



UOHSX00EHCJO

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0482/2020/VZ

Brno 23.02.2021

Číslo jednací: ÚOHS-06859/2021/500/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 – S&T CZ s.r.o., IČO 44846029, se sídlem Na Strži 1702/65, 140 00 Praha 4,

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 – S&T CZ s.r.o., IČO 44846029, se sídlem Na Strži 1702/65, 140 00 Praha 4 – ze dne 13. 11. 2020 na zahájení správního řízení o 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 IPPD¹ (dále jen „Systém“), přičemž předmět této veřejné zakázky zahrnuje zejména provedení následujících plnění:*
 - *poskytování služeb převzetí spočívajících v převzetí Systému od MPSV² 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,*
 - *detaillní technický návrh realizace změn spojených s revizí a optimalizací funkčního celku Systému,*
 - *detaillní technický návrh realizace změn v souladu se schválenými funkčními a nefunkčními požadavky;*
 - *implementace Systému v souladu s cílovým návrhem (dále jen „Implementace“) vč.*

¹ Integrovaná podpůrná a provozní data, pozn. Úřadu

² Ministerstvo práce a sociálních věcí ČR, pozn. Úřadu

- 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 plyne, že lhůta pro podání nabídek byla zadavatelem prodloužena do 22. 10.2020.
5. Dne 20. 10. 2020 byly zadavateli doručeny námitky navrhovatele z téhož dne, 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 téhož dne (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 brojí proti zadávacím podmínkám, jakož i proti postupu zadavatele v zadávacím řízení. Navrhovatel upozorňuje na skutečnost, že ačkoliv je v současnosti schopen zadavateli poskytovat služby, jež jsou nyní předmětem plnění veřejné zakázky, po prostudování zadávacích podmínek shledal, že není schopen dostát požadavkům technické kvalifikace na veřejnou zakázku. Nejedná se přitom o překážku v podobě jednoho kvalifikačního předpokladu. Technická kvalifikace je dle navrhovatele „celkově a v mnoha ohledech nastavena zcela extenzivně“ a nepřiměřeně.
9. Dle navrhovatele tak vzniká paradoxní situace, kdy dosavadní dodavatel není schopen technickou kvalifikaci splnit, a to ani s přiměřeným úsilím, kdy by využil poddodavatele nebo podal společnou nabídku s jiným dodavatelem. Takto nastavené požadavky technické kvalifikace, resp. takový postup zadavatele považuje navrhovatel za „zjevné porušení principů upravených v § 6 zákona“. Navrhovatel je též přesvědčen, že ať byly cíle zadavatele při stanovení požadavků na prokázání technické kvalifikace jakékoliv, měl by je „být schopen primárně splnit dosavadní dodavatel“. Právě naprostá disproporce mezi požadavky na prokázání technické kvalifikace stanovené zadavatelem a možnostmi stávajícího dodavatele považuje navrhovatel za zcela zřetelný důkaz diskriminačního a nepřiměřeného postupu zadavatele.
10. Navrhovatel dále uvádí, že namísto konkrétního vysvětlení a identifikace konkrétních rizik, které zadavatel svým postupem (tj. nastavením přísných požadavků na technickou kvalifikaci) sledoval, a kterými zadavatel hodlal tato rizika eliminovat, se navrhovateli dostalo jen čistě teoretického a neurčitého vysvětlení zadávacích podmínek týkajících se kvalifikačních požadavků.
11. 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 objednatelé služeb“. Navrhovatel tak 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. Navrhovatel je přesvědčen, že takto stanovená podmínka nemůže „logicky“ vypovídat o kvalitách dodavatele.
12. Navrhovatel přisvědčuje zadavateli, že IT prostředí bude u různých objednatelů rozdílné, domnívá se však, že zadavatel si zcela neuvědomuje, že také u jednoho objednatele se může objevovat více poměrně samostatných a zcela rozdílných prostředí. Na podporu svého tvrzení uvádí příklad koncernu BAYER AG, který na všech kontinentech mimo Antarktidy provozuje výrobu v oblasti zemědělských hnojiv, farmaceutické výroby, jakož i chemické výroby a výroby polymerů. Dle navrhovatele je nepochybné, že zkušenost podpory informačního systému pro řízení farmaceutické výroby představuje naprosto odlišnou zkušenost ve srovnání s podporou ekonomického informačního systému pobočky zajišťující výzkum zemědělských hnojiv v Jižní Americe. Navrhovatel zdůrazňuje, že dvě uvedené hypotetické reference by přitom podmínkám kvalifikace zadavatele nedostály. Naopak podporou informačního systému Ministerstva vnitra, který současně slouží ministerstvu, jednotlivým krajským ředitelstvím Policie (co krajské ředitelství to možný samostatný

objednatel) a dále např. „*tajným službám*,“ by dodavatel získat hned několik referencí od různých zadavatelů, které však byly získány podporou jednoho systému, a tedy v zásadě v jednotném prostředí. Zadavatel však dle svých slov formulací předmětné zadávací podmínky cílí na dodavatele, kteří disponují zkušeností z rozdílných prostředí.

13. Dle navrhovatele zadavatel nastavení předmětné podmínky, která podstatně omezuje počet potenciálních dodavatelů, „*nijak rozumně*“ neodůvodnil. Zadavatel tak nepřiměřeným požadavkem na doložení dvou referenčních zakázek od dvou různých objednatelů diskriminuje dodavatele, kteří by byli schopni řádně plnit předmět veřejné zakázky.
14. Dále navrhovatel namítá, že podmínka stanovená zadavatelem v příloze podmínek kvalifikace (konkrétně jde o „Přílohu č. A2 – Seznam členů realizačního týmu“), která vyžaduje, 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. 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.
15. Navrhovatel dále namítá, že zadavatel v „Příloze 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 požadavkem nepřijatelným, který diskriminuje zahraniční dodavatele. Zadavatel na jedné straně požaduje, „*aby dodavatel disponoval zcela výjimečnými odborníky z oblasti IT[,] a na straně druhé účelově zužuje jejich množinu pouze na území ČR a SR*“. Navrhovatel zdůrazňuje, že „*ČR se nalézá ve společném Evropském prostoru, kde má český nebo slovenský jazyk zcela minoritní význam*“. Na druhé straně se pak plnění týká služeb IT, které jsou obecně charakteristické vysokou mírou mezinárodní provázanosti. Navrhovatel se dále domnívá, že se zadavatel nevypořádal s jeho námitkou ohledně povinnosti všech členů realizačního týmu komunikovat v českém nebo slovenském jazyce, konkrétně se nevypořádal s jeho námitkou možnosti využití tlumočnicků a bilingvních asistentů, přitom se v případě členů realizačního týmu jedná ve většině případů o špičkové odborníky, kterých je na území ČR a SR omezené množství. Navrhovatel se domnívá, že zadavatel touto podmínkou „*zásadně*“ omezil hospodářskou soutěž.
16. Podobně se dle navrhovatele zadavatel „*pokusil omezit prokazování technické kvalifikace pouze kapacitami úzce svázanými s územím ČR tak, že stanovil u řady členů realizačního týmu podmínku prokázání referenčního projektu, který se týkal informačního systému, který byl 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“). Zadavatel tak dle navrhovatele pomíjí, že ČR je součástí jednotného evropského prostoru, kde většina zemí využívá legislativu harmonizovanou s právem EU. V řadě ostatních zemí EU tak existují předpisy, které jsou ekvivalenty ZKB. Zadavatel proto měl obecně vymezit složitost a náročnost referenčního plnění, aby pak následně mohla i řada jiných dodavatelů porovnat své dosažené zkušenosti s reálnými požadavky a potřebami zadavatele. To však dle navrhovatele zadavatel neučinil a uchýlil se k diskriminačnímu a nepřiměřenému stanovení předmětné podmínky, a to odkazem na národní předpis bez možnosti „*jakékoliv mezinárodní alternativy*“.

17. Navrhovatel brojí proti požadavku zadavatele na certifikaci jednotlivých členů realizačního týmu stanoveném v příloze „Příloze č. A2 – Seznam členů realizačního týmu“ podmínek kvalifikace. Požadavek na vybavení členů působících na určité pozici konkrétním certifikátem dle navrhovatele v řadě ohledů odporuje obecným zvyklostem na požadavky pro působení na této pozici, v některých případech je pak požadována certifikace, která s danou pozicí prakticky nesouvisí a v neposlední řadě se jedná se o požadavky, které v některých případech vybočují i z minulé praxe konkrétního zadavatele. Navrhovatel je též přesvědčen, že zadavatel může jen těžko obhájit svůj postup a požadavky, pokud jasně nepopíše cíle a očekávané užítky z požadovaných certifikátů na straně jedné a míru zásahu do hospodářské soutěže na straně druhé.
18. Argumentaci zadavatele, že požadavek na referenční zakázky u členů realizačního týmu „pouze“ znevýhodnil dodavatele v rámci hodnocení, navrhovatel zcela odmítá. Zadavatel tímto dle navrhovatele „nastiňuje možnost zjednat v rámci procesu hodnocení bezdůvodnou výhodu“ určitým dodavatelům oproti dodavatelům ostatním. Navrhovatel je přesvědčen, že pokud se zadavatel rozhodl při hodnocení nabídek zvýhodňovat „něco, co má jen velmi spornou hodnotu (možná dokonce i nulovou)“, pak se nepochybně „dopouští porušení zásady zakazu diskriminace“.
19. Navrhovatel se dále domnívá, že restrikce uplatněné zadavatelem ve věci omezení poddodavatelského plnění odporují nejen potřebám veřejné zakázky, ale jsou i v rozporu s jakýmkoliv obecnými zvyklostmi, a to včetně „minulých zvyklostí v organizaci“ zadavatele. Z tohoto důvodu pak navrhovatel hodnotí postup zadavatele jako čistě účelový, vedoucí k omezení hospodářské soutěže, který je tak v rozporu se zásadami uvedenými v § 6 zákona.
20. Navrhovatel námitkou brojící proti omezení poddodavatelského plnění nijak nezpochybňuje význam systému IPPD (tedy skutečnost, že spadá pod režim ZKB a že je provozován velmi kriticky), nicméně postrádá vysvětlení zadavatele ohledně vztahu předmětné podmínky k „reálným organizačním a technickým souvislostem plnění veřejné zakázky“, jakož i vztahu této podmínky k míře omezení hospodářské soutěže.
21. Navrhovatel dále uvádí, že diskriminační a nepřiměřené počínání zadavatele vynikne v případě srovnání s jinými obdobnými veřejnými zakázkami, které zadavatel zadával v minulosti. Jednou z takových veřejných zakázek je aktuálně zadávaná veřejná zakázka „Podpora, nutný rozvoj a ukončení OKaplikací rezortu MPSV“ (dále jen „OKaplikace“). Předmět této veřejné zakázky je dle navrhovatele obdobný, přičemž se jedná o veřejnou zakázku s předpokládanou hodnotou plnění 600 mil. Kč, tedy o zakázku, jejíž předpokládaná hodnota je přibližně tři a půl krát větší než předpokládaná hodnota veřejné zakázky ve smyslu zavedené zkratky. Navrhovatel uvádí tabulku srovnávající požadavky na zakázku OKaplikace s požadavky na předmětnou veřejnou zakázku. Ze srovnání je patrné, že v případě zakázky OKaplikace zadavatel neuvedl u kteréhokoliv člena realizačního týmu požadavek na vysokoškolské vzdělání, žádný požadavek na komunikaci v českém nebo slovenském jazyce, zadavatel rovněž nevzněl jakýkoliv požadavek na rozdílné objednatele u referenčních projektů členů týmu, nepožadoval jakoukoliv jistotu (v případě veřejné zakázky je požadována jistota 3 mil. Kč) a neomezil využití poddodavatele. Požadavky na certifikaci u pozic „architekt řešení“, „bezpečnostní specialista“ a „integrační architekt“ jsou v případě zakázky OKaplikace rovněž mírnější než v případě veřejné zakázky. Navrhovatel je

přesvědčen, že postup zadavatele při zadávání dvou srovnávaných zakázek ilustruje nepřiměřený a zřejmě též účelový postup zadavatele při zadávání veřejné zakázky.

22. Navrhovatel namítá, že zadavatel při podání jednotlivých vysvětlení zadávací dokumentace na základě předložených žádostí nedostal povinnosti podle ust. § 98 zákona, neboť jím podaná vysvětlení zadávací dokumentace nevedla ke schopnosti dodavatelů zpracovat a podat adekvátní a vzájemně porovnatelné nabídky.
23. Zadavatel přistoupil k vyřizování žádostí o vysvětlení zadávací dokumentace jen zcela formalisticky a naprostá většina jeho odpovědí postrádá jakoukoliv přidanou hodnotu. Na podporu svého tvrzení o nesmyslnosti a nepoužitelnosti odpovědí zadavatele uvádí navrhovatel následující příklad. Žádost o vysvětlení č. 33 směřovala ke zjevně nesmyslně nastavené podmínce rozsahu poskytované součinnosti v délce „*min. 10 ČD³*“. Dle mínění navrhovatele musí být zadavateli i každému rozumnému dodavateli zřejmé, že určitý výkon lze v nabídce ocenit jako maximální, nikoliv jako minimální (tedy zcela otevřenou množinu). Ani v takto elementárním případě nebyl dle navrhovatele zadavatel schopen jakkoliv smysluplně reagovat a na chybně formulované podmínce dále trval i přes opakované žádosti o vysvětlení. Namísto toho se choval tak, jako by jeho cílem bylo získání co nejmenšího počtu nabídek. Dalším zmiňovaným příkladem nesmyslné, nepoužitelné a k položenému dotazu č. 10 nerelevantní odpovědi je podané vysvětlení č. 10 v rámci „VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE č. 6“ ze dne 6. 10. 2020 (dále jen „VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE č. 6“). Navrhovatel dále uvádí příklad dotazu č. 8 a následně podaného vysvětlení č. 10 v rámci VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE č. 6, kdy ani opakovaně položený dotaz nepřiměřl zadavatele k nápravě a zadavatel odpověděl „*jen zcela obecně a v zásadě nesmyslně*“.
24. Na základě všeho výše uvedeného navrhovatel Úřad žádá o podrobné přezkoumání postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky a zrušení zadávacího řízení.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

25. 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-S0482/2020/VZ.
26. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
27. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-36604/2020/523/VHm ze dne 16. 11. 2020.
28. Úřad zadavateli usnesením č. j. ÚOHS-37013/2020/523/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.

³ ČD= člověkodén, tedy měrná jednotka pro jednotkovou cenu v oblasti IT, pozn. Úřadu.

29. 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

30. Zadavatel konstatuje, že návrh z velké části zcela kopíruje podané námitky, proto zadavatel v plném rozsahu odkazuje na vše již uvedené v rozhodnutí o námitkách s tím, že se dále níže vyjadřuje zejména k jednotlivým novým argumentům navrhovatele.
31. K části návrhu, kterou sám navrhovatel pojmenoval „[n]epřiměřená kvalifikace – obecně“, a kde pouze obecně tvrdí, že je kvalifikace nastavena nepřiměřeně a nijak nekonkretizuje, jaká kvalifikace a z jakých důvodů je nepřiměřená, pak zadavatel nemohl tyto námitky vypořádat jinak než uvést, že kvalifikace je s ohledem na zákon a rozhodovací praxi nastavena přiměřeně. Zadavatel nemohl adekvátně reagovat a uvést konkrétní důvody pro nastavení konkrétní rozporované kvalifikace, jelikož z námitek nebylo zřejmé, proti jakým kvalifikačním předpokladům jsou podávány.
32. K tvrzení, že referenční zakázky měly být poskytovány různým objednatelům, zadavatel uvádí následující. Účelem této podmínky kvalifikace 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.
33. Zadavatel je dále přesvědčen, že IT prostředí nelze chápat izolovaně jako pouhé uživatelské rozhraní daného informačního systému. Zadavatel naopak chápe IT prostředí jako komplex interních procesních postupů u objednatelů v rámci celkové realizace podpory provozu systému. Tyto interní procesy mohou být dle zadavatele 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 dle zadavatele 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 jeho IT prostředí a bude je tak obdobně vyžadovat u podpory všech svých informačních systémů“.*
34. Zadavatel setrval na svém tvrzení uvedeném již v rozhodnutí o námitkách, že daná kvalifikace slouží k prokázání schopnosti přizpůsobit se vícero různorodým prostředím u různých objednatelů, neboť v rámci veřejné zakázky bude vybraný dodavatel také nucen přizpůsobit se stávajícímu prostředí zadavatele. Zadavatel tedy vymezil předmětné

kvalifikační předpoklady tak, aby nabídky podali skutečně zkušení, osvědčení a stabilní dodavatelé, kteří mají zkušenosti s vícero provozy a budou tak schopni systém bezproblémově převzít a poskytovat služby podpory provozu.

35. K tvrzení ohledně koncernu BAYER AG zadavatel v obecné rovině osvětlil pojem koncern tak, že koncern je určité seskupení samostatných osob, které podléhají jednotnému řízení jedné osoby. Koncern tedy není považován za jednu osobu, naopak je složen z několika samostatných právnických osob. Z uvedeného pak vyplývá i ta skutečnost, že konkrétně koncern BAYER AG zahrnuje více jako 300 společností, přičemž tyto informace čerpá zadavatel z veřejně dostupných zdrojů. Každá společnost tohoto koncernu bude mít vlastní IT prostředí, přičemž s ohledem na skutečnost, že se jedná o samostatné právnické osoby, jedná se též o samostatné objednatele, a dodavatel tak bude moci prokázat kvalifikaci referencemi od těchto různých objednatelů. Tato tvrzení tak jsou dle zadavatele nepřipadná, jelikož zadavatel neomezil možnost prokazování kvalifikace referencemi od různých objednatelů ze stejného koncernu.
36. Co se týče tvrzení ohledně informačního systému používaného Ministerstvem vnitra, který slouží též krajským ředitelstvím Policie a „*tajným službám*“, zadavatel uvádí, že systém využívaný více objednateli musí být zasazen do konkrétního prostředí každého objednatele a u každého objednatele tak bude takový provoz odlišný.
37. K námitce týkající se požadavků na členy realizačního týmu zadavatel uvádí, že jestliže nyní navrhovatel v rámci návrhu uvádí argumenty, dle kterých je kritérium hodnocení spočívající v hodnocení referencí jednotlivých členů týmu nastaveno nesprávně, jedná se o tvrzení a námitky zcela nové, které nebyly v rámci podaných námitek uplatněny a ke kterým by tak nemělo být přihlíženo. Zadavatel se přesto dále z procesní opatrnosti vyjadřuje k tvrzením ohledně nastaveného hodnocení. Uvádí, že není pravdou, že by v rámci hodnocení sjednal některým dodavatelům bezdůvodnou výhodu. Z jakých důvodů je pro zadavatele výhodné, aby měli členové týmů zkušenosti na referenčních projektech, a to i u více objednatelů, zadavatel dle svého mínění transparentně a dostatečně popsal v rámci rozhodnutí o námitkách, ve kterém odkázal na svoji argumentaci ve vztahu k významným službám. Dle zadavatele tak není pravdou, že by se jednalo o bezdůvodnou výhodu, ale o zcela legitimní hodnotící kritérium vzhledem k požadavkům zadavatele na kvalitu poskytovaného plnění.
38. 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. Zadavatel dále uvádí, že tvrzení ohledně možného využití bilingvních asistentů je v návrhu navrhovatele zcela nové, zadavatel se však domnívá, že vypořádání námitky stran využití tlumočnicka lze aplikovat i na tvrzení ohledně bilingvních asistentů. Zadavatel dále v rozhodnutí o námitkách u každé pozice uvedl, z jakých důvodů požaduje u té konkrétní pozice komunikaci ve slovenském nebo českém jazyce. Zadavatel tedy tento požadavek odůvodnil i ve vztahu k těm pozicím, které navrhovatel v námitkách označil jako pozice, u nichž nelze takovou komunikaci předpokládat. Zadavatel totiž předpokládá, že bude v průběhu plnění veřejné zakázky aktivně a často komunikovat se všemi členy týmu, aby byla zajištěna řádná realizace plnění a naplněny požadavky zadavatele na systém. Přenos konkrétní a jednoznačné informace je podstatný pro řešení v celém integrovaném prostředí zadavatele. Jakákoliv transformace informace má dopad na rychlost a kvalitu zpracování.

Možnost operativní komunikace s jednotlivými členy týmu je proto podstatná pro bezproblémový průběh realizace předmětu veřejné zakázky. Operativní komunikaci přitom nelze zajistit tlumočnickem tak, aby nedocházelo ke značným průtahům způsobeným případně nutností jazykového překladu (slovem i písmem).

39. Ve vztahu k požadavku na referenční zakázku u členů realizačního týmu týkající se informačního systému, který byl implementován v souladu s eGOV architekturou a ZKB, zadavatel zopakoval, že tyto požadavky na referenční zakázky byly součástí jednoho z kritérií hodnocení, tedy nemohly nikterak omezit hospodářskou soutěž či někomu znemožnit účast v zadávacím řízení. Zadavatel k předmětné námitce rovněž uvádí, že nikdy netvrdil, že by úprava předmětné problematiky byla v jiných zemích vždy méně náročná než s ČR, pouze uvedl, že je v každé zemi odlišná. Proto je navrhovatel přesvědčen, že zkušenost s implementací dle jiné než české právní úpravy tak nebude dosahovat takové kvality, jako zkušenost s implementací dle českého ZKB, jelikož zadavatel nebude mít postaveno na jisto, že taková referenční zakázka byla realizována v souladu se všemi požadavky tuzemské národní právní úpravy.
40. Ve vztahu k požadavku na certifikace zadavatel uvedl, že jednotlivé požadavky na certifikaci vyplývají z jednotlivých pozic členů týmů a jejich pracovní činnosti na předmětném systému. Předmětem plnění smlouvy je totiž podpora provozu a rozvoj již existujícího a implementovaného systému, tj. požadavky na certifikace vycházejí z vlastností tohoto stávajícího systému zadavatele. Jelikož se jedná o certifikace, které jsou nutné pro řádné plnění ve vztahu k již existujícímu systému, který je již na konkrétních certifikacích postaven, jsou tyto požadavky zcela odůvodněné. Pro plnění předmětu veřejné zakázky tak např. není možné využít jakoukoliv certifikaci pro architekturu řešení u pozice architekta řešení, ale pouze tu konkrétní certifikaci, dle které je zpracováno celé IPPD (tj. celý systém, jehož podpora je předmětem veřejné zakázky), tj. certifikaci Archimate, Togaf a jednu z OMG nebo BPMN. Takto je přitom nastavena veškerá certifikace, jak ostatně již uvedl zadavatel v rozhodnutí o námitkách.
41. Ve vztahu k tvrzení navrhovatele, že se zadavatel měl vyjádřit k námitce ohledně omezené možnosti využít poddodavatele a k namítaným „*reálným organizačním a technickým souvislostem plnění veřejné zakázky*“, zadavatel uvedl, že se jedná o zcela obecnou námitku bez konkrétních argumentů a takto, tj. v obecné rovině, jí zadavatel vypořádal. Zadavatel dále uvedl, že mu není zřejmé, z jakých důvodů by se měl vyjadřovat k organizačním a technickým souvislostem. Dotčené ust. § 105 odst. 2 zákona umožňuje zadavateli stanovit, aby určené významné činnosti při plnění veřejné zakázky byly plněny přímo vybraným dodavatelem. Pro zákonnost stanovení této zadávací podmínky je tak stěžejní, zda se jedná o významné činnosti, nikoli jakékoliv organizační či technické souvislosti. Právo zadavatele vyhradit si, aby určité věcně vymezené stěžejní úkoly byly vykonávány pouze vybraným dodavatelem, je tedy omezeno pouze skutečností, že tyto vyhrazené úkoly musí být činnostmi významnými.
42. Zadavatel zopakoval svá tvrzení uvedená již v rozhodnutí o námitkách, že vymezené významné činnosti jsou služby související s činnostmi provozu systému IPPD, jež je předmětem této veřejné zakázky, a že jde o informační systém spadající pod režim ZKB, současně jde o provozně velmi kritický systém, 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, 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 týkají provozu předmětného systému IPPD.

43. K opakovanému tvrzení, že navrhovatel poskytoval služby, které jsou součástí plnění veřejné zakázky, zadavatel rovněž opakuje, že navrhovatel byl pouze jedním z poddodavatelů současného poskytovatele.
44. K namítanému srovnání s obdobnou zakázkou zadavatele zadavatel uvádí, že zcela jednoznačně uvedl konkrétní rozdíly mezi veřejnou zakázkou a zakázkou OKaplikace a zdůvodnil, z jakých konkrétních důvodů jsou tyto veřejné zakázky neporovnatelné. Zadavatel tak trvá na tom, že každá veřejná zakázka je jedinečná a zadávací podmínky jsou nastaveny vzhledem ke konkrétním aspektům daného plnění. Zadavatel tak nemůže být nucen k tomu, aby požadavky na předmět plnění a související kvalifikaci byly v každé veřejné zakázce totožné, nadto za situace, kdy se jedná o veřejné zakázky diametrálně svým účelem odlišné.
45. Předmětem 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 za nový systém.
46. K tvrzení navrhovatele stran postupu zadavatele při podání vysvětlení zadávací dokumentace (v námitkách navrhovatel konkrétně zmiňuje „dotaz“ č. 10 v rámci vysvětlení č. 6, „dotaz“ a vysvětlení č. 33 v rámci vysvětlení č. 3 a dotaz č. 8 ve vysvětlení č. 6) zadavatel zopakoval, že postupoval v souladu se zákonem, tedy tak, že na všechny dotazy řádně odpověděl. S konkrétními námitkami ve vztahu k jednotlivým žádostem se zadavatel dle svého tvrzení dostatečně vypořádal, přičemž se domnívá, že je z tohoto vypořádání zřejmé, že odpovědi na tyto žádosti byly zcela dostatečné. Obecná tvrzení navrhovatele o formalistickém zodpovídání dotazů bez přidané hodnoty tak dle zadavatele nemůže v tomto ohledu obstát.
47. K námitce, že se zadavatel úporně bránil prodlužování lhůt pro podání nabídek, zadavatel zdůraznil, že se jedná o zcela novou námitku, neboť v námitkách navrhovatele se nikde

neobjevuje námitka, že by snad zadavatel neprodloužil lhůtu pro podání nabídek, ačkoliv ji dle zákona prodloužit měl. K tvrzení stran prodloužení lhůty pro podání nabídek by tak dle zadavatele nemělo být přihlíženo.

48. Námitku, že postup zadavatele znemožnil navrhovateli řádně zvážit rizika a kalkulaci smysluplné nabídky, zadavatel dále zdůraznil, že jelikož navrhovatel opět nespecifikuje, který konkrétní postup či zadávací podmínka dle jeho názoru uvedené zapříčinila, může zadavatel opět pouze v obecné rovině uvést, že všechny zadávací podmínky byly stanoveny v souladu s § 36 zákona, byly jednoznačné, srozumitelné a dostatečně podrobné.
49. 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

50. Usnesením č. j. ÚOHS-41823/2020/523/VHm ze dne 29. 12. 2020 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
51. Dne 31. 12. 2020 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-42022/2020/523/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-S0482/2020/VZ.
52. Usnesením č. j. ÚOHS-00656/2021/523/VHm ze dne 7. 1. 2021 stanovil Úřad účastníkům řízení novou lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
53. Dne 14. 1. 2021 Úřad obdržel vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí.
54. Zadavatel se ve stanovené lhůtě, ani později k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí

55. Navrhovatel ve vyjádření k podkladům reagoval zejména na vyjádření zadavatele k návrhu. Navrhovatel připomněl, že je to zadavatel, kdo má výhradní a nedělitelnou odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek a je to pouze zadavatel, kdo nese důkazní břemeno při obhájení správnosti svého postupu.
56. Navrhovatel dále navrhuje Úřadu, aby před vydáním rozhodnutí požádal zadavatele o zcela konkrétní informace a podklady specifikované níže.
57. Ohledně námítky týkající se „požadavku na významné služby“ považuje navrhovatel za vhodné, aby Úřad vyzval zadavatele, aby sdělil konečnou množinu „rozdílových atributů IT prostředí“, které považuje za podstatné pro účely prokázání kvalifikace (a potřeb plnění veřejné zakázky). Současně by měl zadavatel vysvětlit, proč se v zadávacích podmínkách neodkázal právě na takto stanovenou „množinu rozdílových významných atributů“.
58. K otázce zkušeností členů týmu na projektech u více objednatelů navrhovatel odkazuje na argumentaci ohledně významných služeb.
59. Navrhovatel opakuje, že stávající komunikace s většinou členů realizačního týmu je takového charakteru a intenzity, že by ji bez nejmenších problémů bylo možné zvládnout prostřednictvím tlumočnicka. Navrhovatel tvrdí, že zadavatel Úřadu předkládá informace,

kteří nemají jakoukoliv oporu ve stávající praxi v resortu zadavatele, z tohoto důvodu proto navrhuje Úřadu, aby zadavatele vyzval k vysvětlení, jaké konkrétní „převratné“ organizační opatření při podpoře předmětného IS plánuje, že dojde k naprosto „revoluční“ změně při potřebě komunikace se členy realizačního týmu.

60. Dle navrhovatele je velmi podobná situace též ve věci eGOV architektury a souladu se ZKB. Z tohoto důvodu proto navrhuje Úřadu, aby vyzval zadavatele, aby tento Úřadu sdělil konečnou množinu významných rozdílů české právní úpravy a alespoň úprav v ostatních zemích EU, které považuje za podstatné pro účely prokázání kvalifikace (a potřeb plnění veřejné zakázky). Současně by měl zadavatel vysvětlit, proč se v zadávacích podmínkách neodkázal právě na takto stanovenou množinu podstatných rozdílů a automaticky z plnění vyloučil prakticky jakoukoliv zahraniční zkušenost.
61. Navrhovatel považuje vyjádření zadavatele ve věci zakázky OKaplikace za účelové a zjevnou snahu uvést Úřad v omyl, když tvrdí, že předmětem této zakázky nejsou žádné složitější služby a že provoz tohoto systému bude v brzké době ukončen. Na podporu svého tvrzení, že se naopak jedná o systém složitý, navrhovatel uvádí, že i on z počátku projevil zájem a vyzvedl si zadávací dokumentaci k podpoře OKaplikací, důkladně ji pročetl, a poté dospěl k závěru, že s ohledem na faktickou složitost a kritičnost uvedeného systému není schopen ani ochoten takové služby nabízet. Pro srovnání pak uvádí, že zatímco pro systém IPPD, na jehož provozu a rozvoji se uchazeč od počátku „ze zásadní části podílí“, nemá dle zadavatele dostatečnou kvalifikaci. Navrhovatel navrhuje, aby Úřad požádal zadavatele o velmi podrobné vysvětlení jeho tvrzení stran srovnání obou IS a vzal v úvahu zejména rozsah projektu a jeho kritičnost, „nikoliv irelevantní parametr potenciální délky dalšího provozu systému OKaplikací“.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

62. 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

63. Podle § 6 odst. 1 zákona zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
64. Podle § 6 odst. 2 zákona musí zadavatel ve vztahu k dodavatelům dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
65. 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.
66. 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.

67. 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.
68. 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 pracím, a to jak ve vztahu k fyzickým osobám, které mohou dodávky, služby nebo stavební práce poskytovat, tak ve vztahu k jejich vedoucím pracovníkům.
69. 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.
70. 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.
71. 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.
72. 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.
73. Podle § 98 odst. 5 zákona platí, že pokud by spolu s vysvětlením zadávací dokumentace zadavatel provedl i změnu zadávacích podmínek, postupuje podle § 99.
74. Podle § 99 odst. 1 zákona platí, že zadávací podmínky obsažené v zadávací dokumentaci může zadavatel změnit nebo doplnit před uplynutím lhůty pro podání žádosti 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.
75. 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.

76. Podle § 265 zákona písm. a) Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

Skutečnosti zjištěné z dokumentace o zadávacím řízení

77. 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“.

78. 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.

79. V „Příloze č. A2 – Seznam členů realizačního týmu“⁴, 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.

⁴ která je na dokumentu samotném rovněž označovaná jako „Příloha I ZD – Seznam členů 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.

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 Infrastructure 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“, 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“. Tento požadavek je uveden pouze u některých projektů u dané pozice.

80. 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.“

81. 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 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. 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 každé zásahu do zdrojového kódu Systému, který provede v průběhu trvání záruky k výsledku Služeb dle této Smlouvy.“
82. 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.“
83. 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.“

84. 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 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“.

85. VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 3 obsahuje „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 30“ vztahující se k bodu 16.10 závazného vzoru smlouvy. Dotaz je následujícího 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 následující „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.“

86. 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.“

87. 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 zákazu 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 objednatelů ověřit 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“.

88. VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 3 obsahuje také „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 39“ vztahující 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“.*

89. Součástí zadávací dokumentace je VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 6. Tento dokument obsahuje „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 8“, která 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.“

90. VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 6 obsahuje i „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 10“ vztahující se k bodu 16.10 závazného vzoru smlouvy. 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 jedině, co má čl. 16.10 společného se zárukou je, že záruční doba vymezuje časový rámeček, kdy toto posouzení může zadavatel požadovat. A dále to, že když sám zadavatel provede zásah do plnění mimo rámeček 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

91. 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.

92. 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 tak musí být vždy přiměřené ve vztahu k druhu, rozsahu a složitosti veřejné zakázky. Stanovení kvalifikačních kritérií nemůže vést k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení.
93. 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. Ty 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. Pokud by požadavky zadavatele neodpovídaly jeho oprávněným potřebám ve vztahu k dané veřejné zakázce, nepostupoval by zadavatel dle jedné ze zásad postupu zadavatele vymezené v § 6 odst. 1 zákona, a sice zásady přiměřenosti. 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.
94. 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.
95. 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 nastavením zadávacích podmínek), mezi nimiž může proběhnout soutěž o nejvýhodnější nabídku, na ty, u nichž je 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.

96. Právo zadavatele zúžit okruh potenciálních 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.
97. 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 nepřipustná.
98. 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

99. Navrhovatel brojí proti požadavku zadavatele, aby referenční zakázky byly poskytovány různým objednatelům, přičemž se domnívá, že uvedená zadávací podmínka není v souladu s účelem technické kvalifikace, neboť požadavek nezvyšuje osvědčení kvalifikace dodavatele plnit veřejnou zakázku.
100. Navrhovatel namítá, že u jednoho objednatele se může objevovat více poměrně samostatných a zcela rozdílných prostředí, nicméně reference od těchto objednatelů by nedostály namítané zadávací podmínce. Na podporu svého tvrzení uvádí příklad koncernu BAYER AG.
101. Na tomto místě se Úřad nejprve krátce (neboť argument pokládá toliko za podpurný) vyjádří k tvrzení navrhovatele ohledně hypotetických referencí poskytnutých koncernem BAYER AG. Členové koncernu BAYER AG, jsou z pohledu zákona samostatnými právními subjekty. Úřad tak přisvědčuje zadavateli, že koncern je určité seskupení samostatných právnických osob, které podléhá jednotnému řízení jedné osoby, a není tak považováno za jednu osobu. Každá společnost zmiňovaného koncernu tak bude pravděpodobně mít vlastní IT prostředí, přičemž s ohledem na skutečnost, že se jedná o samostatné právnické osoby, jedná se též o samostatné objednatele, a dodavatel tak bude moci prokázat kvalifikaci referencemi od těchto různých objednatelů.
102. Namítanou 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.

103. 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. Zadavatel požadavek na poskytování těchto služeb více objednatelům odůvodnil v rozhodnutí o námitkách, jakož i ve vyjádření k návrhu tak, 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 totiž převzetí stávajícího, již existujícího systému zadavatele, podpora provozu tohoto systému, implementace a propojení systému s ostatními systémy zadavatele, jakož i rozvoj systému, nikoliv vytvoření systému 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.
104. 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 jeho IT prostředí a bude je tak obdobně vyžadovat u podpory všech svých informačních systémů.
105. Úřad má za to, že zadavatel v reakci na tuto dílčí námitku stran požadavku, aby byly referenční zakázky poskytovány různým objednatelům, uvedl racionální a tedy uspokojivé odůvodnění.
106. 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 podmínky kvalifikace 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 bod 103. a 104. odůvodnění tohoto rozhodnutí), pak zadavatel svůj požadavek řádně odůvodnil. Předmětem veřejné zakázky jsou služby spočívající v podpoře a rozvoji systému IPPD rezortu Ministerstva práce a sociálních věcí. Úřad z veřejně dostupných zdrojů ověřil (viz k tomu bod 134. 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.

107. Úřad dodává, že zadavatel formulací předmětné zadávací podmínky zjevně cílí na skutečně materiálně i personálně silné, zkušené, osvědčené a stabilní dodavatele, kteří mají zkušenosti s více provozy, a budou tak schopni systém bezproblémově převzít a poskytovat služby podpory provozu.
108. Navrhovatel námitkou, že zadavatel požadavkem na doložení dvou referenčních zakázek od dvou různých objednatelů diskriminuje dodavatele, kteří by byli schopni předmět veřejné zakázky řádně plnit, jakož i námitkou, že formulací předmětné zadávací podmínky vzniká paradoxní situace, kdy dosavadní dodavatel není schopen technickou kvalifikaci splnit, a to ani s přiměřeným úsilím, kdy by využil poddodavatele nebo podal společnou nabídku s jiným dodavatelem (viz k tomu bod 9. a 13. odůvodnění tohoto rozhodnutí), cílí na otázku skryté diskriminace. Konkrétní argumenty však navrhovatel v této souvislosti neuvádí. Úřad k tomu uvádí, že zadavatel není povinen formulovat zadávací podmínky s ohledem na dodavatele, resp. subdodavatele, který aktuálně zajišťuje dodávku služeb, které budou v budoucnu předmětem plnění veřejné zakázky, takovou podmínku v zákoně nenajdeme. Jak již bylo uvedeno výše, zadavatel musí být pouze schopen své nové podmínky uspokojivě odůvodnit.
109. Pokud navrhovatel neuvádí, co mu např. bránilo uzavřít smlouvu o společnosti podle § 2716 a násl. zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“), s více dodavateli za účelem podání nabídky na veřejnou zakázku tak, aby dostal i této zadávací podmínce, pokud např. netvrdí, že lhůta k podání nabídek byla neúměrně krátká, a že tak tuto možnost nemohl využít z objektivních důvodů, je pro Úřad těžké uvedené tvrzení ohledně vzniku paradoxní situace, že dosavadní dodavatel není schopen splnit technickou kvalifikaci, přezkoumat. Z dokumentace o zadávacím řízení totiž

vyplývá, že vybraným dodavatelem je konsorcium tří společností, které se sdružily za účelem podání nabídky s největší pravděpodobností právě i z toho důvodu, aby dostáli všem zadávacím podmínkám.

110. Úřad tak 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 vymezení 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.
111. 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 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 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 tak 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

112. 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 navrhovatel 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 14. 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 79. 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.
113. 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 rovněž 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.
114. 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.

115. 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. 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

116. 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 79. odůvodnění tohoto rozhodnutí), kdy dle navrhovatele zadavatel vyloučil možnost využití tlumočnicka či bilingvního asistenta, čímž se dopustil diskriminace zahraničních dodavatelů, či dodavatelů disponujících odborníky bez předmětné kompetence, uvádí Úřad následující.
117. 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 upravovala vnitřní poměry dodavatele, tedy způsob 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 úrovni, 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 zadavatel předpokládá, že bude v průběhu plnění veřejné zakázky aktivně a často komunikovat se všemi členy týmu, aby byla zajištěna řádná realizace plnění a naplněny požadavky zadavatele na systém. Přenos konkrétní a jednoznačné informace je dle zadavatele podstatný pro řešení v celém integrovaném prostředí zadavatele. Jakákoliv

transformace informace má dopad na rychlost a kvalitu zpracování. Možnost operativní komunikace s jednotlivými členy týmu je proto podstatná pro bezproblémový průběh realizace předmětu veřejné zakázky. Operativní komunikaci přitom nelze zajistit tlumočnickem tak, aby nedocházelo ke značným průtahům způsobeným případně nutností jazykového překladu (slovem i písmem). Úřad pak akcentuje skutečnost, 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“* (viz rozhodnutí o námitkách, str. 6). Ačkoli 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“.

118. Zadavatel dále v rozhodnutí o námitkách uvedl ve vztahu k jednotlivým pozicím následující odůvodnění požadavku na komunikaci v českém a 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 dodavateli 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.“*

119. 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 117. 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 odráží v popisu činností členů realizačního týmu (viz k tomu bod 118. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a svědčí tak tvrzení zadavatele, že předmětný požadavek je odůvodněný jeho objektivními potřebami.
120. Úřad tak ve vztahu k předmětné zadávací podmínce dospěl k závěru, že zadavatel při stanovení napadené zadávací podmínky postupoval v souladu s ustanovením § 6 odst. 2 zákona, když v rámci podmínek technické kvalifikace vnesl požadavek, aby všichni členové realizačního týmu komunikovali (rozuměj se zadavatelem a ostatními dodavateli zadavatele) v českém nebo slovenském jazyce, neboť nijak 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 upravovala vnitřní poměry dodavatele, tedy způsob, jak spolu komunikují zaměstnanci dodavatele mezi sebou.
121. 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 certifikaci členů realizačního týmu a požadavku na certifikace

122. Navrhovatel v námitkách, na které v úvodu návrhu odkázal, uvádí, že požadavky na dispozici jednotlivých členů realizačního týmu certifikacemi jsou zcela extenzivní, že v některých případech jsou požadovány certifikace, které s danou pozicí vůbec nesouvisí, a že se jedná o požadavky, které v některých případech vybočují „z minulé praxe samotného [z]adavatele“. Konkrétní argumenty na podporu svého tvrzení, že některé z požadavků na certifikace s danou pozicí vůbec nesouvisí, a že je možné tyto požadavky považovat za extenzivní, navrhovatel neuvádí. Z části VI. návrhu pak vyplývá, že námitka srovnání s obdobnými zakázkami zadavatele cílí na srovnání veřejné zakázky ve smyslu zavedené zkratky se zakázkou OKaplikace.
123. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvedl, že předmětem plnění veřejné zakázky je podpora provozu a rozvoj již existujícího a implementovaného systému, tj. požadavky na certifikace vycházejí z vlastností tohoto stávajícího systému zadavatele. Ke konkrétním certifikátům požadovaným na jednotlivých pozicích dále zadavatel uvádí následující:
- „Projektový manažer: certifikace PRINCE 2 Practitioner nebo IPMA B jsou standardními certifikacemi pro tuto roli.
 - Manažer servisní podpory: certifikace ITIL 3.0 Foundation nebo 4.0 Foundation a vyšší je standardní certifikace pro řízení provozu.
 - Aplikační administrátor: certifikace na správu serveru a databáze Microsoft jsou relevantní, jelikož na Microsoft technologiích je celý systém IPPD postaven. Současně stačí disponovat jednou z více nabízených možností.
 - Bezpečnostní specialista: certifikace CISM od ISACA nebo CISSP od (ISC)² a MTA: Security Fundamentals jsou standardní certifikace pro oblast bezpečnosti.
 - Testovací manažer: certifikace ISTQB, CAST, QAI, CSTP na základní úrovni jsou běžné certifikace pro tuto roli. Současně stačí disponovat jednou z více nabízených možností.
 - Architekt řešení: u této role, která je pro další vývoj klíčová, je požadováno z tohoto důvodu více certifikací. Všechny jsou však relevantní [Archimate, Togaf, jedna z (OMG, BPMN)], jelikož dle těchto standardů je zpracováno celé IPPD.
 - Integrovaný architekt: u této role, která je pro další vývoj klíčová, je požadováno z tohoto důvodu více certifikací. Všechny jsou však relevantní (Archimate, Togaf), jelikož dle těchto standardů je zpracováno celé IPPD. Rovněž je požadována alespoň základní certifikace ITIL, protože úkolem bude i analyzování a řešení problémů s integracemi, které jsou jedním ze základních principů IPPD. Očekává se zde úzká spolupráce s provozní podporou zadavatele.
 - Integrovaný analytik/vývojář: certifikace je požadována na Microsoft produkty, které jsou v IPPD použity (stačí však disponovat jednou z nabízených možností). Cílem je prokázat aktivní práci s nástroji jako např. Windows Server, Microsoft SQL Server atd.
 - Analytik/vývojář .NET: certifikace je požadována ze stejných důvodů jako u role Integrovaný analytik / vývojář. Současně je stanoven požadavek na certifikaci pro

vývojáře. Stačí nicméně disponovat jednou z nabízených možností nebo obdobnou certifikací k uvedeným.

- *Databázový analytik/vývojář: certifikace je požadována na Microsoft produkty v oblasti zpracování dat (stačí však disponovat jednou z nabízených možností). Cílem je prokázat aktivní práci s nástroji jako např. Microsoft SQL Server. S ohledem na uvedené je zadavatel přesvědčen, že požadavky na certifikace jednotlivých členů týmu jsou přiměřené vzhledem k předmětu veřejné zakázky a souladné se zákonem“.*

Zadavatel dále uvedl, že v rámci kritérií technické kvalifikace požadoval obsazení každé role jednou osobou, „ačkoliv je nutné disponovat na provoz systému daleko širším týmem (např. Aplikační administrátor, Integrovaný architekt, Integrovaný analytik, Databázový analytik i Analytik jsou role, kter[é] jsou dnes jednotlivě pokryté až 3 osobami). Zadavatel však definoval pouze nejdůležitější osoby v týmu, u nichž tak předpokládá určitou kvalitu, aby bylo plnění realizováno dle požadavků zadavatele, bezvadně, řádně a včas. K tomu Úřad dodává, že má za to, že zadavatel své požadavky dostatečně odůvodnil svými objektivními potřebami.

124. Jak již bylo uvedeno výše, konkrétní argumenty na podporu svého tvrzení, že některé z požadavků na certifikace s danou pozicí vůbec nesouvisejí, a že je možné tyto požadavky považovat za extenzivní, navrhovatel neuvádí. Pro zadavatele je pak těžké s tímto tvrzením polemizovat a tomu následně odpovídá i míra podrobnosti vysvětlení poskytnutého zadavatelem. Krajský soud v Brně 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). Zadavatel tedy na výše uvedené obecné námitky (resp. argumenty) reagoval v obecné rovině tak, že veškeré požadavky na certifikace vyplývají z požadavků na jednotlivé pozice členů týmů a jejich pracovní činnosti na předmětném systému (viz k tomu bod 123. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Pokud by totiž navrhovatel např. uvedl, který konkrétní certifikát s veřejnou zakázkou nesouvisí a proč, nebo že zadavatel požaduje dva či více certifikátů ověřujících tutéž kompetenci, kdy je rozdíl pouze v subjektu výstavce certifikátu, pak by nároky kladené na vysvětlení poskytnuté zadavatelem byly nesporně vyšší. V opačném případě však Úřadu nezbyvá, než konstatovat, že požadavek na certifikáty u konkrétních pozic nepředstavuje zjevný exces, není v rozporu s kogentními ustanoveními zákona ani zásadami zadávání, neboť byl řádně odůvodněn objektivními potřebami zadavatele, přičemž dále uvedl, že zajištění bezproblémového fungování systému IPPD má strategický význam. Nelze se tak zadavateli divit, že si stanovením kritérií technické kvalifikace chce zajistit řádné plnění prostřednictvím dodavatele, který představuje špičku v oboru. Úřad tak má za to, že předmětnou část námitky zadavatel vypořádal.
125. Dílčí námitkou, že požadavky na dispozici jednotlivých členů realizačního týmu certifikacemi v některých případech vybočují „z minulé praxe samotného [z]adavatele“, navrhovatel cílí na srovnání se zakázkou OKaplikace. K této otázce, tedy otázce srovnání zadávacích podmínek se zadávacími podmínkami jiné/odlišné veřejné zakázky uvádí Úřad následující. 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 předmětném 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 technické 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).

126. Vzhledem ke všemu výše uvedenému k předmětné námitce proto Úřad uzavírá tuto dílčí otázku tak, že požadavek na certifikace u pozic členů realizačního týmu byl dostatečně odůvodněn objektivními okolnostmi šetřeného případu (konkrétně potřebami zadavatele), 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 otázce neshledal důvody pro uložení nápravného opatření.

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

127. Zadavatel u dvou z požadovaných referenčních projektů v „Příloze č. A1 PD – Seznam významných služeb“ a též u některých referenčních projektů pro členy realizačního týmu v „Příloze č. A2 – Seznam členů realizačního týmu“ kvalifikačních podmínek 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“*. Požadavek na uvedení zkušeností (referenčních zakázek) členů realizačního týmu s implementací systému v souladu s eGOV architekturou a ZKB, nebyl předmětem kritérií technické kvalifikace, ale hodnotícího kritéria (viz k tomu bod 79. odůvodnění tohoto rozhodnutí in fine). Jinými slovy uvedení takových referenčních projektů u jednotlivých členů realizačního týmu bylo zohledněno v rámci hodnocení. Uvedené znamená, že se zadávacího řízení mohli zúčastnit i takoví dodavatelé, jejichž členové týmu neměli žádné zkušenosti s požadovanými významnými službami, protože referenční zakázky byly předmětem pouze hodnocení [viz k tomu „Sekce B – Podklady pro hodnotící kritérium Kvalita realizačního týmu“ „Přílohy č. A2 – Seznam členů realizačního týmu“ (na dokumentu samotném je pak uvedeno označení jako „Příloha I ZD - Seznam členů realizačního týmu“)].
128. Navrhovatel tak svou námitkou směřuje pouze proti požadavku na prokázání zkušenosti některých členů realizačního týmu s implementací informačního systému v souladu s eGOV architekturou a ZKB, čili proti požadavkům uvedeným v „Sekci B – Podklady pro hodnotící kritérium Kvalita realizačního týmu“ „Příloze č. A2 – Seznam členů realizačního týmu“ (dokument samotný je pak označen jako „Příloha I ZD - Seznam členů realizačního týmu“).
129. Vzhledem ke skutečnosti, že je předmětný požadavek, resp. hodnotící kritérium, formulován tak, že se zadávacího řízení může účastnit i zahraniční subjekt, který disponuje členy realizačního týmu s požadovanou zkušeností s implementací systému v souladu s eGOV architekturou a ZKB, kterou tito členové získali realizací projektu dle požadovaných předpisů, a to stejným způsobem jako dodavatel český 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, neboť každý stát si definuje a upravuje předmětnou problematiku samostatně, kloní se Úřad k názoru, že zkušenost s jinou, než

českou právní úpravou nebude dosahovat takové kvality, jako zkušenost s českým ZKB. Na tomto místě potom Úřad připomíná, že rozhodovací praxe předsedy Úřadu (viz k tomu bod 113. odůvodnění tohoto rozhodnutí) nabádá Úřad k respektu zadavatele při stanovení kritérií hodnocení veřejné zakázky, které stanovuje s ohledem na řádné zajištění svých potřeb. V této souvislosti rovněž platí, že k přezkumu důvodů zadavatele, kterými obhajuje nastavení hodnotících kritérií veřejné zakázky, by měl Úřad přistoupit pouze v případě zásadní logické či racionální nesrovnalosti, přičemž takovou zásadní logickou nesrovnalost Úřad v šetřeném případě neshledal. Jak již Úřad uvedl výše, 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. Úřad proto uzavírá tuto dílčí otázku tak, že jde o požadavek přiměřený předmětu plnění veřejné zakázky a není zde dán důvod pro uložení nápravného opatření. 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 členy realizačního týmu se 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.

130. Úřad proto dílčí otázku stran kritéria hodnocení spočívajícího v požadavku zadavatele, aby členové realizačního týmu s ohledem na kritičnost systému IPPD pokud možno disponovali zkušeností s implementací systému v souladu s eGOV architekturou a ZKB, uzavírá tak, že požadavek představuje jakousi bonifikaci těch dodavatelů, kteří jsou schopni nabídnout členy realizačního týmu, kteří mají příslušnou zkušenost. Zadavatel toto zvýhodnění smysluplně odůvodnil, když uvedl, 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 (tj. nebude pro zadavatele využitelná v totožné míře), jako zkušenost s českým ZKB. Úřad proto dospěl k závěru, že jde o kritérium hodnocení přiměřené předmětu veřejné zakázky, že bylo odůvodněno objektivní potřebou zadavatele, a že zde tak není dán důvod pro uložení nápravného opatření.

K tvrzení stran omezené možnosti využití poddodavatele

131. Navrhovatel v návrhu namítá, že zadavatel v rozporu se zákonem a zásadami uvedenými v § 6 zákona omezil při plnění veřejné zakázky využití poddodavatelů, když v čl. 10.1 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 a nedůvodně tak omezil hospodářskou soutěž. Dále navrhovatel uvedl, že „*uplatněné restriktce k omezení poddodavatelského plnění odporují potřebám plnění*“ a jsou „*v rozporu s jakýmkoliv obecnými zvyklostmi, a to včetně minulých zvyklostí Zadavatele*“. Zadavatel se dle navrhovatele nevyjádřil k reálným organizačním a technickým souvislostem plnění veřejné zakázky, naopak pouze setrval na obecných proklamacích o významu IPPD.

132. K tomu zadavatel uvádí, že vymezenými významnými činnostmi, u kterých je omezeno plnění poddodavatelem, jsou pouze významné služby související s činnostmi provozu systému.
133. Zadavatel svůj postup odůvodňuje tím, že IPPD, jenž je předmětem této veřejné zakázky, je informační systém spadající pod režim ZKB a současně jde o systém 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. Nutnost bezproblémového provozu je u tohoto systému proto 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 týkají provozu předmětného systému IPPD.
134. Úřad z veřejně dostupných zdrojů ověřil⁵, že oblast podpůrných systémů a dat (IPPD) Ministerstva práce a sociálních věcí ČR, zahrnuje oblasti, mezi které 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.
135. 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.
136. 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“ (viz k tomu rozhodnutí o námitkách, str. 11).
137. Dílčí námitkou, že uplatněné restriktce spočívající v omezení poddodavatelského plnění jsou „v rozporu s jakýmkoliv obecnými zvyklostmi, a to včetně minulých zvyklostí [z]adavatele,“

⁵ 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 a ZKB

zadavatel opět cílí na srovnání se zakázkou OKaplikace. Úřad proto v této věci odkazuje na bod 125. odůvodnění tohoto rozhodnutí, kde se této otázce již věnoval.

138. K dílčí námitce, že se zadavatel nevyjádřil ke vztahu sporné zadávací podmínky k „*reálným organizačním a technickým souvislostem plnění veřejné zakázky*“, uvádí Úřad toto. Obecná námitka, která není nějak blíže argumentačně rozvinutá a specifikovaná, představuje námitku, která je jen stěží způsobilá bližšího přezkumu. Úřad má za to, že se v předmětném případě jedná právě o takto obecnou námitku. Na tomto místě proto Úřadu nezbývá, než zopakovat, že zákon stanoví podmínky, za kterých může zadavatel poddodavatelský systém omezit, a to tak, že zadavatel může v zadávací dokumentaci vymezit, resp. požadovat, aby jím určené významné činnosti při plnění veřejné zakázky byly plněny přímo vybraným dodavatelem. V šetřeném případě zadavatel této možnosti využil a následně svůj požadavek odůvodnil. Úřad zdůvodnění zadavatele přezkoumal a dospěl k závěru, že zdůvodnění je smysluplné a logické. Výše uvedená obecná námitka (právě pro svoji obecnost) pak neotevřívá žádný další prostor pro podrobnější zkoumání dané věci.
139. 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, jak již bylo uvedeno výše, 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.

K námitce postupu při vyřizování dotazů a námitce nejasných smluvních podmínek

140. Navrhovatel tvrdí, že zadavatel přistoupil k vyřizování dotazů zcela formalisticky a naprostá většina jeho odpovědí postrádá jakoukoliv přidanou hodnotu. V některých případech pak zadavatel dle tvrzení navrhovatele poskytoval dokonce zcela nesmyslné odpovědi (jako by odpovídal na něco zcela jiného). Zadavatel tak dle navrhovatele nenaplnil svoji povinnost danou § 98 zákona. Navrhovatel upozornil, že je to právě zadavatel, kdo je výhradně odpovědný za správnost a úplnost zadávacích podmínek. Tyto zadávací podmínky pak musí být zpracovány tak, aby umožnily dodavatelům podat řádné nabídky. V případě nejasností zadávacích podmínek je zadavatel povinen poskytovat taková vysvětlení, aby ve svém výsledku bylo umožněno zpracování řádných nabídek. V daném případě se dle navrhovatele zadavatel choval tak, jakoby ani neměl na podání nabídek zájem. Navrhovatel rovněž připomněl, že doposud plnil značnou část předmětu veřejné zakázky. Domnívá se, že díky této zkušenosti by měl mít nejlepší předpoklady k úplnému pochopení zadávacích podmínek a zpracování nabídky. Navrhovatel se táže, jaké přípravy nabídky mohli být schopni dodavatelé, kteří disponují mnohem menší znalostí a zkušeností. Jako příklad nesmyslné a nepoužitelné odpovědi navrhovatel zmiňuje dotaz č. 10 v rámci vysvětlení č. 6. Navrhovatel tvrdí, že na tento dotaz zadavatel prakticky neposkytl odpověď, resp. odpověď je zcela nerelevantní k položenému dotazu. Zadavatel pak byl opakovanými dotazy upozorňován, že na předchozí dotaz řádně neodpověděl (viz k tomu dotaz č. 8 ve VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE č. 6.) Dle navrhovatele ani takto opakovaně položený dotaz nepřiměřl

zadavatele k nápravě a zadavatel bez dalšího znovu odpověděl jen zcela obecně a v zásadě nesmyslně. Podobně nerelevantní odpověď poskytl zadavatel u dotazu č. 33 v rámci VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE č. 3.

141. K tvrzení, že zadavatel přistoupil k vyřizování dotazů zcela formalisticky a naprostá většina jeho odpovědí postrádá jakoukoliv přidanou hodnotu, uvádí Úřad následující.
142. 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 obor předmětu dotčené zakázky (tzn. závěry příslušných vědeckých disciplín) – to vše ve vzájemné souvislosti. Postoj Úřadu k jednotlivým vysvětlením je pak uveden u konkrétní námitky.
143. 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.
144. Postoj Úřadu k jednotlivým vysvětlením je pak uveden níže u konkrétní námitky.

K problematice smluvních podmínek obecně

145. 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 ohledně nerelevantní odpovědi poskytnuté zadavatelem na dotaz č. 33, resp. k tvrzení ohledně bodu 20.7 závazného návrhu smlouvy a následně poskytnutých vysvětlení

146. Navrhovatel namítá, že odpověď na žádost č. 33 v rámci VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE č. 3 byla vzhledem k obsahu dotazu nerelevantní, když dotaz směřoval ke „zjevně nesmyslně nastavené podmínce rozsahu součinnosti v délce „min. 10 ČD““. Dle navrhovatele musí být zadavateli i každému rozumnému dodavateli zřejmé, že určitý výkon lze v nabídce nacenit jako maximální, nikoliv jako minimální (tedy zcela otevřenou množinu). Tato námitka (jakož i předmětný dotaz) cílí na bod 20.7 závazného vzoru smlouvy (viz k tomu bod 82. odůvodnění tohoto rozhodnutí), jenž zní: „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.“
147. Úřad ověřil (viz k tomu bod 86. odůvodnění tohoto rozhodnutí) znění „Žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace č. 33“ (vztahující se k bodu 20.7 závazného vzoru smlouvy): „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 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.“

148. Úřad rovněž ověřil, že součástí zadávací dokumentace je následující „Vysvětlení zadávací dokumentace č. 33“ obsažené v dokumentu VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE č. 3. *„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.““.*
149. V rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 3. 11. 2020 zadavatel k namítané skutečnosti uvádí, že *„odpověď byla zcela logická a srozumitelná vzhledem k dotazům a dotčené zadávací podmínce. Tento dotaz se týkal odst. 20.7 smlouvy, jenž zní: „Poskytovatel se zavazuje poskytnout Objednateli součinnost minimálně v rozsahu 10 ČD při provádění zákaznického auditu...“ Z uvedeného znění jednoznačně vyplývá, že závazek poskytovatele je poskytnout součinnost alespoň v rozsahu 10 ČD, tj. tomu odpovídá i odpověď zadavatele, který na tento dotaz odpověděl mimo jiné tak, že uvedl, že definovaný rozsah součinnosti min. 10 ČD považuje za adekvátní. V rámci odst. 20.7 smlouvy tak byl jednoznačně stanoven závazek poskytovatele min. v rozsahu 10 ČD, 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. Nemohlo tak dojít k jakékoliv nejasnosti zadávacích podmínek, která by měla vliv na přípravu nabídky či stanovenou nabídkovou cenu.“*.
150. Zadavatel následně ve vyjádření k návrhu odkázal na svůj postoj uvedený v rozhodnutí o námitkách.
151. 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.
152. Úřad však při posuzování předmětné smluvní podmínky zohlednil rovněž následující skutečnosti.
153. 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.

154. 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 153. 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 VYSVĚTLENÍ 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 83. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

155. 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 tvrzení stran nesmyslnosti a nepoužitelnosti vysvětlení poskytnutého zadavatelem k dotazu č. 10, jenž se vztahuje k ustanovení bodu 16.10 čl. 16. závazného vzoru smlouvy

156. Navrhovatel v závěru návrhu odkazuje na nesmyslnost a nepoužitelnost odpovědi na dotaz č. 10 v rámci VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE č. 6 (viz k tomu bod 90. odůvodnění tohoto rozhodnutí), který se vztahuje k čl. 16.10 závazného vzoru smlouvy (viz k tomu bod 81. odůvodnění tohoto ustanovení), 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 (v rámci VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE č. 3) a žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace č. 10 (v rámci VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE č. 6).

157. Úřad ověřil znění „*Žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace č. 30*“ vztahující se k bodu 16.10 závazného vzoru smlouvy. Dotaz je následujícího 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*“.

158. Zadavatel poskytl dodavatelům následující „*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.*“.

159. Úřad ověřil znění informačně bohaté „*Žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace č. 10*“ (viz k tomu bod 90. 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.

160. 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).'

161. Zadavatel k tomu v rozhodnutí o námitkách uvádí, že žádost o vysvětlení má sloužit primárně za účelem objasnění nejasných či nejednoznačně stanovených zadávacích podmínek, a že z předmětných dotazů vyplývá, že dodavateli je dotčená zadávací podmínka zcela zřejmá a není pochyb o jejím výkladu, nicméně s touto podmínkou nesouhlasí a dotazy vytváří tlak na změnu zadávacích podmínek. Zadavatel je rovněž přesvědčen, že není povinen přizpůsobovat zadávací podmínky potřebám dodavatelů a není povinen dodavatelům v rámci žádosti o vysvětlení zadávacích podmínek objasňovat, z jakých důvodů stanovil konkrétní smluvní podmínky. Dále zadavatel opakuje, že předmětný čl. 16. 10 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.
162. 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, přitom možnosti Úřadu přezkoumávat smluvní podmínky jsou do značné míry omezené.
163. S ohledem na právě uvedené tak Úřad tuto dílčí otázku zavírá 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 16. 10. závazného vzoru smlouvy o takový zjevný exces nejedná, neboť v kontextu obou poskytnutých vysvětlení je možné říci, že zadavatel formuloval smluvní podmínku dostatečně srozumitelně, že předmětná smluvní podmínka neodporuje zákonu ani zásadám zadávání a není zde proto dán důvod pro uložení nápravného opatření.

K tvrzení ohledně nesmyslného a obecného vysvětlení poskytnutého zadavatelem k dotazu č. 8 vztahujícího se k ustanovení bodu 12.7 závazného vzoru smlouvy

164. Navrhovatel namítá, že zadavatel na dotaz, resp. žádost o vysvětlení č. 8 v rámci VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE č. 6 odpověděl zcela obecně a v zásadě nesmyslně, a to přesto, že na předchozí dotaz řádně neodpověděl (viz k tomu bod 23. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
165. Úřad ověřil, že předmětný dotaz cílí na smluvní podmínku upravenou v bodu 12.7 závazného vzoru smlouvy (viz k tomu bod 80. odůvodnění tohoto rozhodnutí): *„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“.*
166. Úřad rovněž ověřil, (viz k tomu bod 84. 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‘.*

V kontextu námítky navrhovatele (viz k tomu bod 164. odůvodnění tohoto rozhodnutí) je výše uvedený dotaz oním „předchozím dotazem“ vztahujícím se k bodu 12.7 závazného vzoru smlouvy.

167. Úřad dále ověřil (viz k tomu bod 89. odůvodnění tohoto rozhodnutí), že součástí zadávací dokumentace je „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 8“ (součást dokumentu VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE č. 6), 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, o kterém navrhovatel tvrdí, že je obecné a v zásadě nesmyslné: „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.“

168. K tvrzení tazatele dotazu, resp. „Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 23“, 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. 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, jež upravuje způsob poskytování rozvoje a školení).
169. 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. 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.
170. Úřad dále 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.
171. 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.

Shrnutí ke smluvním podmínkám

172. 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 požadavkům navrhovatele uvedeným v jeho vyjádření k podkladům

173. Ve vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí ze dne 14. 1. 2021 navrhovatel navrhuje, aby Úřad vyzval zadavatele ke sdělení konkrétních informací a doručení podkladů, které v textu vyjádření specifikuje. Konkrétně jde o
- sdělení konečné množiny „*rozdílových atributů IT prostředí*“, které považuje za podstatné pro účely plnění veřejné zakázky,
 - sdělení konkrétních „*převratných*“ organizačních opatření při podpoře předmětného IS, že dojde k naprosto „*revoluční*“ změně při potřebě komunikace se členy realizačního týmu,
 - o sdělení významných rozdílů české právní úpravy a alespoň úprav v ostatních zemích EU, které považuje za podstatné pro účely prokázání kvalifikace (a potřeby plnění veřejné zakázky),
 - o velmi podrobné vysvětlení zadavatele ohledně srovnání obou IS (tj. IPPD a OKaplikací), kde zadavatel vezme v úvahu rozsah projektu a jeho kritičnost, nikoliv irelevantní parametr potenciální délky dalšího provozu systému OKaplikací.

K uvedenému Úřad sděluje následující.

174. K požadavku navrhovatele, aby zadavatel na žádost Úřadu sdělil množinu „*rozdílových atributů IT prostředí*“, které považuje za podstatné pro účely plnění veřejné zakázky, Úřad sděluje, že pečlivě zvažoval možný přínos takové žádosti Úřadu, přičemž dospěl k závěru, že zadavatel požadavek na významné služby, ke kterým měl zadavatel sdělit rozdílové atributy IT prostředí, relevantním způsobem vysvětlil (viz k tomu body 103. a **Chyba! Nenalezen zdroj odkazů.**.. odůvodnění tohoto rozhodnutí), Úřad toto odůvodnění přezkoumal, shledal je smysluplným, a za této situace dospěl k závěru, že by navrhovaný postup nebyl v souladu se zásadou procesní ekonomie.
175. K požadavku navrhovatele, aby zadavatel na žádost Úřadu sdělil konkrétní organizační opatření při podpoře předmětného IS, že dojde k naprosto „*revoluční*“ změně v komunikaci se členy realizačního týmu, Úřad sděluje, že zadavatel není povinen podrobně vysvětlovat, proč předmětné kritérium kvalifikace spočívající v požadavku zadavatele, aby členové realizačního týmu (vybraného) dodavatele komunikovali v českém, nebo slovenském jazyce,

požaduje, ačkoliv je v minulosti nepožadoval (navrhovatel odkazuje na vlastní zkušenost s komunikací se zadavatelem z pozice subdodavatele stávajícího dodavatele zadavatele). Lapidárně řečeno: zadavatel musí obhájit zadávací podmínku jako takovou, nikoli primárně ve vztahu ke svému dřívějšímu postupu. Úřad opakuje, že zadavatel není povinen formulovat zadávací podmínky s ohledem na probíhající plnění v minulosti zadávané veřejné zakázky zadavatele (byť by měla obdobný předmět plnění, tedy služby spojené s IPPD), ani s ohledem na stávající dodavatele takové veřejné zakázky, přičemž v dalším Úřad odkazuje na body odůvodnění rozhodnutí týkající se předmětné námitky.

176. K požadavku navrhovatele, aby zadavatel na žádost Úřadu sdělil významné rozdíly české právní úpravy a úprav v ostatních zemích EU, které považuje za podstatné pro účely prokázání kvalifikace stran požadavku zadavatele na implementaci systému v souladu s eGov architekturou a ZKB, Úřad sděluje, že odůvodnění zadavatele uvedené v bodě 129. tohoto rozhodnutí, jež se vztahuje k předmětné námitce, považuje za racionální. Na požadavek navrhovatele pak Úřad nahlíží tak, že jde výrazně nad rámec toho, v jaké míře podrobnosti by měl zadavatel své zadávací podmínky zdůvodňovat.
177. K požadavku navrhovatele, aby zadavatel na žádost Úřadu podrobně vysvětlil srovnání obou IS (tj. IPPD a OKaplikací), kde zadavatel vezme v úvahu rozsah projektu a jeho kritičnost, nikoliv irelevantní parametr potenciální délky dalšího provozu systému OKaplikací, Úřad opakuje, že postup zadavatele v jedné zakázce nepředurčuje jeho postup v zakázce druhé (viz k tomu bod 125. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

Shrnutí

175. 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. S&T CZ s.r.o., Na Strži 1702/65, 140 00 Praha 4

Vypraveno dne

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