy a následně poskytnutým vysvětlením nemohlo dojít k nejasnosti stran smluvní podmínky spočívající v závazku *„poskytnout Objednateli součinnost minimálně v rozsahu 10 ČD při provádění každého zákaznického auditu“*, jak tvrdí zadavatel. Jazykovým výkladem tohoto ustanovení je totiž skutečně možné dojít k závěru, že pokud je dodavatel vázán poskytnout součinnost v rozsahu minimálně 10 člověkodní, může být vázán k povinnosti poskytnout součinnost také v rozsahu 20, či 30 člověkodní. Výslovného ujištění zadavatele, že po

poskytnutí součinnosti 10 ČD již dodavatel zavázán k další součinnosti není, se totiž dodavateli v případě této konkrétní námitky dostalo až v rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele ze dne 3. 11. 2020.

192. Úřad však při posuzování předmětné smluvní podmínky zohlednil rovněž následující skutečnosti.
193. Dle čl. 2 zadávací dokumentace (viz k tomu bod 2. odůvodnění tohoto rozhodnutí) je předmětem veřejné zakázky zejména poskytování služeb převzetí spočívajících v převzetí systému IPPD, poskytování služeb provozní podpory provozu systému, vytvoření cílového návrhu řešení systému, implementace systému v souladu s cílovým návrhem, dodání úplné dokumentace systému v souladu s nefunkčními požadavky, nastavení metodik a procesů ve vztahu k systému, poskytování služeb rozvoje systému dle požadavků zadavatele po celou dobu trvání smluvního vztahu, poskytování školení pro klíčové uživatele, metodiky, administrátory a koncové uživatele systému určené zadavatelem, poskytování služeb exitu spojených se závěrečným ukončením poskytování služeb spočívajících v přípravě a předání Systému novému poskytovateli na konci smluvního vztahu.
194. Poskytování součinnosti při auditu, který bude prováděn minimálně 2x ročně, přičemž četnost auditů je (z části) závislá na transparentnosti, kvalitě a způsobu poskytování služeb podpory provozu dodavatelem, v kontextu plnění celé veřejné zakázky (viz k tomu bod 193. odůvodnění tohoto rozhodnutí), jakož i v rámci dílčí části plnění, kterým je poskytování služeb provozní podpory provozu systému, je relativně marginální část plnění veřejné zakázky. Přestože tedy vysvětlení zadavatele uvedené v rozhodnutí o námitkách stran této smluvní podmínky nekoresponduje s doslovným zněním smluvní podmínky, jakož i s obsahem „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 33“ obsaženém v dokumentu „Vysvětlením zadavatele zadávací dokumentace č. 3“ ze dne 15. 9. 2020, má Úřad za to, že navrhovatele ani v tomto případě reálná ekonomická nejistota nestíhala, neboť pokud jde v případě poskytování součinnosti při auditu o činnost zařazenou do služeb KS1.7, tj. do služeb poskytovaných na vyžádání, které jsou hrazeny cenou za reálně poskytnuté ČD, pak měl navrhovatel jistotu, že si bude moci účtovat počet reálně odpracovaných ČD, a nejedná se tak o exces ve smyslu zjevné nepřiměřenosti smluvní podmínky v kontextu celé veřejné zakázky. Není možné tvrdit, že by neznalost přesného počtu člověkodní při poskytování části plnění spočívající v součinnosti při auditu představovala zásadní rozpor se zásadami zadávání (zde zřejmě zásadou transparentnosti), či snad natolik zásadní překážku svobodné hospodářské soutěže, která by dodavatelům bránila v podání nabídky. Uvážení dodavatele při odhadování počtu člověkodní na poskytování součinnosti při auditu, jehož četnost nota bene z části závisí na transparentnosti, kvalitě a způsobu poskytovaných služeb podpory provozu samotným vybraným dodavatelem, je dle Úřadu běžnou součástí obchodně-strategických plánů či úvah každého dodavatele jako podnikajícího subjektu. Odborně zdatný dodavatel musí být schopen vytvořit si kvalifikovaný předpoklad/odhad činnosti, jež z povahy věci není činností poskytovanou v pravidelném intervalu, musí být schopen nacenit své plnění se zohledněním namítané podmínky a následně unést přiměřenou dávku podnikatelského rizika. Úřad má za to, že předmětem daných úvah je relativně nevýznamná částka ve srovnání s částkou 171 000 000,- Kč bez DPH, která představuje předpokládanou hodnotu veřejné zakázky. Úřad tak má za to, že znění předmětné smluvní podmínky včetně podaného vysvětlení není způsobilé ovlivnit hospodářskou soutěž, že se dodavatelům

schopným a ochotným podat nabídku, stran předmětné smluvní podmínky dostalo dostatečných informací k jejímu podání. Všichni dodavatelé účastníci se zadávacího řízení totiž mají jistotu, že vybraný dodavatel poskytne minimálně 2x za rok součinnosti při auditu v rozsahu minimálně 10 člověkodní. S ohledem na zavedenou praxi mezi zadavatelem a účastníky zadávacího řízení (zde má Úřad na mysli množství poskytnutých vysvětlení) mohli dodavatelé ve snaze vyložit termín „minimálně 10 člověkodní“, tak jak jej chápe zadavatel, čerpat rovněž z poskytnutých vysvětlení vztahujících se k jiným smluvním podmínkám (viz k tomu např. „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 15“, kde zadavatel pojem „nejméně rok po ukončení“ vykládá jako „rok po ukončení“ – srov. bod. 105. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

195. Vzhledem ke všemu výše uvedenému uzavírá Úřad tuto dílčí otázku tak, že v případě formulace předmětné smluvní podmínky neshledal nedostatky takové intenzity, že by bylo možné tvrdit, že zde je důvod pro uložení nápravného opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení pro rozpor se zákonem nebo zásadami zadávání. Návrh totiž směřuje proti zadávacím podmínkám a zrušení zadávacího řízení je tak jediné nápravné opatření, které by v šetřeném případě přicházelo v úvahu.

#### ***K námitce stran lhůty 1 měsíce na převzetí systému***

196. Navrhovatel rozporuje lhůtu v délce 1 měsíce na převzetí systému od stávajícího dodavatele, stanovenou dle tvrzení navrhovatele v části přílohy „MPSV\_VZ\_IPPD2\_ZD\_PB1\_Funkční a nefunkční požadavky\_NDA - 2.2.1 TPA01“ zadávací dokumentace, která byla předmětem „Žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace č. 43“. V kontrastu s požadavkem zadavatele na časově neomezené poskytování součinnosti dodavatele pro předání systému považuje navrhovatel naopak lhůtu pro jeho převzetí za příliš krátkou, v níž lze realizovat převzetí provozu systému pouze jeho stávajícím poskytovatelem (ten je pak dle navrhovatele zvýhodněn). Předmětná smluvní podmínka je dle navrhovatele nepřiměřená, excesivní a diskriminační vůči těm dodavatelům, kteří se neměli možnost se systémem seznámit.
197. Úřad ověřil (viz k tomu bod 104. odůvodnění tohoto rozhodnutí), že v části 2.2.1 přílohy „B1 Funkční a nefunkční požadavky“ závazného vzoru smlouvy, která je součástí zadávací dokumentace na veřejnou zakázku pod názvem souboru „09\_MPSV\_VZ\_IPPD\_ZD\_PB1\_Funkční\_a\_nefunkční\_požadavky\_NDA.docx“, jsou uvedeny požadavky na převzetí stávajícího systému IPPD, nicméně požadavek na převzetí systému IPPD ve lhůtě 1 měsíce ve výše specifikované příloze, na kterou odkazuje navrhovatel, řešena není. Tento požadavek je uveden v příloze č. 5 závazného vzoru smlouvy nazvané „Harmonogram plnění“. Zde je uvedeno, že „*[p]lnění veřejné zakázky bude probíhat tak, aby byly splněny následující milníky, resp. nebyly překročeny uvedené termíny. Předpokládaný termín nabytí účinnosti Smlouvy je časem T, další termíny jsou uvedeny v počtech měsíců, není-li výslovně uvedeno jinak*“. Pod bodem 2. tabulky uvedené ve zmiňované příloze č. 5 se podává, že termínem pro „*Poskytnutí Služeb převzetí ve smyslu odst. 3.1.1*“ je „*T + 1 měsíc (=T1)*“, z čehož vyplývá, že služby převzetí budou poskytovány ve lhůtě 1 měsíce od nabytí účinnosti smlouvy.
198. Úřad v předmětné věci dále ověřil, že součástí zadávací dokumentace je „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 3“, které obsahuje také „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 43“ vztahující se právě k příloze B1 závazného vzoru smlouvy „Funkční a nefunkční požadavky“ (viz k tomu bod 112. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Podaná žádost o vysvětlení obsahovala

mimo jiné žádost o prodloužení předmětné lhůty, a to alespoň na 3 měsíce. Dále pak obsahovala upozornění, že zadávací podmínky nedostatečně specifikují pracnost převzetí systému. To se dle autora žádosti jednak odráží ve skutečnosti, že není v silách nově příchozího dodavatele celou problematiku dostatečně analyzovat a připravit vhodná organizační opatření ve lhůtě pouhého 1 měsíce. Druhou souvislostí je dle dodavatele značně problematická možnost ocenění této fáze, když fakticky není zřejmá pracnost a rozsah plnění. Zadavatel byl proto požádán, aby podstatně rozšířil informace vymezující kvalitativně a kvantitativně předmětnou část plnění, aby bylo možné tuto část plnění řádně ocenit.

199. Zadavatel poskytl dodavatelům následující „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 43“: *„Systém IPPD je dlouhodobě provozován. Schopnost převzít provoz systému je jedním ze základních vlastností nového poskytovatele služeb, a proto pro služby převzetí definoval zadavatel v rámci zadávací dokumentace mnoho požadavků, kterými chce vymezit minimální znalosti a schopnosti nového poskytovatele a členů realizačního týmu. Požadovaná lhůta odpovídá svým rozsahem vymezení pro předání od současného poskytovatele. Zadavatel považuje 1 měsíc na převzetí systému za dostatečný, tj. za dostačující pro seznámení se s běžným provozem systému a zajištěním všech nezbytných úloh“.*
200. Při zohlednění námitek navrhovatele i vysvětlení zadavatele Úřad k předmětné smluvní podmínce uvádí následující.
201. Stávající dodavatel bude vždy ve výhodě, neboť zná systém, který doposud provozoval a podporoval a orientuje se v prostředí zadavatele, přičemž Úřad nemá na mysli pouze ICT prostředí. Tuto komparativní výhodu však Úřad z povahy věci doposud nikdy nepodřadil pod diskriminaci nedovolenou. Vysvětlení zadávací dokumentace k předmětné smluvní podmínce cílí na skutečnost, že zadavatel řadu podmínek technické kvalifikace stanovil tak, aby bránila v účasti v zadávacím řízení těm dodavatelům, kteří nejsou dostatečně odborně, personálně nebo materiálně zdatní pro plnění veřejné zakázky. Úřad tak má za to, že zadavatel stanovením předmětné smluvní podmínky usiluje právě o dodavatele, který disponuje dostatečným personálním a materiálním zázemím, jakož i zkušenostmi, schopnostmi, odborností a znalostmi, které jsou nutné pro plnění veřejné zakázky v požadované kvalitě, rozsahu a zde zejména v časovém horizontu.
202. K námitce navrhovatele, že lhůta 1 měsíce na převzetí systému je nepoměrně kratší, než lhůta, kterou zadavatel požaduje na poskytování součinnosti pro předání systému, uvádí Úřad následující. Zadavatel není povinen koncipovat smluvní podmínky vyváženě, tuto povinnost v zákoně nenajdeme. V rámci smluvní volnosti je naopak oprávněn konstruovat smluvní podmínky ve svůj prospěch. V této oblasti je pak limitující pouze ochota některého z dodavatelů na tyto smluvní podmínky přistoupit. Z pohledu zákona je pak v otázce smluvních podmínek limitem požadavek, aby tyto podmínky dostály zásadám zadávání a nebyly nastaveny excesivně, ve smyslu zjevné nepřiměřenosti, tedy tak, že nepřiměřenost je patrná na první pohled. Jinými slovy standard posuzované „zjevné“ nepřiměřenosti je tak nastaveně poměrně vysoko.
203. Navrhovatel dále neuvádí konkrétní argumenty, proč by lhůta jednoho měsíce od nabytí účinnosti smlouvy nebyla pro převzetí systému dostatečná. Neuvádí žádné činnosti, které jsou pro převzetí systému nezbytné, které by v dané lhůtě nebylo možné objektivně

zvládnout, či které by nebyl schopen zvládnout žádný odborně zdatný dodavatel na relevantním trhu. Navrhovatel nic takového netvrdí. Naopak zadavatel rozumně odůvodnil svoji objektivní potřebu požadovat dodavatele, který je schopen rychle převzít provoz systému (viz k tomu bod 199. a 201. tohoto rozhodnutí).

204. Úřad proto tuto dílčí otázku uzavírá tak, že zadavatel nepochybil, když v souladu se svými objektivními potřebami požaduje převzetí systému IPPD ve lhůtě 1 měsíce od nabytí účinnosti smlouvy. Úřad předmětnou smluvní podmínku posoudil tak, že neodporuje zákonu ani zásadám zadávání, a že se ani nejedná o smluvní exces ve smyslu zjevné nepřiměřenosti této podmínky. Úřad proto neshledal důvody pro uložení nápravného opatření v této věci.

***K tvrzení ohledně ustanovení bodu 16.10 čl. 16. závazného vzoru smlouvy***

205. Navrhovatel cituje ust. čl. 16.10 závazného vzoru smlouvy, dle něhož je zadavatel „*oprávněn kdykoliv do uplynutí záruční doby k jakékoliv části Služeb dle této Smlouvy požádat Poskytovatele o posouzení Objednatelem zamýšlené změny Systému. Poskytovatel se v takovém případě zavazuje bez zbytečného odkladu posoudit zamýšlenou změnu Systému z hlediska zachování řádné funkčnosti ostatních součástí Systému a Systému jako celku a Objednatel se zavazuje uhradit Poskytovateli prokázané účelně vynaložené náklady takového posouzení*“ (viz k tomu bod 101. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Uvedené ust. bylo předmětem žádostí o vysvětlení zadávací dokumentace č. 30 (v rámci „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 3“, viz k tomu bod 108. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a č. 10 (v rámci „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 6“, viz k tomu bod 114. odůvodnění tohoto rozhodnutí), z nichž dle navrhovatele vyplývá, že v praxi může dojít k situaci, že požadavek zadavatele o posouzení zamýšlené změny systému bude dodavateli předložen až po skončení platnosti smlouvy. Byť zadavatel požaduje dle navrhovatele v předmětném ust. závazného vzoru smlouvy plnění po skončení platnosti smlouvy, přiznává dodavateli pouze nárok na náhradu účelně vynaložených nákladů, které dodavatel nemůže vyčíslit, půjde-li o poskytování plnění jeho vlastními pracovníky, neboť takové náklady nelze kalkulovat a zadavatel se ke kalkulaci účelně vynaložených nákladů nevyjádřil. Výše citovaná smluvní podmínka je podle navrhovatele nepřiměřená a excesivní, znění čl. 16.10 závazného vzoru smlouvy je v rozporu s § 36 odst. 3 zákona a vysvětlení zadávací dokumentace nebylo podáno v souladu s § 98 zákona.

206. Úřad z dokumentace o zadávacím řízení ověřil znění „*Žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace č. 30*“: „*Odměna za posouzení zamýšlené změny systému je jen ve výši prokázaných účelně vynaložených nákladů, které bude ovšem jen obtížně možné prokazovat. Není důvod, proč by taková činnost neměla být odměňována jako Rozvoj. Žádáme proto zadavatele o vysvětlení tohoto ustanovení a přiměřenou úpravu zadávací dokumentace.*“.

Zadavatel v reakci na tuto žádost poskytl dodavatelům toto „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 30“ uvedené v rámci „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 3“: „*V případě, že zadavatel bude požadovat úpravu systému, vyzve Poskytovatele zadáním požadavku na analýzu ke zpracování posouzení možné změny (viz postup dle čl. 8 Smlouvy.) Odst. 16.10 Smlouvy je součástí článku věnovanému problematice záruky ve vztahu k rozvoji a nevymezuje „jiný“ způsob zadávání změn. Jednotlivá ustanovení Smlouvy je nutné chápat v celém kontextu.*“.

207. Úřad ověřil znění informačně bohaté „Žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace č. 10“ (viz k tomu bod 114. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Předmětem zájmu dodavatele byla situace, kdy bude předložen požadavek na posouzení změny systému až po „skončení“ smlouvy. Tazateli není jasné, proč by měl tuto činnost dodavatel vykonávat pouze za účelně vynaložené náklady, zvláště pokud se jedná o určité plnění, které je ve smlouvě popsáno. Tazateli rovněž není zřejmé, proč by tuto činnost měl poskytovat v podstatě zdarma, když „nezvratně prokázat náklady“ bude zřejmě nemožné. Tazatel připomíná, že provedení takového posouzení nemusí představovat jen několik málo člověkohodin, zvláště v situaci, kdy bude třeba posoudit dopad na celý systém.
208. Zadavatel poskytl dodavatelům následující „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 10“: *„Zadavatel dle článku 16.2. definoval dobu trvání záruky na 24 měsíců od okamžiku akceptace. S ohledem na předpokládanou délku poskytování služeb podpory provozu na základě tohoto zadávacího řízení je nutné počítat se situacemi, kdy bude nezbytné řešit problém/požadavky u komponent bez „záruky“. Současně zadavatel omezil Záruku Poskytovatele v případě neschválených zásahů. Zadavatel provozuje vývojové prostředí, má k dispozici přístupové údaje i zdrojový kód a je tedy logické, že v případě neschváleného zásahu nemůže odpovědnost za vady nést Poskytovatel. V případě předložení požadavku během platnosti Smlouvy ("SMLOUVA O PODPOŘE A ROZVOJI SYSTÉMU IPPD MPSV A POSKYTOVÁNÍ SOUVISEJÍCÍCH SLUŽEB") bude postupováno dle odpovídajících článků (pravděpodobně na základě požadavku na součinnost nebo rozvoj).“*
209. Zadavatel je přesvědčen, že z předmětných dotazů vyplývá, že dodavateli je dotčená smluvní podmínka zcela zřejmá a není pochyb o jejím výkladu, nicméně s touto podmínkou nesouhlasí a dotazy vytváří tlak na změnu smluvních podmínek. Dále zadavatel opakuje, že předmětný bod 16.10 závazného vzoru smlouvy jednoznačně stanoví, že daná povinnost je omezena dobou záruční doby, přičemž za předmětné plnění obdrží dodavatel protiplnění, a to účelně vynaložené náklady v souladu s čl. 16.10 smlouvy. Není tak pravdou, že by bylo uvedené plnění poskytováno zdarma.
210. Úřad posoudil předmětnou smluvní podmínku a přisvědčuje zadavateli, že ze znění bodu 16.10 závazného vzoru smlouvy jednoznačně vyplývá, že daná povinnost je omezena záruční dobou, která činí 24 měsíců, přičemž zadavatel se bez pochyby zavazuje uhradit vybranému dodavateli protiplnění ve výši hodnoty účelně vynaložených nákladů. Ačkoliv není šťastné, že zadavatel v době, kdy poskytuje vysvětlení zadávací dokumentace, nemá zcela jasnou představu o způsobu výpočtu této hodnoty, neboť nemá jasno ani v tom, jak bude tuto službu účtovat v průběhu plnění veřejné zakázky, resp. platnosti smlouvy [viz k tomu sdělení uvedené ve „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 10“: *„V případě předložení požadavku během platnosti Smlouvy ("SMLOUVA O PODPOŘE A ROZVOJI SYSTÉMU IPPD MPSV A POSKYTOVÁNÍ SOUVISEJÍCÍCH SLUŽEB") bude postupováno dle odpovídajících článků (pravděpodobně na základě požadavku na součinnost nebo rozvoj)“*], nic to nemění na tom, že určitá nejasnost stran výkladu neurčitého pojmu „prokázané účelně vynaložené náklady“ za službu spočívající v posouzení zamýšlené změny systému nepředstavuje exces ve smyslu zjevné nepřiměřenosti smluvní podmínky. Jak již bylo pojednáno na jiném místě odůvodnění tohoto rozhodnutí, možnosti Úřadu přezkoumávat smluvní podmínky jsou do značné míry omezené. Úřad na tomto místě pouze dodává, že mu není zcela jasné, proč by náklady na vlastní pracovníky nebylo možno zahrnout pod „účelně vynaložené náklady“ a ty následně



předložit zadavateli k proplacení (např. počet odpracovaných hodin v poměru ke mzdě zaměstnance, nebo podle toho, jak by tuto práci - počet odpracovaných hodin – účtoval standardně jinému klientu).

211. S ohledem na právě uvedené tak Úřad tuto dílčí otázku zavírá tak, není úkolem Úřadu, aby při přezkoumání úkonů zadavatele hodnotil vhodnost, přiměřenost či vymahatelnost soukromoprávní podmínky stanovené zadavatelem ve smlouvě, jež činí nedílnou součást zadávací dokumentace, nejedná-li se o zjevný exces, přičemž Úřad dospěl k závěru, že se v případě smluvní podmínky upravené v bodu 16.10 závazného vzoru smlouvy o takový zjevný exces nejedná, že předmětná smluvní podmínka neodporuje zákonu ani zásadám zadávání a není zde tak dán důvod pro uložení nápravného opatření.

*Shrnutí ke smluvním podmínkám*

212. Úřad shrnuje, že u žádné výše specifikované smluvní podmínky neshledal nedostatky takové intenzity, že by bylo možné tvrdit, že zde je důvod pro uložení nápravného opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení pro rozpor se zákonem nebo zásadami zadávání. Návrh totiž směřuje proti zadávacím podmínkám a zrušení zadávacího řízení je tak jediné nápravné opatření, které by v šetřeném případě přicházelo v úvahu.

***K tvrzení navrhovatele o postupu zadavatele v rozporu se zákonem při podání vysvětlení zadávací dokumentace***

213. Navrhovatel v návrhu namítá, že zadavatel při podání jednotlivých vysvětlení zadávací dokumentace na základě žádostí uvedených v čl. III návrhu (viz k tomu body 105., 106., 108., 112., 113. a 114. odůvodnění tohoto rozhodnutí) nedostál povinnosti podle ust. § 98 zákona, neboť jím podaná vysvětlení zadávací dokumentace nevedla ke schopnosti dodavatelů zpracovat a podat adekvátní a vzájemně porovnatelné nabídky.
214. K uvedené námitce považuje Úřad za stěžejní uvést následující.
215. Předseda Úřadu v rozhodnutí vydaném pod sp. zn. R0216/2018 ze dne 4. 3. 2019 zdůraznil, že při interpretaci zadávací dokumentace je třeba v některých případech přihlížet nejen k jejímu jazykovému vyjádření, k systematické a k vysvětlením zadavatele, ale je třeba brát patřičný ohled i na účel a předmět veřejné zakázky, na celkový kontext zadávací dokumentace, na praxi obvyklou při zadávání podobných veřejných zakázek a případně i na stav poznání dosažený v oboru předmětu dotčené zakázky (tzn. závěry příslušných vědeckých disciplín) – to vše ve vzájemné souvislosti.
216. V případě pochybností, zda určité ustanovení zadávací dokumentace a/nebo poskytnuté vysvětlení nepřipouští více myslitelných výkladových variant, Úřad vždy zohledňoval rovněž celkovou racionalitu každé myslitelné varianty. Úřad rovněž zohlednil skutečnost, že zrušení zadávacího řízení je velmi závažným zásahem do sféry zadavatele, jakož i to, že zadávací řízení na předmětnou veřejnou zakázku je nepochybně velmi složité, přičemž nelze zdůvodňovat zrušení zadávacího řízení pouze argumenty, které mají v podstatě formální povahu (např. pouze gramatickým výkladem). Proto Úřad při posuzování, zda jednotlivá vysvětlení zadávací dokumentace vedla ke schopnosti dodavatelů zpracovat a podat adekvátní a vzájemně porovnatelné nabídky, postupoval maximálně obezřetně a zohledňoval vždy celý kontext věci. Pokud snad někde Úřad dospěl k závěru, že věta určitého ustanovení nedává na první pohled rozumný smysl, neznamená to, že by při

zohlednění zavedené praxe mezi zadavatelem a účastníky zadávacího řízení (zde má Úřad na mysli množství poskytnutých vysvětlení a skutečnost, že navrhovatel mohl při výkladu jednotlivých ustanovení čerpat rovněž z analogie použití pojmů či termínů a následně poskytnutých vysvětlení v jiném obdobném případě), nebylo možné toto ustanovení rozumně vyložit.

217. Postoj Úřadu k jednotlivým vysvětlením je pak vždy uveden u konkrétní námitky.

Shrnutí

218. Ve světle shora uvedených skutečností a v souvislosti se všemi zjištěnými poznatky tudíž Úřad uzavírá, že neshledal důvody pro uložení nápravného opatření, a proto podle § 265 písm. a) zákona rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

## POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová  
místopředsedkyně

### Obdrží

1. Česká republika - Ministerstvo práce a sociálních věcí, Na Poříčním právu 376/1, 128 01 Praha 2
2. BYSONA s.r.o., Klimentská 1216/46, 110 00 Praha 1

### Vypraveno dne

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