



UOHSX00EDK29

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0505/2020/VZ

Brno 27.01.2021

Číslo jednací: ÚOHS-03184/2021/500/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 29. 11. 2020 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Biologické centrum AV ČR, v. v. i., IČO 60077344, se sídlem Branišovská 1160/31, 370 05 České Budějovice, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 6. 1. 2020 Mgr. Tomášem Biemem, advokátem, ev. č. ČAK 15040, se sídlem třída V Holešovičkách 41, 182 00 Praha 8,
- navrhovatel – BBM spol. s r. o., IČO 40755592, se sídlem Kocínova 138/5, Budějovické Předměstí, 387 01 Písek, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 30. 10. 2020 JUDr. Lubošem Průšou, advokátem, ev. č. ČAK 16629, se sídlem třída Národní svobody 32/11, 397 01 Písek,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Dodávka Ekonomického informačního systému včetně implementace a zajištění služeb provozní podpory a rozvoje“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 3. 2. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 5. 2. 2020 pod ev. č. zakázky Z2020-004766 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 5. 2. 2020 pod ev. č. 2020/S 025-056921,

rozhodl takto:

Návrh navrhovatele – BBM spol. s r. o., IČO 40755592, se sídlem Kocínova 138/5, Budějovické Předměstí, 387 01 Písek – ze dne 29. 11. 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 podle § 263 citovaného zákona.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Biologické centrum AV ČR, v. v. i., IČO 60077344, se sídlem Branišovská 1160/31, 370 05 České Budějovice, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 6. 1. 2020 Mgr. Tomášem Biemem, advokátem, ev. č. ČAK 15040, se sídlem třída V Holešovičkách 41, 182 00 Praha 8 (dále jen „zadavatel“) – jakožto veřejný zadavatel ve smyslu § 4 odst. 1 písm. e) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) – zahájil dne 3. 2. 2020 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Dodávka Ekonomického informačního systému včetně implementace a zajištění služeb provozní podpory a rozvoje“ (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“). Oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 5. 2. 2020 pod ev. č. zakázky Z2020-004766 a v Úředním věstníku Evropské unie 5. 2. 2020 pod ev. č. 2020/S 025-056921.
2. Podle bodu 3.6 zadávací dokumentace ze dne 4. 2. 2020 (dále jen „zadávací dokumentace“) je předmětem veřejné zakázky *»(i) dodání, instalace a implementace ekonomického informačního systému (dále jen „EIS“), který bude plně odpovídat všem funkčním, technickým, legislativním a procesním požadavkům Zadavatele, včetně poskytnutí práv k jeho užití (licenci), a souvisejících služeb dle potřeb Zadavatele dle podmínek Implementační smlouvy a (ii) zajištění souvisejících služeb provozní podpory, údržby a rozvoje dle podmínek smlouvy o poskytování provozní podpory, údržby a rozvoje, vč. zajištění služeb součinnosti při případném budoucím přechodu na jiný informační systém (dále jen „Servisní smlouva“)*«.
3. Zadavatel stanovil v bodě 3.4 zadávací dokumentace předpokládanou hodnotu veřejné zakázky ve výši 15 600 000 Kč bez DPH.
4. Ze zápisů z jednání hodnotící komise ze dne 30. 3. 2020, 15. 4. 2020, 5. 5. 2020 a 25. 5. 2020 vyplývá, že hodnotící komise prověřovala nabídku navrhovatele – BBM spol. s r. o., IČO 40755592, se sídlem Kocínova 138/5, Budějovické Předměstí, 387 01 Písek, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 30. 10. 2020 JUDr. Lubošem Průšou, advokátem, ev. č. ČAK 16629, se sídlem třída Národní svobody 32/11, 397 01 Písek (dále jen „navrhovatel“), přičemž shledala za podstatné posoudit, resp. ověřit údaje uváděné navrhovatelem v dokumentu předloženém v jím podané nabídce s názvem „Příloha č. 1 Implementační smlouvy Funkční požadavky (viz příloha č. 24 Nabídky)“, a to především ve vztahu k požadavkům, které navrhovatel označil za standardní funkcionalitu nabízeného systému.
5. Žádostí o součinnost ze dne 5. 6. 2020 zadavatel vyzval navrhovatele k předvedení vybraných funkcionalit systému navrhovatele, u kterých hodnotící komise měla pochybnost ohledně pravdivosti nabídky navrhovatele.
6. Ze zápisu z jednání hodnotící komise ze dne 15. 6. 2020 vyplývá, že na základě přetrvávajících pochybností o vybraných požadavcích zadavatele zadavatel požádal navrhovatele dne

24. 6. 2020 postupem dle § 46 zákona o objasnění nabídky. Navrhovatel poskytl objasnění své nabídky dne 30. 6. 2020.

7. Dne 19. 10. 2020 rozhodl zadavatel o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení z důvodů dle § 48 odst. 2 písm. b) a c) zákona. Dne 4. 11. 2020 podal navrhovatel proti rozhodnutí o vyloučení námitky z téhož dne. Rozhodnutím o námitkách ze dne 19. 11. 2020, které bylo navrhovateli doručeno téhož dne, zadavatel citované námitky navrhovatele odmítl. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí o námitkách ze dne 19. 11. 2020 za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 29. 11. 2020 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu.

II. OBSAH NÁVRHU

8. Navrhovatel úvodem v čl. I návrhu rekapituluje dosavadní průběh zadávacího řízení. Následně navrhovatel objasňuje důvody, jež ho vedly k podání návrhu.

K údajnému nevyřízení námitek zadavatelem

9. Navrhovatel uvádí, že se zadavatel srozumitelně nevyjádřil k námitkám týkajícím se rozšíření podmínek zadání v rámci ověřování věrohodnosti či objasnění údajů, k námitce podle níž implementace potřebná k dosažení kvality požadované nyní v rámci dotazů zadavatelem není doprogramováním, ale nezbytnou součinností zadavatele, kterou v rámci implementace musí poskytnout jakémukoli dodavateli, pokud má být dodaný software oživen a plně funkční, a k námitce dodatečného požadavku zadavatele, který je dle navrhovatele v rozporu s účetními předpisy.
10. Dále dle navrhovatele z odůvodnění rozhodnutí o námitkách je jen patrné, že zadavatel považuje podmínky a požadavky vznesené ve svých dotazech č. 1 – 10, které jsou obsaženy v žádosti o objasnění nabídky ze dne 24. 6. 2020, za součást zadání, přestože v zadávací dokumentaci dle navrhovatele výslovně obsaženy nejsou. Jestliže se tedy zadavatel domáhal svými dotazy po navrhovateli prokázání splnění podmínek nad rámec objektivně uchazečem zjistitelného a vyložitelného obsahu podmínek zadání, nemůže jít dle navrhovatele v případě nenaplnění těchto podmínek o důvod k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení.
11. Navrhovatel má za to, že důvod k jeho vyloučení dle § 48 odst. 2 písm. b) ani dle § 48 odst. 2 písm. c) zákona neexistuje, když svoji nabídku i to, že údaje jím v nabídce uvedené odpovídají skutečnosti, řádně na výzvu zadavatele při videokonferencích konaných ve dnech 12. 6. 2020 a 15. 6. 2020 i v odpovědích na dotazy zadavatele vysvětlil a prokázal, že jeho nabídka není nepravdivá a že požadované funkcionality jím nabízené řešení splňuje.
12. Navrhovatel v podrobnostech odkazuje na plné znění námitek ze dne 4. 11. 2020 a uvádí, že v tomto rozsahu je rovněž inkorporuje do tohoto návrhu (Úřad souhrn těchto námitek uvádí níže, viz body 75. a 76. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

K údajnému nesprávnému procesnímu postupu a porušení zásady rovného zacházení

13. Navrhovatel má za to, že zadavatel v zadávacím řízení nepostupoval při svém jednání týkajícím se prověřování vybraných funkcionalit v nabídce navrhovatele v souladu se zákonem. Dle navrhovatele zadavatel v rámci pravidel pro hodnocení nabídek stanovil povinnost doplnit a v nabídce předložit seznam funkčních požadavků, přičemž údaje v takovém seznamu uvedené pak měly být předmětem hodnocení nabídky podle kritérií

„Míra splnění povinných požadavků standardní funkcionalitou systému“ a „Míra splnění rozšiřujících požadavků standardní funkcionalitou systému“. Navrhovatel uvádí, že seznam funkčních požadavků dle požadavků stanovených v pravidlech pro hodnocení nabídek doplnil a v nabídce předložil.

14. V souvislosti s tvrzením zadavatele uvedeným v rozhodnutí o námitkách, podle něhož zadavatel shledal pochybnosti o věrohodnosti údajů uvedených navrhovatelem v seznamu funkčních požadavků, navrhovatel uvádí, že z § 37 odst. 1, § 39 odst. 5, § 46 a § 48 odst. 2 písm. b) a c) zákona vyplývá, že zadavatel vstupuje jednáními dle výše uvedených ustanovení do interakce s navrhovatelem ve fázi hodnocení nabídek, nikoliv ve fázi posuzování splnění podmínek účasti v zadávacím řízení. Pravidla pro hodnocení nabídek nejsou dle navrhovatele podmínkami účasti v zadávacím řízení, nelze tedy ověřování věrohodnosti připustit ve fázi posuzování splnění podmínek účasti v zadávacím řízení, ale pouze a jen ve fázi hodnocení nabídek.
15. Dále navrhovatel uvádí, že z odst. 2.1. rozhodnutí o vyloučení vyplývá, že zadavatel prováděl „posouzení nabídky“, avšak zákon takovou fázi zadávacího řízení nezná, když dle navrhovatele zná pouze fáze posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení, snížení počtu účastníků a hodnocení nabídek. Zadavatel tak dle navrhovatele zatížil zadávací řízení netransparentností a porušil zákon.
16. Navrhovatel dále konstatuje, že zadavatel v žádosti o objasnění nabídky a poskytnutí součinnosti ze dne 5. 6. 2020 postupoval dle ustanovení § 39 odst. 5 zákona, avšak označil tuto žádost ve svém předmětu nesprávně. Dle navrhovatele ustanovení § 39 odst. 5 zákona zadavatele opravňuje k ověření věrohodnosti údajů uvedených v nabídce. V seznamu funkčních požadavků se mělo doplňovat do jednotlivých sloupců pouze jednoslovné „ANO“ nebo „NE“, a jiné údaje se uvádět neměly. Zadavatel dle navrhovatele v žádosti o objasnění nabídky a poskytnutí součinnosti ze dne 5. 6. 2020 ověřuje věrohodnost údajů uvedených navrhovatelem v nabídce pro hodnocení nabídek ve smyslu ustanovení § 39 odst. 5 zákona a nikoliv žádá o objasnění nebo doplnění údajů. Údaje jsou dle navrhovatele v nabídce uvedeny úplně a bez jakýchkoliv pochybností o způsobu vyplnění – vyplněno všude „ANO“ nebo „NE“ podle pokynů. Na těchto pojmech díky jejich zcela jasně vyhraněnému významu není dle navrhovatele co objasňovat nebo doplňovat ve smyslu ustanovení § 46 zákona.
17. K tomu navrhovatel dále uvádí, že se proti této nesprávnosti nemohl ohradit prostřednictvím námítky již při doručení žádosti ze dne 5. 6. 2020, neboť v této žádosti jde jen o označení takového dokumentu – obsah je pouze ověřením údajů poskytnutých stěžovatelem pro hodnocení kritérií. Navrhovatel dále tvrdí, že až ve spojení s žádostí o objasnění ze dne 24. 6. 2020 a zejména rozhodnutím o vyloučení je navrhovatel teprve s to uplatnit své procesní právo na řádný průběh zadávacího řízení k veřejné zakázce.
18. Navrhovatel konstatuje, že na základě žádosti o objasnění nabídky a poskytnutí součinnosti ze dne 5. 6. 2020 proběhlo dle ustanovení § 39 odst. 5 zákona ověření údajů poskytnutých stěžovatelem prostřednictvím faktické demonstrace naplnění funkčních požadavků na demonstračním předmětu veřejné zakázky určeném k dodání, a to dne 12. 6. a 15. 6. 2020 (dále jen „předvedení funkcionalit“). Předvedení funkcionalit bylo dle navrhovatele následně zadavatelem vyhodnoceno procesně nesprávně v tom, že zadavatel prostřednictvím žádosti o objasnění vyzval navrhovatele k objasnění nabídky ve smyslu

ustanovení § 46 zákona, aniž k tomu byl oprávněn. Dle navrhovatele měl zadavatel opětovně požádat o ověření údajů ve smyslu § 39 odst. 5 zákona a nikoliv o objasnění nabídky ve smyslu § 46 zákona. Cílem užití institutu objasnění nabídky podle § 46 zákona je objasnění údaje uvedeného dodavatelem v tom smyslu, že je důvodně nejasný (má více možných výkladů obsahu) případně je neúplný. V souvislosti s výše uvedeným pak dle navrhovatele zadavatel nesprávně užil jako důvod vyloučení § 48 odst. 2 písm. b) zákona, když jediným správným důvodem vyloučení je dle navrhovatele vyloučení podle ustanovení § 48 odst. 2 písm. c) zákona neboť jedině tento důvod je spojený s institutem ověření věrohodnosti údajů podle ustanovení § 39 odst. 5 zákona.

19. Navrhovatel má taktéž za to, že zadavatel porušil svým postupem v zadávacím řízení zásadu rovného zacházení ve vztahu k navrhovateli, a to jednak tím, že navrhovatelem poskytnuté údaje jsou věrohodné (odpovídají skutečnosti), a jednak tím, že zadavatel využil svého oprávnění daného ustanovením § 39 odst. 5 zákona v rozporu s touto zásadou.
20. K tomu navrhovatel dále uvádí, že jelikož šlo o ověření věrohodnosti kritérií hodnocení, mělo být takové ověření provedeno v úplném rozsahu u všech účastníků zadávacího řízení, neboť jen údaje o stejné úrovni věrohodnosti mohou být ve fázi hodnocení nabídek předmětem hodnocení. Je to dle navrhovatele dáno i tím, že díky vícekritériálnímu hodnocení nabídek a metodě hodnocení nabídek má vždy daný údaj u všech účastníků vliv na jejich hodnocení, neboť hodnoty každého z nich hrají relativní úlohu v poměru hodnocení nabídek, a pak zohlednění nesprávného údaje u některého z nich oproti ověřeným údajům jiných z nich vedou k jinému matematickému výsledku hodnocení, než když do hodnocení vstoupí pouze hodnoty, které jsou ve stejném kvalitativním rozsahu ověřeny u všech účastníků. Zadavatel dle navrhovatele v rozhodnutí o vyloučení uvedl, že u navrhovatele předmětné parametry ověřoval, protože jeho systém užívá (a zná). Zadavatel tedy dle navrhovatele konstatuje, že údaje poskytnuté navrhovatelem v seznamu funkčních požadavků považuje za věrohodné (díky znalosti nabízeného plnění) až na body vymezené v příloze první žádosti. Navrhovatel má za to, že zadavatel neprovedl ověření věrohodnosti všech údajů poskytnutých ostatními účastníky zadávacího řízení, jejichž nabídky jsou předmětem hodnocení, ač tak v daném zadávacím řízení při daném procesním postupu a v předmětné fázi učinit musel. Zadavatel dle navrhovatele buď neprovedl ověření údajů u ostatních účastníků vůbec, nebo pouze v rozsahu, v němž provedl ověření u navrhovatele, avšak v obou těchto případech se jedná dle navrhovatele o porušení zásady rovného zacházení. Dle navrhovatele u ostatních účastníků zadávacího řízení musí být ověřeny naprosto všechny údaje jednotlivě, neboť předmět plnění ostatních účastníků není zadavatelem užíván, a zadavatel tak nemůže učinit o části funkčních požadavků závěr o jejich věrohodnosti obdobně jako u navrhovatele.
21. V předmětném případě se dle navrhovatele jedná o údaje, které zadavatel požadoval v nabídce uvést pro účely hodnocení nabídek, přičemž pokud by se tyto údaje rozšířily i na technické podmínky vymezující předmět zakázky, zadavatel by s danými údaji pracoval jak ve fázi hodnocení nabídek, tak ve fázi posuzování splnění podmínek účasti v zadávacím řízení. K tomu dále navrhovatel uvádí, že pakliže by zadavatel byl ve fázi posuzování splnění podmínek účasti v zadávacím řízení, tak buď by tato fáze předcházela hodnocení nabídek, a posouzení podmínek, včetně věrohodnosti předmětných údajů, by tak muselo být jednoznačně provedeno ve vztahu ke všem účastníkům zadávacího řízení, nebo by následovala po hodnocení nabídek, a pak je to v rozporu s tím, že při hodnocení nabídek

zadavatel dané údaje nepovažuje za „nevěrohodné“, ale až při posouzení splnění podmínek je za „nevěrohodné“ považuje. První případ je dle navrhovatele vyloučen, protože ověřování věrohodnosti není prováděno vůči ostatním účastníkům zadávacího řízení. Pokud zadavatel takto postupoval (tj. posuzoval před hodnocením), nepostupoval v souladu se zásadou rovného zacházení vůči navrhovateli. I druhý případ je dle navrhovatele vyloučen, protože nelze v hodnocení nabídek stejným údajům nejprve „důvěřovat“ a následně „nedůvěřovat“. Taková situace znamená dle navrhovatele porušení zásady rovného zacházení s navrhovatelem.

22. Na základě výše uvedeného navrhovatel požaduje, aby Úřad jako nápravné opatření zrušil rozhodnutí zadavatele o námitkách.
23. Závěrem se navrhovatel vyjadřuje k výši kauce a vysvětluje, proč ji složil ve výši 100 000 Kč.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

24. Podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele dne 29. 11. 2020, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele. Předmět správního řízení je vymezen obsahem uvedeného návrhu.
25. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
26. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům oznámením č. j. ÚOHS-38740/2020/511/LHI ze dne 12. 12. 2020.
27. Dne 9. 12. 2020 Úřad od zadavatele obdržel dokumentaci o zadávacím řízení. Tentýž den Úřad obdržel vyjádření zadavatele k návrhu z téhož dne.

Vyjádření zadavatele ze dne 9. 12. 2020

28. V úvodu vyjádření zadavatel nejprve shrnuje průběh zadávacího řízení a nastiňuje svoje základní myšlenky, které rozvádí dále ve svém vyjádření.

K nevyřízení námitek zadavatelem

29. Zadavatel nejprve ve vztahu k standardu kladenému na rozhodnutí zadavatele odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 31 Af 63/2018-86 ze dne 5. 8. 2020 a nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 989/08 ze dne 12. 2. 2009 s tím, že námitky navrhovatele byly vzneseny velmi vágně a mnohomluvně, aniž by přesně mířily k podstatě problému.
30. Dle zadavatele námitky ve vztahu k funkcionalitám navrhovatelem navrženého řešení veřejné zakázky byly na str. 2 až 6 námitek formulovány právě takovýmto všeobjímajícím způsobem. Podle zadavatele v rozhodnutí o námitkách je přítom v části 1.3.1. dostatečně přesně vysvětleno, v čem konkrétně navrhovatelova nabídka nesplňovala podmínky zadávací dokumentace, a proto na tuto část odůvodnění zadavatel odkazuje. Dle zadavatele podmínky obsažené v dotazech zadavatele č. 1 až 10 byly součástí zadávací dokumentace, přičemž rozhodné pasáže zadávací dokumentace jsou v rozhodnutí o námitkách řádně citovány. Navrhovatel dle zadavatele v návrhu nijak nevysvětlil, v čem konkrétně mělo

spočívat údajné odchýlení se těchto dotazů od podmínek stanovených v zadávací dokumentaci. Rovněž navrhovatel dle zadavatele nijak nevysvětlil, v čem konkrétně by měla spočívat tvrzená nelogičnost a absence odůvodnění rozhodnutí o námitkách.

31. K námitce týkající se účetních předpisů zadavatel uvádí, že byla v zadávacím řízení vznesena na str. 4 námitek k podmínce 5.75 zadávací dokumentace a vypořádána na str. 13 rozhodnutí o námitkách s tím, že se jedná o opožděnou námitku ve smyslu § 242 odst. 4 zákona, k níž je s ohledem na koncentrační zásadu nepřijatelné se blíže vyjadřovat. Proto tato námitka nemůže být dle zadavatele řešena ani v řízení před Úřadem.
32. Ve zbytku návrhu pak dle zadavatele navrhovatel označuje rozhodnutí o námitkách za nepřezkoumatelné pouze proto, že nesouhlasí s argumentací zadavatele, jeho právním názorem, výkladem zadávací dokumentace a jednoznačným skutkovým stavem věci. Zadavatel trvá na tom, že v rámci posuzování a ověřování bylo jednoznačně prokázáno, že navrhovatel nepravdivě ve své nabídce označil vybrané požadavky jako standardní součást svého systému bez nutnosti programování (1.43, 5.11, 5.16, 5.75 a 5.76).
33. Navrhovatel dle zadavatele nebyl schopen předvést naplnění požadavků a nakonec v rámci žádosti o další objasnění nabídky ve vztahu k jednotlivým požadavkům se buď vyjádřil tak, že požadavek lze splnit pouze zčásti (viz např. odpověď navrhovatele k požadavku 1.43), zadavatel jej ani nemá potřebovat (viz odpověď navrhovatele k požadavku 5.75) nebo záměrně staví proces nutného doprogramování na „pouhé“ upřesnění součinnosti mezi dodavatelem a objednatel (viz odpověď navrhovatele k požadavku 5.11).

K nesprávnému procesnímu postupu a porušení zásady rovného zacházení

34. K tomu, že nepostupoval jednotně ani v souhrnu v souladu se zákonem, zadavatel odkazuje na část 1.3.1 rozhodnutí o námitkách, kde je podle něj popsáno, v čem navrhovatel nesplnil požadavky zadávací dokumentace. Dle zadavatele navrhovatel nesplnil zejména následující požadavky: možnost přepnutí celého systému do anglického jazyka, pravidla kontrolování mezd, sledování historie položek všech záznamů v personálním a mzdovém systému, zakomponování pravidel účetních předpisů do systému, schopnost systému upozornit na překročenou dovolenou a vypočítat neuznatelné náklady za přečerpanou dovolenou. Zadavatel zdůrazňuje, že tyto požadavky jsou pro fungování mzdového a personálního systému naprosto stěžejní, a proto nemohl postupovat jinak, nežli navrhovatele pro jejich nesplnění ze zadávacího řízení vyloučit.
35. K dílčí námitce, že pravidla pro hodnocení nabídek nejsou podmínkami účasti v zadávacím řízení, zadavatel uvádí, že mu není jasné, co přesně měl tímto navrhovatel na mysli. S ohledem na zásadu transparentnosti je dle zadavatele zjevné, že věrohodnost navrhovatele je možné ověřit v kterékoliv fázi zadávacího řízení, k čemuž slouží mj. obecné procesní instituty výzvy k ověření věrohodnosti poskytnutých údajů, dokladů, vzorků nebo modelů podle § 39 odst. 5 zákona nebo výzva k objasnění ve smyslu § 46 zákona. Dle zadavatele předseda Úřadu v rozhodnutí č. j. ÚOHS-R0161/2018/VZ-37447/2018/321/EDo ze dne 14. 12. 2018 shledal, že právě ustanovení § 48 odst. 2 písm. a) zákona umožňuje zadavateli vyloučit dodavatele, pokud jeho nabídka nesplňuje podmínky stanovené zadávací dokumentací, což lze per analogiam vztáhnout i na důvody vyloučení podle § 48 odst. 2 písm. b) a c) zákona v právě projednávaném případě.

36. K dílčí námitce, že zákon nezná žádnou fázi zadávacího řízení nazvanou „posouzení nabídky“, odkazuje zadavatel na rozhodnutí o námitkách v části 1.3.1.7. na str. 15 odůvodnění. Dle zadavatele se ze strany navrhovatele jedná o „pouhý nadbytečný verbalismus“ jelikož „posouzení nabídky“ je myšlenkový proces zadavatele, který je nutné učinit v patřičném rozsahu vždy ve vztahu ke konkrétnímu úkonu v rámci zadávacího řízení, ať již se jedná o hodnocení nabídek ve smyslu § 39 odst. 2 písm. c) zákona, nebo posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení ve smyslu § 39 odst. 2 písm. a) zákona (a případně následné vyloučení dodavatele z důvodu nesplnění zadávacích podmínek podle § 48 odst. 2 písm. b) a c) zákona, jako tomu bylo v právě projednávaném případě), mají-li být důvodem pro vyloučení navrhovatele okolnosti týkající se jím vznesené nabídky.
37. Zadavatel dále uvádí, že se v rozhodnutí o námitkách zabýval i navazující dílčí námitkou, v níž navrhovatel v podrobnostech rozporuje postup zadavatele, který byl nakonec završen vyloučením navrhovatele ze zadávacího řízení. Z rozhodnutí o námitkách dle zadavatele vyplývá, že zadavatel nezaměňoval postupy (výzvy) podle § 39 odst. 5 zákona a § 46 zákona, jelikož se jedná o dva rozdílné procesní instituty, kdy nejprve je dodavatel vyzván k předložení příslušných podkladů (§ 39 odst. 5 zákona) a následně k jejich vysvětlení, resp. k objasnění nabídky (§ 46 zákona). Zadavatel přitom dle svých slov požadoval právě objasnění nabídky podle § 46 zákona a podle něj ze zákona nijak nevyplývá, že by měl kterýkoliv z těchto institutů přednost. Zadavatel k tomu blíže odkazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. R0179/2018/VZ-011660/2019/322/HSc ze dne 21. 1. 2019.
38. Další dílčí námitka týkající se nepřípustnosti vyloučení navrhovatele podle § 48 odst. 2 písm. b) a c) zákona je dle zadavatele rovněž nedůvodná, neboť navrhovatel zadavateli nedoložil, že by jím nabízený systém splňoval vybrané požadavky, které označil navrhovatel za součást jím nabízeného standardu. Dle zadavatele k nedodržení těchto podmínek se navrhovatel i sám doznal v námitkách, kde hovoří o tom, že jednotlivé součásti softwaru by bylo třeba teprve „doprogramovat“.
39. Dle zadavatele není jeho postup ani porušením zásady rovného zacházení. Dle zadavatele porušení zásady rovného zacházení nelze bez dalšího spatřovat v uplatnění institutů § 39 odst. 5 zákona nebo § 46 zákona k objasnění nabídky jednoho z dodavatelů, neboť smysl těchto institutů spočívá právě v objasnění konkrétních pochybností spojených s konkrétním dodavatelem, nikoliv se všemi účastníky zadávacího řízení. Dle zadavatele by naopak bylo vůči ostatním účastníkům zadávacího řízení netransparentní, pakliže by zadavatel navrhovatele a jeho nabídku blíže neproověřil ohledně možného rozporu se zadávací dokumentací a umožnil mu i nadále se účastnit zadávacího řízení.
40. V další části vyjádření zadavatel odkazuje na judikaturu soudů a rozhodovací praxi Úřadu k otázce míry přezkumu postupu zadavatele ze strany Úřadu, konkrétně na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-R0179/2018/VZ-01660/2019/322/HSc ze dne 21. 1. 2019, rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 A 9/2002-62 ze dne 16. 3. 2004 a rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 75/2009-100 ze dne 6. 11. 2009. Zadavatel uvádí, že jeho postup v zadávacím řízení byl s touto rozhodovací praxí v souladu.
41. Zadavatel dále upozorňuje na nesložení kauce navrhovatelem v zákonné výši. Dle zadavatele byl navrhovatel povinen složit kauci ve výši 1 % z nabídkové ceny za dobu plnění veřejné zakázky, celková nabídková cena byla přitom dle zadavatele v šetřené veřejné zakázce

jednoznačně stanovena a skládá z položek dle formuláře č. 1,2,3 a 4, a dle zadavatele v žádném případě neobsahuje cenu 1 MD rozvoje dle bodu 5 přílohy č. 6 zadávací dokumentace. Nabídková cena navrhovatele byla ve výši 14.919.100,- Kč bez DPH, 1 % z nabídkové ceny činí 149.191,- Kč; dle zadavatele však navrhovatel však složil kauci pouze ve výši 100 000,- Kč. Zadavatel se tak domnívá, že navrhovatel nesložil kauci v souladu s § 255 zákona, a proto dle § 257 písm. c) zákona by mělo být správní řízení zastaveno.

42. Závěrem zadavatel navrhuje, aby byl návrh podle § 265 písm. a) zákona jako nedůvodný zamítnut.

Další průběh správního řízení

43. Usnesením č. j. ÚOHS-40286/2020/511/LHI ze dne 15. 12. 2020 určil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení ve smyslu § 216 odst. 1 zákona.
44. Usnesením č. j. ÚOHS-00377/2021/511/LHI ze dne 5. 1. 2021 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
45. Usnesením č. j. ÚOHS-00674/2021/511/LHI ze dne 8. 1. 2021 Úřad nevyhověl žádosti zadavatele ze dne 6. 1. 2020 o prodloužení lhůty pro vyjádření k podkladům pro vydání rozhodnutí stanovené usnesením č. j. ÚOHS-00377/2021/511/LHI ze dne 5. 1. 2021.
46. Dne 13. 1. 2020 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k podkladům rozhodnutí. Zadavatel trvá na tom, že se v průběhu zadávacího řízení nedopustil žádného pochybení, přičemž opakuje stěžejní argumenty ze svého vyjádření ze dne 9. 12. 2020.
47. Dne 15. 1. 2021 Úřad vydal rozhodnutí č. j. ÚOHS-01669/2021/500/Alv z téhož dne, kterým nařídil zadavateli předběžné opatření spočívající v uložení zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

48. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadávacím řízení, vyjádření účastníků řízení a na základě vlastního zjištění rozhodl o zamítnutí návrhu navrhovatele, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

49. Podle § 6 odst. 2 zákona ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
50. Podle § 39 odst. 4 zákona není-li v tomto zákoně stanoveno jinak, může zadavatel provést posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení před hodnocením nabídek nebo až po hodnocení nabídek. U vybraného dodavatele musí zadavatel provést posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení a hodnocení jeho nabídky vždy.
51. Podle § 39 odst. 5 zákona posouzení splnění podmínek účasti nebo hodnocení kritérií podle odstavce 3 zadavatel provede na základě údajů, dokladů, vzorků nebo modelů poskytnutých účastníkem zadávacího řízení. Zadavatel může ověřovat věrohodnost poskytnutých údajů,

dokladů, vzorků nebo modelů a může si je opatřovat také sám. Vzorky může zadavatel podrobovat zkouškám a vycházet z výsledků těchto zkoušek.

52. Podle § 46 odst. 1 zákona zadavatel může pro účely zajištění řádného průběhu zadávacího řízení požadovat, aby účastník zadávacího řízení v přiměřené lhůtě objasnil předložené údaje, doklady, vzorky nebo modely nebo doplnil další nebo chybějící údaje, doklady, vzorky nebo modely. Zadavatel může tuto žádost učinit opakovaně a může rovněž stanovenou lhůtu prodloužit nebo prominout její zmeškání.
53. Podle § 46 odst. 2 zákona po uplynutí lhůty pro podání nabídek nemůže být nabídka měněna, nestanoví-li tento zákon jinak; nabídka však může být doplněna na základě žádosti podle odstavce 1 o údaje, doklady, vzorky nebo modely, které nebudou hodnoceny podle kritérií hodnocení. V takovém případě se doplnění údajů týkajících se prokázání splnění podmínek účasti za změnu nabídky nepovažují, přičemž skutečnosti rozhodné pro posouzení splnění podmínek účasti mohou nastat i po uplynutí lhůty pro podání nabídek.
54. Podle § 48 odst. 2 písm. b) zákona zadavatel může vyloučit účastníka zadávacího řízení, pokud údaje, doklady, vzorky nebo modely předložené účastníkem zadávacího řízení nebyly účastníkem zadávacího řízení objasněny nebo doplněny na základě žádosti podle § 46.
55. Podle § 48 odst. 2 písm. c) zákona zadavatel může vyloučit účastníka zadávacího řízení, pokud údaje, doklady, vzorky nebo modely předložené účastníkem zadávacího řízení neodpovídají skutečnosti a měly nebo mohou mít vliv na posouzení podmínek účasti nebo na naplnění kritérií hodnocení.
56. Podle § 241 odst. 1 zákona může námitky podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona nebo se zvláštními postupy podle části šesté zákona hrozí nebo vznikla újma.
57. Podle § 241 odst. 2 písm. a) zákona se námitky podle § 241 odst. 1 zákona podávají písemně a lze je podat proti všem úkonům nebo opomenutím zadavatele v zadávacím řízení a zvláštnímu postupu podle části šesté zákona, včetně stanovení zadávacích podmínek.
58. Podle § 242 odst. 2 zákona se námitky proti úkonům oznamovaným v dokumentech, které je zadavatel povinen podle tohoto zákona uveřejnit či odeslat stěžovateli, musí být doručeny zadavateli do 15 dnů od jejich uveřejnění či doručení stěžovateli.
59. Podle § 245 odst. 1 zákona zadavatel do 15 dnů od doručení námitek odešle rozhodnutí o námitkách stěžovateli. V rozhodnutí uvede, zda námitkám vyhovuje nebo je odmítá; součástí rozhodnutí musí být odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádří ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách. Pokud zadavatel námitkám vyhoví, sdělí v rozhodnutí současně, jaké provede opatření k nápravě.
60. Podle § 245 odst. 2 zákona pokud zadavatel neshledá důvody pro vyhovění, námitky rozhodnutím odmítne. Za odmítnutí se považuje i částečné vyhovění námitkám nebo provedení jiného opatření k nápravě, než kterého se stěžovatel v námitkách domáhal. Provede-li zadavatel jiné opatření k nápravě, než kterého se stěžovatel domáhá, je stěžovatel oprávněn podat nové námitky i proti takovému opatření k nápravě.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

61. V bodě 5.3 s názvem „Požadované členění obsahu nabídky“ zadávací dokumentace je pod bodem 3 uvedeno následující:

„Rozdělení požadavků na povinné a rozšiřující

Požadavky jsou děleny na „povinné“, které je dodavatel povinen v rámci své nabídky a následně dodávky a implementace informačního systému splnit, a to za podmínek stanovených Implementační smlouvou, a „rozšiřující“, u kterých pokud dodavatel v rámci své nabídky uvede, že jsou součástí standardní funkcionality systému ke dni podání nabídky, jsou zahrnuty do implementace EIS. Povinné požadavky musí být v rámci dodávky a implementace splněny a dodavatel má následující možnosti:

a) buďto jsou součástí standardní funkcionality systému nabízeného dodavatelem,

b) nebo je dodavatel musí v rámci dodávky a implementace do systému doplnit, resp. doprogramovat.

Povinné požadavky jsou v Příloze č. 1 Implementační smlouvy (příloha č. 2 této zadávací dokumentace) – Funkční požadavky vyznačeny bílým podbarvením příslušného požadavku (řádku). Pokud by dodavatel nenabídl, a tedy nepokryl kterýkoliv povinný požadavek, má to za následek vyloučení dodavatele z předmětného zadávacího řízení.

Rozšiřující požadavky jsou v tabulce Požadovaná funkcionality systému vyznačeny šedomodrým podbarvením požadavku (řádku) a Zadavatel je považuje za nepovinné v tom smyslu, že má zájem o jejich dodávku a implementaci za podmínek stanovených Implementační smlouvou.

U rozšiřujících požadavků je možné je zahrnout do nabídky jen v tom případě, pokud v době podání nabídky jsou do systému již zapracovány a jsou jeho standardní funkcionality. Nelze je tedy do systému doplnit (doprogramovat) až po době podání nabídky, systém je musí již ke dni podání nabídky plně obsahovat.“

62. V bodě 9.1.3 zadávací dokumentace je uvedeno, že jedním z dílčích hodnotících kritérií je „Míra splnění povinných požadavků standardní funkcionality systému“ s váhou 25 %, ke kterému je pak v bodě 9.2 s názvem „Způsob hodnocení“ zadávací dokumentace mj. uvedeno, že

»V rámci dílčího hodnotícího kritéria 9.1.3 bude hodnocena míra splnění povinných požadavků ve standardu uvedená dodavatelem v tabulce Požadovaná funkcionality systému. Způsob hodnocení v rámci dílčího kritéria 9.1.3:

Vyplnění tabulky Požadovaná funkcionality systému dodavatelem pro povinné požadavky:

- Dodavatel uvede ke každému povinnému požadavku na funkcionality informačního systému "ANO" do sloupce Standardní funkcionality v případě, že požadavek je dodavatelem nabízen jako součást standardní funkcionality jím nabízeného informačního systému, tj. jím nabízený systém požadavek v době podání nabídky ve všech částech požadavku již beze zbytku splňuje a nebude v rámci implementaci systému potřebné jej doplnit/doprogramovat. Dodavatel pro zamezení pochybností uvede rovněž "NE" do sloupce Bude doplněno/doprogramováno.*

- *Dodavatel uvede ke každému povinnému požadavku na funkcionalitu informačního systému "NE" do sloupce Standardní funkcionalita v případě, že požadavek není dodavatelem nabízen jako součást standardní funkcionality jím nabízeného informačního systému. Pokud dodavatel uvedl k povinnému požadavku na funkcionalitu informačního systému "NE" (do sloupce Standardní funkcionalita), musí se zavázat k jeho doplnění/doprogramování do informačního systému v rámci implementace systému a uvede "ANO" do sloupce Bude doplněno/doprogramováno.*

(...)

V rámci dílčího hodnotícího kritéria 9.1.4 bude hodnocena míra splnění rozšiřujících požadavků ve standardu uvedená dodavatelem v tabulce Požadovaná funkcionalita systému.

Vyplnění tabulky Požadovaná funkcionalita systému dodavatelem pro rozšiřující požadavky:

- *Dodavatel uvede ke každému rozšiřujícímu požadavku na funkcionalitu informačního systému "ANO" do sloupce Standardní funkcionalita v případě, že požadavek je dodavatelem nabízen jako součást standardní funkcionality jím nabízeného informačního systému, tj. jím nabízený systém požadavek v době podání nabídky ve všech částech požadavku již beze zbytku splňuje.*
- *Dodavatel uvede ke každému rozšiřujícímu požadavku na funkcionalitu informačního systému "NE" do sloupce Standardní funkcionalita v případě, že požadavek není dodavatelem nabízen jako součást standardní funkcionality jím nabízeného informačního systému. U rozšiřujících požadavků dodavatel nevyplňuje sloupec Bude doplněno/doprogramováno. Bude-li vyplněn, nebude při hodnocení brán na jeho vyplnění zřetel.*

Každému požadavku jsou v tabulce Požadovaná funkcionalita systému přiřazeny body významnosti funkcionality (sloupec Body významnosti funkcionality) ukazující na význam dané funkcionality informačního systému pro Zadavatele s tím, že čím vyšší je počet bodů, tím větší význam dané funkcionality Zadavatel přikládá (v rozmezí "1" pro nejnižší význam a "10" pro nejvyšší). V rámci dílčího hodnotícího kritéria č. 2 bude hodnocen celkový dosažený počet bodů významnosti funkcionality získaný za splnění povinných požadavků ve standardní funkcionality systému, jde tedy o požadavky, u kterých dodavatel uvedl "ANO" ve sloupci Standardní funkcionalita, a to současně s uvedením "NE" ve sloupci Bude doplněno/doprogramováno. Bude-li v obou sloupcích uvedeno "ANO", má se za to, že povinný požadavek není plně pokryt standardní funkcionalitou nabízeného systému a bude hodnocen, jako by ve sloupci Standardní funkcionalita bylo vyplněno "NE".

Nabídka s největším počtem bodů významnosti funkcionality povinných požadavků ve standardu získá v rámci dílčího hodnotícího kritéria č. 2 bodové ohodnocení 100 bodů, které bude vynásobeno vahou kritéria. Ostatní nabídky získají bodové ohodnocení, které vznikne násobkem váhy kritéria a poměru součtu všech bodů významnosti funkcionality hodnocené nabídky (tj. součet všech bodů významnosti funkcionality hodnocené nabídky, kde ve sloupci Standardní funkcionalita dodavatel u povinných požadavků uvedl "ANO") k hodnotě nejhodnější nabídky (tzn. hodnotě nabídky s největším počtem bodů významnosti funkcionality získaných součtem bodů významnosti funkcionality, kde ve sloupci Standardní funkcionalita dodavatel u povinných požadavků uvedl "ANO").«

63. Z přílohy č. 1 implementační smlouvy, která je přílohou č. 2 zadávací dokumentace (dále jen „příloha č. 1 implementační smlouvy“) vyplývá, že požadavek na funkcionalitu č. 1.43 s názvem „Možnost přepnutí ekonomického systému do anglického jazyka“ je rozšiřujícím požadavkem.
64. V zápise z jednání hodnotící komise ze dne 30. 3. 2020 je v bodě 3 s názvem „Program jednání hodnotící komise“ uvedeno mj. *„Posouzení nabídek z hlediska požadavků stanovených zadávacími podmínkami z hlediska jejich úplnosti a splnění podmínek z hlediska požadavků stanovených zadávacími podmínkami, a to především ve vztahu k čl. 5 a čl. 7 zadávací dokumentace“*.
65. V zápise z jednání hodnotící komise ze dne 15. 4. 2020 je v bodě 4.3 uvedeno, že *»Hodnotící komise z hlediska kontroly a úplnosti nabídky shledala za podstatné posoudit, resp. ověřit údaje uváděné spol. BBM spol. s.r.o. v dokumentu předloženém v jím podané nabídce s názvem „Příloha č. 1 Implementační smlouvy Funkční požadavky (viz příloha č. 24 Nabídky)“, a to především ve vztahu k požadavkům, které spol. BBM spol. s.r.o. označila za standardní funkcionalitu nabízeného systému. Důvodem tohoto ověření je mimo jiné ta skutečnost, že se jedná o požadavky rozhodné pro vyhodnocení nabídky a Zadavatel, resp. jeho zástupci využívají ekonomický informační systém od spol. BBM spol. s.r.o., tedy disponují informacemi o stávajících funkcionalitách systému BBM spol. s.r.o.«*.
- Následně v bodě 5 je mj. uvedeno, že *„Komise se dále sejde k dalšímu jednání v souvislosti s posouzením nabídky, a to za účelem ověření vybraných požadavků uváděných spol. BBM spol. s.r.o.“*.
66. V zápise z jednání hodnotící komise ze dne 25. 5. 2020 je v bodě 3.1 s názvem „program jednání“ uvedeno *„Ověření údajů uváděných v nabídce spol. BBM spol. s.r.o., konkrétně v příloze č. Příloha č. 1 Implementační smlouvy Funkční požadavky (viz příloha č. 24 Nabídky) – analýza vybraných požadavků určených k ověření“*.
- V bodě 4.2 je pak uvedeno, že *„Na základě následné diskuze členové hodnotící komise s uživatelskou znalostí stávajícího ekonomického informačního systému určili požadavky, o nichž lze mít pochybnosti o tom, zdali tyto požadavky jsou součástí dodavatelem BBM spol. s.r.o. nabízeného systému v rámci jím podané nabídky. Přehled všech požadavků tvoří přílohu tohoto zápisu.“*
67. V žádosti o objasnění nabídky a poskytnutí součinnosti v souvislosti s ověřením poskytnutých údajů uvedených v nabídce a s objasněním nabídky ze dne 5. 6. 2020 (dále jen „žádost o součinnost“) je uvedeno mj. následující:
- „v rámci posuzování předložených nabídek Vás tímto Zadavatel v souladu s ustanovením § 39 odst. 5 a s přihlédnutím k ustanovení § 46 z. č. 134/2016 Sb. o zadávání veřejných zakázek (dále jen „zákon“) žádá o poskytnutí součinnosti prostřednictvím zástupců Zadavatele k vysvětlení, resp. ověření informací uváděných v nabídce uchazeče. S ohledem na shora uvedené tak Zadavatel žádá o provedení ověření vybraných funkcionalit na systému dle přiložené přílohy č. 1 této žádosti, a to formou videokonference zajištěnou Zadavatelem prostřednictvím platformy „Microsoft Teams“, přičemž Zadavatel předkládá následující návrhy termínů pro provedení ověření vybraných požadavků:“*.

68. V zápise z jednání hodnotící komise ze dne 15. 6. 2020 je v bodě 3. 1 s názvem „program jednání hodnotící komise“ uvedeno, že „Ověření údajů uváděných v nabídce spol. BBM spol. s.r.o., konkrétně v příloze č. Příloha č. 1 Implementační smlouvy Funkční požadavky (viz příloha č. 24 Nabídky) – vyhodnocení informací poskytnutých dodavatelem v rámci ověřování požadavků v rozsahu přílohy č. 1 Implementační smlouvy ve vztahu k dodavateli spol. BBM spol. s.r.o.“

V bodě 4.1 je uvedeno, že „Hodnotící komise se sešla v návaznosti ověření požadavků v rozsahu přílohy č. 1 Implementační smlouvy ve vztahu k dodavateli spol. BBM spol. s.r.o., a to za účelem prvotního posouzení vybraných informací.“. V bodě 4.2 je uvedeno, že „Komise měla k dispozici zápisy z průběhu šetření, včetně pořízeného videozáznamu, zjišťovacího protokolu.“.

V bodě 4.3. je uvedeno, že „Na základě následné diskuze dospěli členové komise k závěru o přetrvávajících pochybnostech o vybraných požadavcích, konkrétně o požadavcích 1. 40, 1.42, 1.43, 1.48, 5.11, 5.16, 5.40, 5.59, 5.75, 5.76 v rozsahu přílohy č. 1 Implementační smlouvy. Přehled požadavků, včetně požadavků na další objasnění tvoří přílohu tohoto zápisu.“.

V bodě 5 je pak uvedeno, že „Komise doporučuje, aby Zadavatel dále postupem dle § 46 zákona vyzval dodavatele k objasnění vybraných požadavků v rozsahu přílohy tohoto zápisu.“.

69. Přílohu zápisu hodnotící komise ze dne 15. 6. 2020 tvoří dokument nazvaný „Zjišťovací protokol“ (dále jen „zjišťovací protokol“), který zachycuje zjištění učiněná hodnotící komisí během předvádění vybraných funkcionalit nabízeného systému na videokonferencích dne 12. 6. a 15. 6. 2020, zadavatel uvedl u požadavku 1.43 „Možnost přepnutí ekonomického systému do anglického jazyka“, že u tohoto požadavku převažuje pochybnost, přičemž konkrétně zadavatel uvedl následující:

„Ekonomický systém nelze nyní přepnout do anglické verze programu. V současné době fungují pouze cizojazyčné překlady výstupů a to v podobě vystavených faktur (pohledávky) a univerzálních daňových dokladů.“

U iFIS jsou cizojazyčné překlady v místech, kde to má podle uchazeče smysl. Celý iFIS není přeložen do angličtiny (menu, popisky jednotlivých polí, sestavy), při implementaci je možná varianta překladu komentářů (bubliny při najetí myší) a dokumentace do angličtiny.“

70. V žádosti o objasnění nabídky ze dne 24. 6. 2020 (dále jen „žádost o objasnění“) zadavatel uvedl že, „v návaznosti na uskutečněné ověření vybraných funkcionalit, které byly předvedeny dne 12.6.2020 („Ekonomika a účetnictví“) a 15.6.2020 („Personalistika a mzdy“) a následné jednání hodnotící komise, která dále posuzovala informace získané z uskutečněných šetřeních, získala hodnotící komise pochybnosti o tom, zdali níže uvedené požadavky jsou součástí dodavatelem nabídnutého systému EIS tak, jak dodavatel uvedl ve své nabídce, resp. byly součástí nabízeného systému EIS ke dni podání nabídky. Konkrétně se jedná o požadavky 1.40, 1.42, 1.43, 1.48, 5.11, 5.16, 5.40, 5.59, 5.75, 5.76. Rozsah pochybností spočívá u vybraných požadavků v následujících zjištěních:“,

přičemž u požadavku 1.43 s názvem „Možnost přepnutí ekonomického systému do anglického jazyka“ uvedl následující: „Je možné u ekonomického systému uživatelsky

přepínat mezi plně českou a plně anglickou verzí bez toho, aniž by bylo nezbytné v některém případě pracovat s českými nebo anglickými výrazy či zobrazovat dvojjazyčné texty?”.

71. V objasnění nabídky ze dne 30. 6. 2020 (dále jen „objasnění nabídky“) navrhovatel k dotazu č. 3 týkajícímu se požadavku 1.43 „Možnost přepnutí ekonomického systému do anglického jazyka“ uvedl následující:

„Ano.

Dodavatel ze získaných zkušeností na obdobných veřejných zakázkách AV ČR předpokládá, že požadavkem 1.43 je zamýšlený překlad těch částí ekonomického systému do anglického jazyka, které jsou využívány uživateli mimo ekonomické útvary.

Ekonomický systém poskytuje v plném anglickém překladu následující ekonomické komponenty: WebMailer, WebFIS (není součástí nabídky), Žádanky, Cestovní příkazy a Likvidační listy. Prvky workflow lze opatřit českou nebo anglickou mutací a vyhodnocovat zobrazení příslušných textů dle uživatelské volby jazyka. Definici workflow včetně jazykových mutací jednotlivých prvků je záležitostí konkrétní implementace, která bude řešena v rámci implementační studie EIS. Kromě výše uvedeného je možné ke všem jednotlivým formulářovým blokům a položkám iFIS zobrazit popisné informace v anglickém jazyce v podobě bublinkových oken, které si může každý uživatel samostatně aktivovat.

Z formulace požadavku 1.43 v ZD nevyplývá, že mají být automaticky překládána veškerá data vložená v češtině uživateli EIS do angličtiny.“.

72. V rozhodnutí o vyloučení zadavatel nejprve popisuje kritéria hodnocení, následně popisuje jednotlivé své kroky v zadávacím řízení, které činil v souvislosti s nejasnostmi ohledně navrhovatelovy nabídky, a dále cituje jednotlivé dotazy uvedené v rámci žádosti o objasnění a odpovědi navrhovatele učiněné v objasnění nabídky, k nimž přidává své závěry ohledně (ne)splnění jednotlivých požadavků na funkcionality navrhovatelem. Z rozhodnutí o vyloučení vyplývá, že zadavatel vyloučil navrhovatele z důvodu dle ustanovení § 48 odst. 2 písm. b) a c) zákona, přičemž v závěru rozhodnutí je k tomu v bodě 2.12 uvedeno, že

„Dodavatelem nebyly objasněny údaje na základě žádosti Zadavatele podle § 46 zákona, což samo o sobě zakládá důvod pro vyloučení Dodavatele ze zadávacího řízení ve smyslu § 48 odst. 2 písm. b) zákona,

Dodavatel předložil ve své nabídce údaje neodpovídající skutečnosti v tom smyslu, aby vybrané požadavky označené Dodavatelem jako požadavky, které mají být součástí nabízeného systému (jsou standardní funkcionalitou) ke dni podání nabídky, skutečně byly součástí nabízeného systému (byly standardní funkcionalitou) ke dni podání nabídky a tyto údaje mohly mít vliv na hodnocení nabídky ve smyslu čl. 9 zadávací dokumentace ve vazbě na čl. 5.3. písm. d) zadávací dokumentace, čímž byl naplněn důvod pro vyloučení Dodavatele ve smyslu § 48 odst. 2 písm. c) zákona.“.

73. V bodě 2.10 rozhodnutí o vyloučení je uvedeno, že „Vyjádření Dodavatele bylo následně posuzováno hodnotící komisí, přičemž z tohoto posouzení definitivně vyplynulo v návaznosti na předložené odpovědi, že požadavky 1.43, 5.11, 5.16, 5.75, 5.76. označené Dodavatelem v jím předložené a vyplněné příloze č. 1 Implementační smlouvy Funkční požadavky (viz příloha č. 24 Nabídky) jako požadavky, které představují standardní funkcionalitu nabízeného systému Dodavatele, tedy jsou, resp. mají být součástí nabízeného systému Dodavatele ke

dni podání nabídky, tj. ke dni 9.3.2020, že nejsou součástí nabízeného systému Dodavatele v požadovaném rozsahu.“

74. V bodě 2.12.1. rozhodnutí o vyloučení je uvedeno k požadavku na funkcionalitu 1.43 „Možnost přepnutí ekonomického systému do anglického jazyka“ následující:

»Z odpovědi Dodavatele k objasnění požadavku 1.43. vyplynulo, že: „Do anglického jazyka lze přepnout jen vybrané části ekonomického systému - WebMailer, WebFIS (není součástí nabídky), Žádanky, Cestovní příkazy a Likvidační listy.“

Ekonomický systém dle odpovědi Dodavatele nelze přepnout do anglického jazyka jako celek. Dodavatel sdělil, že „na základě získaných zkušeností na obdobných veřejných zakázkách AV ČR předpokládá, že požadavkem 1.43 je zamýšlený překlad těch částí ekonomického systému do anglického jazyka, které jsou využívány uživateli mimo ekonomické útvary.“ Do anglického jazyka tak lze přepnout jen jeho vybrané části WebMailer, WebFIS (není součástí nabídky), Žádanky, Cestovní příkazy a Likvidační listy. Dodavatel odpovídá spíše na požadavek 1.42 Možnost přepnutí do anglického jazyka u personalizovaného rozhraní uživatele a manažerské nadstavby, nikoliv na požadavek 1.43. Odpověď na žádost o objasnění k tomuto požadavku „Ano“ neodpovídá obsahu vlastní odpovědi.

Z odpovědi Dodavatele je tedy jednoznačné, že tento požadavek označený jako požadavek, který má být součástí nabízeného systému (standardní funkcionalitou) v rozsahu vymezeném Zadavatelem dle zadávacích podmínek (viz Příloha č. 1 Implementační smlouvy), není součástí nabízeného systému, jak označil Dodavatel ve své nabídce (viz příloha č. 24 Nabídky „Příloha č. 1 Implementační smlouvy“). Dodavatelem tak byla předložena nepravdivá informace, která byla předmětem hodnocení a měla, resp. mohla mít, vliv na naplnění kritérií hodnocení. Změna požadavku Dodavatelem ohledně toho, zdali se jedná o požadavek, který je součástí standardní funkcionality či bude doplněno/doprogramováno, je navíc ve smyslu § 46 odst. 2 zákona nepřijatelná, neboť se jedná o změnu nabídky po uplynutí lhůty pro podávání nabídek, taková změna by nadto měla vliv na hodnocení nabídky.«

75. V námitkách ze dne 4. 11. 2020 (dále jen „námitky“) navrhovatel uvedl, že neexistoval žádný důvod k jeho vyloučení dle § 48 odst. 2 písm. b) a c) zákona. K jednotlivým zadávacím podmínkám, které neměl dle zadavatele splnit, pak uvádí následující:

- a. K podmínce 1.43 navrhovatel uvedl, že v zadání této podmínky nebylo uvedeno, že celý systém včetně všech jeho prvků má být ve kterýkoli okamžik jediným kliknutím přepnutelný z jazyka českého do jazyka anglického a zpět. Současně v objasnění nabídky dle svých slov uvedl i výstupy a prvky jím nabízeného systému, u kterých je přepnutí jednotlivých prvků a výstupů systému možné. Dále uvedl, že podle navrhovatele byla plná převoditelnost z ČJ do AJ a zpět u výstupů, u nichž je předpoklad, že mohou být potenciálně potřebné v anglickém jazyce. Dle navrhovatele z předvádění nabízeného systému dne 12. 6. 2020 je jasné, že „standardní vlastností použité Oracle FORMS technologie je, že aplikace je možné provozovat v jakýchkoliv jazykových mutacích“. Podmínkou je pak dle navrhovatele pouze naplnění příslušného slovníku – bez programování, v rámci implementace (nejde o doprogramování). Dále navrhovatel uvedl, že požadavek formulovaný v žádosti zadavatele o objasnění je rozšiřujícím oproti zadání podmínky 1.43.

- b. U podmínky 5.11 navrhovatel dle svých slov doložil to, že tato funkcionalita je nabízena i ve standardním nabízeném řešení, přičemž dále vedl, že *„konkrétní provedení a použití jím nabízeného standardního řešení však budou muset být uzpůsobena konkrétním údajům, výstupům a upřesnění zadání ze strany zadavatele dle jeho konkrétních v ZD neobsažených“*.
 - c. U podmínky 5.16 navrhovatel uvedl, že *„nabízené řešení je řešením, které se pohybuje v rámci českého právního řádu (zejm. českého pracovního a daňového práva), nikoli mezinárodního daňového práva“*. Dále pak navrhovatel uvedl, že *„Konkrétní požadavek na evidenci změny státní příslušnosti a změny rodných čísel součástí zadání nebyl“* a k tomu dodal, že v rámci ověřování vybraných funkcionalit byl navrhovatelem objasněn jiný způsob uchování změn i těchto údajů.
 - d. U podmínky 5.75 stěžovatel uvedl, že konkrétní požadavek na promítnutí změn provedených v účetnictví v úloze „Osobní náklady“ do mzdového systému nebyl u této podmínky součástí zadání. Dále uvedl, že požadavek ani nedává praktický smysl a může způsobit nesprávnosti ve vedení účetnictví a výkaznictví.
 - e. K podmínce 5.76 navrhovatel uvedl, že její splnění doložil, přičemž dále uvedl, že *„I u této podmínky stejně jako u podmínky 1.43. jde o podmínku rozšiřující, která ke splnění kvalifikace nemusí být splněna uchazečem vůbec, ani ve formě nabízeného standardu ani ve formě dodatečně doprogramované funkcionality.“*
76. Navrhovatel v námitkách uvedl, že z odůvodnění rozhodnutí o vyloučení nevyplývá, které nepravdivé údaje neodpovídající skutečnosti měl v nabídce a v odpovědích na dotazy zadavatele uvést. Dle navrhovatele zadavatel zadal některé podmínky tak, že jejich objektivní výklad i vzhledem k tomu, že stěžovatel zná prostředí dodavatele, byl jiný, než jak jej zadavatel zamýšlel zadat nebo že u některých podmínek nyní požaduje zadavatel oproti v zadání zveřejněným podmínkám širší nebo jiné plnění. Dle navrhovatele, i kdyby názor zadavatele o tom, že ani po objasnění navrhovatel nespĺňuje dílčí kritéria u podmínek 1.43, 5.11, 5.16, 5.75 a 5.76, byl správný, neznamena to, že by navrhovatel *„neplnil kvalifikační podmínky zadávacího řízení“*.
77. V bodě 1.2 rozhodnutí o námitkách zadavatel k tomu, že z odůvodnění rozhodnutí o vyloučení nevyplývá, které nepravdivé údaje neodpovídající skutečnosti měl stěžovatel v nabídce a v odpovědích na dotazy zadavatele uvést, uvádí následující:
- „Zadavatel předně nerozumí úvodnímu vyjádření Stěžovatele v Námitkách, že mu snad nemá být zřejmé, které údaje uváděné v nabídce Stěžovatele neodpovídají skutečnému stavu věci, aby následně poukázal na vybrané požadavky 1.43, 5.11., 5.16., 5.75 a 5.76, které měly být součástí standardní funkcionality. Zadavatel tuto skutečnost uvádí na několika místech svého Rozhodnutí, dokonce to i graficky zdůraznil (viz např. čl. 2.10. Rozhodnutí a zejména pak čl. 2.12.1. Rozhodnutí a.n., kde je uvedeno konkrétní odůvodnění s příslušným dílčím závěrem o tom, který vybraný požadavek uvedený Stěžovatelem v nabídce jako součást standardní funkcionality neodpovídá požadavkům zadání Zadavatele). Je absolutně nepochopitelné, že by Stěžovateli z textu Rozhodnutí nebylo zřejmé, které konkrétní požadavky označil Zadavatel jako rozporné se skutečným stavem věci. Zadavatel tak pro úplnost potvrzuje, že ve shora uvedeném smyslu se jedná o požadavky uvedené v příloze č. 24 nabídky Stěžovatele pod body 1.43, 5.11, 5.16, 5.75, 5.76. U všech těchto požadavků Stěžovatel ve své nabídce uvedl, že*

jsou součástí standardu jím nabízeného systému, tedy v souladu se zadávacími podmínkami jsou ve všech částech příslušného požadavku již beze zbytku splněny a nebude v rámci implementaci systému potřebné je doplnit či doprogramovat.“

Dále k tomu zadavatel zkopíroval jednotlivé pasáže z rozhodnutí o vyloučení.

78. V bodě 1.3.1.2 rozhodnutí o námitkách zadavatel k výkladu zadávacích podmínek uvádí následující:

„Pokud jde o jednotlivé vybrané požadavky, které označil Zadavatel za požadavky, které nejsou součástí nabízeného systému Stěžovatele, pak ty byly jednoznačně popsány v příloze č. 1 Implementační smlouvy Funkční požadavky (viz příloha č. 24 Nabídky). V zadávacích podmínkách, konkrétně v čl. 9.1.3. a čl. 5.3. zadávací dokumentace, bylo jednoznačně uvedeno, jakým způsobem má být vyplněna příloha č. 1 Implementační smlouvy a zejména v jaké podobě má být ten který požadavek, bude-li označen dodavatelem jako standardní, tedy jako jím nabízená součást řešení. Pokud byly Stěžovatelem označeny vybrané požadavky jako součást standardu a nakonec se v rámci posuzování nabídky ukázalo, že tyto požadavky neodpovídají zadání, uvedl Stěžovatel nepravdivou informaci, která je navíc předmětem hodnocení. V tomto smyslu nelze hovořit o sporu o výklad zadávacích podmínek ve vztahu k vybraným požadavkům, neboť požadavky byly jasně definovány a Stěžovatel je dokonce nijak nerozporoval (např. v rámci podávání námitek proti zadávacím podmínkám) a v rámci posuzování nabídky Stěžovatele bylo i na základě přímých odpovědí Stěžovatele prokázáno, že předmětné požadavky (1.43, 5.11, 5.16, 5.75, 5.76.) nejsou součástí Stěžovatelem nabízeného standardu.“

79. V bodě 1.3.1.4 rozhodnutí o námitkách zadavatel uvádí následující: *„Způsob vyplnění povinných a rozšiřujících požadavků na funkcionalitu pro provedení vyhodnocení dílčích hodnotících kritérií (i) Míra splnění povinných požadavků standardní funkcionalitou systému a (ii) Míra splnění rozšiřujících požadavků standardní funkcionalitou systému“ byl dále stanoven v čl. 5.3. písm. d) zadávací dokumentace následujícím způsobem:“*, přičemž dále zadavatel cituje čl. 5.3. písm. d) zadávací dokumentace, který mj. řeší „standardní“ a „doplňující“ (doprogramovanou) funkcionalitu.

80. V bodě 1.3.1.5.1. rozhodnutí o námitkách zadavatel k zadávací podmínce 1.43 mj. uvedl, že navrhovatel pouze dezinterpretuje definici přepnutí celého ekonomického systému do anglického jazyka a že ve svých námitkách opakovaně trvá na tom, že jím nabízený systém zajišťuje anglickou verzi pouze u výstupů, čímž dle zadavatele sám potvrzuje nesplnění daného požadavku. Současně zadavatel uvádí, že *„Stěžovatelem podaná námitka zpochybňující vlastnost či nesrozumitelnost příslušného požadavku je námitkou proti zadávacím podmínkám, kterou je možné podat nejpozději do skončení nabídkové lhůty, tudíž se jedná o námitku opožděnou.“*

81. V bodě 1.3.1.5.2 rozhodnutí o námitkách zadavatel k zadávací podmínce 5.11 mj. uvedl následující:

„Dodavatel odpovědí na zpřesňující dotaz nepotvrdil, že plné řešení požadavku je zahrnuto ve standardu systému EIS, protože na základě implementační analýzy může realizace požadavku vyžadovat programátorské úpravy systému. Odpověď na žádost o objasnění k tomuto požadavku „ANO“ neodpovídá obsahu vlastní odpovědi.“

Dále zadavatel uvádí, že námitka navrhovatele zpochybňující zadávací podmínky v podobě příslušného požadavku je námitkou proti zadávacím podmínkám, a tudíž se jedná o námitku opožděnou. Následně zadavatel cituje pasáž námitek navrhovatele, kde mj. tučně zdůrazňuje pasáž „*nabízeno v obecné funkční podobě je, konkrétní provedení a použití jím nabízeného standardního řešení však budou muset být uzpůsobena konkrétním údajům, výstupům a upřesněním zadání ze strany zadavatele dle jeho konkrétních v ZD neobsažených*“, na což pak reaguje následovně:

„Tímto Stěžovatel potvrzuje nesplnění požadavku v rámci jím nabízeného řešení v rozsahu požadovaném Zadavatelem. Způsob realizace požadavku v sobě zahrnuje vlastní analýzu a doprogramování.“

82. V bodě 1.3.1.5.3. rozhodnutí o námitkách zadavatel k zadávací podmínce 5.16 mj. uvedl následující:

„Stěžovatel doložil, jakým způsobem je schopen požadavek realizovat, nicméně jej vztáhl na personální a mzdové údaje sledované s platností záznamů datem (od – do), které jsou, jak uvádí „viditelné na první pohled“ a na „údaje s časově sledovanými položkami.“ Stěžovatel odpovědí na zpřesňující dotaz nepotvrdil, že sledování historie změny záznamů je vztaheno ke všem položkám v personálním a mzdovém systému, u kterých může docházet ke změnám v rámci pracovní- právního vztahu (např. u státní příslušnosti). Odpověď na žádost o objasnění k tomuto požadavku „ANO“ neodpovídá obsahu vlastní odpovědi Zadavatele.

Dále zadavatel uvádí, že námitka navrhovatele zpochybňující zadávací podmínky v podobě příslušného požadavku je námitkou proti zadávacím podmínkám, a tudíž se jedná o námitku opožděnou.

Závěrem zadavatel k této námitce týkající se požadavku 5.16 uvádí, že navrhovatel „*není schopen jej předložit v plném rozsahu, nýbrž pouze s nutností dalšího doprogramování a samostatné analýzy, tedy zcela nad rámec Stěžovatelem označené standardní funkcionality*“.

83. V bodě 1.3.1.5.4. rozhodnutí o námitkách zadavatel k zadávací podmínce 5.75 mj. uvedl následující:

„Na požadavek, do jaké sestavy se přeúčtování mzdových prostředků na jiné analytiky promítne, nebyla poskytnuta jasná odpověď. Dodavatel odpovědí na zpřesňující dotaz nepotvrdil, že plné řešení požadavku 5.75 je zahrnuto ve standardu nabízeného systému. Odpověď na žádost o objasnění k tomuto požadavku „ANO“ neodpovídá obsahu vlastní odpovědi.

Dále zadavatel uvádí, že pokud navrhovatel nyní účel předmětného požadavky zpochybňuje, jedná se o námitku proti zadávacím podmínkám, a tedy o opožděnou námitku.

84. V bodě 1.3.1.5.5. rozhodnutí o námitkách zadavatel k zadávací podmínce 5.76 mj. uvedl následující:

„Dodavatel odpovědí na zpřesňující dotaz nepotvrdil, že plné řešení požadavku je zahrnuto ve standardu systému EIS. Odpověď na žádost o objasnění k tomuto požadavku „ANO“ neodpovídá obsahu vlastní odpovědi.

(...)

Uvádí-li Stěžovatel stejně jako v případě požadavku 1.43 (viz výše) ve svých Námitkách, že „předmětná podmínka je podmínkou rozšiřující, která ke splnění kvalifikace nemusí být splněna uchazečem vůbec, ani ve formě nabízeného standardu ani ve formě dodatečně doprogramované funkcionality.“, pak toto opět nic nemění, resp. neměnilo na povinnosti Stěžovatele, aby pravdivě vyplnil „ANO“ či „NE“ ve vztahu k informaci, zdali je příslušná funkcionality součástí nabízeného standardu a pokud uvedl dodavatel „ANO“ obdržel neoprávněně 10 bodů za funkcionality, která není součástí jeho standardu, jak nepravdivě uvedl ve své nabídce. Situace, kdy Stěžovatel nepravdivě vyplní informaci rozhodnou pro vyhodnocení jeho nabídky představuje nezhojitelnou vadu nabídky, která vylučuje Stěžovatele z možnosti dalšího vyhodnocení.“

K výši kaucí

85. Dne 27. 11. 2020 navrhovatel složil na účet Úřadu kauci ve výši 100 000 Kč. Zadavatel ve svém vyjádření k návrhu vyjádřil pochybnosti o tom, zda navrhovatel složil kauci v zákonné výši. Podle zadavatele byla v zadávací dokumentaci jasně stanovena pravidla pro určení celkové nabídkové ceny, navrhovatel měl proto dle zadavatele složit kauci ve výši 1 % z nabídkové ceny, tj. ve výši 149.191,- Kč.
86. Zadavatel v této souvislosti ve svém vyjádření argumentuje zněním první odrážky bodu 8.2 zadávací dokumentace, kde je uvedeno, že „celková nabídková cena“ je složena z položek 1., 2., 3. a 4. uvedených ve formuláři pro uvedení nabídkové ceny, z čehož zadavatel dovozuje, že celková nabídková cena v sobě neobsahuje cenu MD za službu rozvoje dle čl. 5.2 servisní smlouvy.
87. K uvedenému Úřad uvádí, že způsob určení nabídkové ceny pro účely výpočtu kaucí je upraven v § 255 odst. 1 zákona. Dle tohoto ustanovení je navrhovatel povinen složit na účet Úřadu kauci ve výši 1 % z **nabídkové ceny** navrhovatele za celou dobu plnění veřejné zakázky nebo za dobu prvních čtyř let plnění v případě smluv na dobu neurčitou, nejméně však ve výši 50 000 Kč, nejvýše ve výši 10 000 000 Kč. V případě, že navrhovatel nemůže stanovit celkovou nabídkovou cenu, je povinen složit kauci ve výši 100 000 Kč. Z tohoto ustanovení zákona dle Úřadu vyplývá, že celkovou nabídkovou cenou se pro účely určení výše kaucí rozumí cena za plnění, které má dodavatel zadavateli v rámci veřejné zakázky poskytnout a má ho ve své nabídce ocenit, nikoliv cena, resp. část ceny, kterou zadavatel v zadávacích podmínkách za „celkovou nabídkovou cenu“ sám označí. Pro určení výše kaucí tedy není relevantní, že v šetřeném případě zadavatel v zadávací dokumentaci část nabídkové ceny označil jako „celkovou nabídkovou cenu“. Pro výpočet kaucí je stěžejní nabídková cena jako celek, tj. za cenu plnění, které měli dodavatelé ve svých nabídkách ocenit.
88. Jak Úřad zjistil, zadávací dokumentace obsahuje čl. 8.2 nadepsaný „Složení nabídkové ceny“, v němž je stanoveno, že „nabídková cena se skládá z následujících dílčích cen:
 - „Celková nabídková cena složena z položek 1., 2., 3. a 4. uvedených ve Formuláři a
 - Ceny MD za službu Rozvoje dle článku 5.2 Servisní smlouvy uvedené v položce 5 Formuláře“.
89. Z čl. 8.2 zadávací dokumentace tedy plyne, že nabídková cena se skládá jednak z položek 1., 2., 3., a 4. uvedených v příloze č. 6 zadávací dokumentace „Struktura celkové nabídkové

ceny“ (dále jen „formulář“), ale také z položky 5. formuláře, tedy z jednotkové ceny za rozvoj dle čl. 5.2 Servisní smlouvy.

90. V čl. V.1 smlouvy o poskytování provozní podpory, údržby a rozvoje (dále jen „servisní smlouva“), jejíž vzor tvoří přílohu č. 3 zadávací dokumentace, je uvedeno, že *„Objednatel je oprávněn po dobu účinnosti Servisní smlouvy objednat u Poskytovatele Rozvoj EIS, a to v rozsahu vymezeném rozšiřujícími funkcionalitami, které ke dni převzetí EIS jako celku netvořily EIS, tedy nebyly součástí Prototypu dle čl. 3.2.3 Implementační smlouvy, avšak jsou uvedeny v příloze č. 1 Implementační smlouvy“*.
91. V čl. V.2 servisní smlouvy je uvedeno, že *„Objednatel je oprávněn nikoliv však povinen objednat u Poskytovatele Rozvoj EIS v rozsahu ceny ve výši 2.076.000 bez DPH. Cena za jednotlivý Rozvoj se bude účtovat podle počtu člověkodnů (dále jen „MD“), přičemž jeden MD má hodnotu [DOPLNÍ POSKYTOVATEL] Kč bez DPH.“*
92. Z uvedeného (zejména z bodu 8.2 zadávací dokumentace) je tedy zřejmé, že dle zadávacích podmínek je součástí nabídkové ceny za plnění veřejné zakázky, kterou mají dodavatelé ve svých nabídkách uvést, i nabídková cena za rozvoj dle čl. 5.2. servisní smlouvy, která je cenou jednotkovou.
93. Přílohou č. 27 nabídky navrhovatele byl dokument nazvaný „NABÍDKOVÁ CENA PŘEDMĚTU PLNĚNÍ VEŘEJNÉ ZAKÁZKY“, který představuje vyplněný formulář dle přílohy č. 6 zadávací dokumentace, tj. obsahuje konkrétní nabídkové ceny za položky uvedené ve formuláři, tedy i nabídkovou cenu „Cena MD pro Rozvoj dle čl. 5.2 Servisní smlouvy“.
94. Jak Úřad uvedl ve svém stanovisku k výpočtu výše kauce dle §255 odst. 1 a 2 zákona (dostupné z <https://www.uohs.cz/cs/verejne-zakazky/vykladova-stanoviska-a-metodiky.html>), *„(h)ypotéza uvedená v § 255 odst. 1 větě druhé, tedy že navrhovatel nemůže stanovit celkovou nabídkovou cenu, je tak naplněna pouze v případě, že v situaci hodnocení jednotkových cen či modelového příkladu rozsahu plnění není v zadávací dokumentaci vyjádřen (předpokládaný) rozsah budoucího plnění, v důsledku čehož nelze celkovou nabídkovou cenu z ceny pro účely hodnocení stanovit ani matematickým výpočtem. V takovém případě je pak navrhovatel povinen složit kauci ve výši 100 000 Kč“*. Z toho vyplývá, že pokud je nabídková cena pro účely hodnocení stanovena jako jednotková cena a zadavatel v zadávací dokumentaci nestanoví předpokládaný rozsah budoucího plnění, pak celkovou nabídkovou cenu nelze určit a navrhovatel je povinen složit na účet Úřadu kauci ve výši 100 000 Kč.
95. V šetřeném případě je součástí nabídkové ceny cena za 1 MD rozvoje, tj. cena jednotková. Avšak to, jaký je předpokládaný rozsah tohoto budoucího rozvoje, ze zadávací dokumentace ani z jejích příloh nevyplývá. Zadavatel ve vzoru servisní smlouvy pouze stanovil, že je oprávněn po dobu účinnosti servisní smlouvy objednat u poskytovatele rozvoj ekonomicko-informačního systému, a uvedl jeho maximální finanční hodnotu. Jelikož je tedy součástí nabídkové ceny cena za 1 MD rozvoje, tj. cena jednotková, a zadavatel neurčil předpokládaný rozsah tohoto rozvoje, nelze určit celkovou nabídkovou cenu. Navrhovatel tak byl podle § 255 odst. 1 zákona povinen na účet Úřadu složit kauci ve výši 100 000 Kč.
96. Na základě výše uvedených skutečností Úřad uzavírá, že kauce byla složena ve správné výši, tedy v souladu s § 255 odst. 1 zákona.

Právní posouzení*K vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení*

97. Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že zákon dává zadavateli možnost vyloučit účastníka zadávacího řízení jen z důvodů zde taxativně vymezených, což má vést k omezení možnosti zneužití tohoto práva a současně k zachování právní jistoty účastníků. Většina důvodů pro vyloučení účastníka zadávacího řízení podle § 48 zákona stanoví důvody možné, nikoli povinné, neboť by nebylo účelné zadavateli ve všech případech ukládat, aby důvody pro vyloučení zkoumal. Při vylučování účastníka zadávacího řízení, ať už se jedná o vyloučení obligatorní či fakultativní, musí zadavatel vždy dodržovat zásady stanovené § 6 zákona.
98. V šetřeném případě ze zadávací dokumentace vyplývá, že zadavatel po účastnících zadávacího řízení požadoval, aby v rámci svých nabídek předložili vyplněnou tabulku obsahující seznam požadavků zadavatele na funkcionalitu systému, v níž měli ke každému požadavku uvést „ANO“ do sloupce „Standardní funkcionalita“ v případě, že požadavek je dodavatelem nabízen jako součást standardní funkcionality jím nabízeného informačního systému nebo „NE“ v případě, že požadavek není dodavatelem nabízen jako součást standardní funkcionality jím nabízeného informačního systému (viz bod 62. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Zadavatel v zadávací dokumentaci rozdělil požadavky na funkcionalitu systému na povinné a rozšiřující, přičemž u rozšiřujících požadavků zadavatel uvedl, že je možné je zahrnout do nabídky jen v tom případě, pokud v době podání nabídky jsou do dodavateli nabízeného systému již zpracovány a jsou jeho standardní funkcionalitou. Nelze je tedy do systému doplnit (doprogramovat) až po podání nabídky, systém je musí již ke dni podání nabídky plně obsahovat (viz bod 61. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Zadavatel dále v zadávací dokumentaci stanovil, že jedním z dílčích hodnotících kritérií je míra splnění rozšiřujících požadavků ve standardu uvedená dodavatelem v tabulce obsažené v příloze č. 1 implementační smlouvy (viz bod 62. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
99. Ze zápisů z jednání hodnotící komise ze dne 15. 4. 2020 a 5. 5. 2020 vyplývá, že hodnotící komise prověřovala nabídku navrhovatele, přičemž shledala za podstatné ověřit údaje uváděné navrhovatelem v nabídce, a to především ve vztahu k požadavkům, které navrhovatel označil za standardní funkcionalitu nabízeného systému. Jako důvod tohoto ověření uvedla mj. tu skutečnost, že se jedná o požadavky rozhodné pro vyhodnocení nabídky a zadavatel v současnosti využívá informační systém od navrhovatele, tedy disponuje informacemi o stávajících funkcionalitách systému navrhovatele (viz body 65. a 66. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
100. Zadavatel dne 5. 6. 2020 požádal navrhovatele o předvedení vybraných funkcionalit systému formou videokonference, přičemž samotné ověření se uskutečnilo ve dnech 12. 6. 2020 a 15. 6. 2020.
101. Ze zápisu z jednání hodnotící komise ze dne 15. 6. 2020 vyplývá, že hodnotící komise projednala výsledky předvedení vybraných funkcionalit a dospěla k závěru, že stále přetrvávají pochybnosti o požadavcích č. 1.40, 1.42, 1.43, 1.48, 5. 11, 5. 16, 5.40, 5.59, 5.75, 5.76 v rozsahu přílohy č. 1 implementační smlouvy, a doporučila, aby zadavatel postupem dle § 46 zákona vyzval navrhovatele k objasnění výše uvedených požadavků (viz bod 67. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Zadavatel požádal navrhovatele o objasnění výše

uvedených požadavků žádostí o objasnění ze dne 24. 6. 2020 (viz bod 70. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Navrhovatel reagoval na uvedenou žádost dne 30. 6. 2020.

102. Zadavatel následně rozhodnutím o vyloučení vyloučil navrhovatele ze zadávacího řízení. Jako důvod vyloučení zadavatel v rozhodnutí o vyloučení uvedl jednak to, že navrhovatelem nebyly objasněny údaje na základě žádosti zadavatele podle § 46 zákona, což dle zadavatele zakládá důvod pro vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení ve smyslu § 48 odst. 2 písm. b) zákona, a současně to, že navrhovatel předložil ve své nabídce údaje neodpovídající skutečnosti, když označil požadavky na funkcionality systému č. 1.43, 5.11, 5.16, 5.75, 5.76 za požadavky, které představují standardní funkcionality jím nabízeného systému, tedy jsou součástí tohoto systému ke dni podání nabídky (viz body 72. a 73. odůvodnění tohoto rozhodnutí), avšak zadavatel v průběhu zadávacího řízení zjistil, že tomu tak není, přičemž uvedení těchto nepravdivých údajů mohlo mít vliv na hodnocení nabídky navrhovatele (viz bod 72. odůvodnění tohoto rozhodnutí); dle zadavatele tak byl naplněn důvod vyloučení dle § 48 odst. 2 písm. c) zákona.
103. Z rozhodnutí o vyloučení vyplývá, že jedním z údajů, které měl navrhovatel dle zadavatele uvést v nabídce nepravdivě, byl údaj o splnění požadavku na funkcionality nabízeného systému č. 1.43 s názvem „Možnost přepnutí ekonomického systému do anglického jazyka“ (viz bod 74. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Ke splnění tohoto požadavku (který, jak plyne z přílohy č. 1 implementační smlouvy, je požadavkem rozšiřujícím - viz bod 63. odůvodnění tohoto rozhodnutí) Úřad uvádí následující.
104. Úřad předně uvádí, že z jazykového výkladu požadavku č. 1.43 ve znění „Možnost přepnutí ekonomického systému do anglického jazyka“ dle jeho názoru vyplývá, že se má jednat o přepnutí kompletního systému, tedy systému jako celku, do anglického jazyka, nikoliv přepnutí pouze vybraných částí nebo pouze vybraných textů. Jinými slovy řečeno, z textace požadavku nelze dovodit, že by se možnost přepnutí do anglického jazyka měla vztahovat jen na některé části systému.
105. Ze zjišťovacího protokolu vyplývá, že hodnotící komise po předvedení vybraných funkcionalit v systému navrhovatele v rámci videokonference měla ve vztahu k funkcionalitě č. 1.43 pochybnost o pravdivosti nabídky navrhovatele, když dle hodnotící komise nebylo možno ekonomický systém přepnout do anglické verze programu. Hodnotící komise ve zjišťovacím protokolu mj. uvedla, že u části nabízeného systému nazývaného navrhovatelem a zadavatelem „iFIS“ jsou cizojazyčné překlady pouze v místech, kde to má dle navrhovatele smysl. Celý „iFIS“ není dle zápisu ve zjišťovacím protokolu přeložen do angličtiny a až při implementaci je možno přiložit k textům v českém jazyce komentáře ve formě bubliny při najetí myši (viz bod 69. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
106. Na navazující žádost o objasnění nabídky, kde zadavatel po navrhovateli požadoval objasnění výše uvedeného požadavku na funkcionality č. 1.43 dotazem ve znění: „*Je možné u ekonomického systému uživatelsky přepínat mezi plně českou a plně anglickou verzí bez toho, aniž by bylo nezbytné v některém případě pracovat s českými nebo anglickými výrazy či zobrazovat dvojjazyčné texty?*“, navrhovatel odpověděl „Ano“, přičemž svoji odpověď dále zdůvodnil (viz bod 71. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
107. Navrhovatel v úvodu objasnění nabídky nejprve uvedl, „že ze získaných zkušeností na obdobných veřejných zakázkách Akademie věd ČR předpokládá, že požadavkem 1.43 je

zamýšlený překlad těch částí ekonomického systému do anglického jazyka, které jsou využívány uživateli mimo ekonomické útvary“. V závěru objasnění pak navrhovatel dodal, že „Z formulace požadavku 1.43 v ZD nevyplývá, že mají být automaticky překládána veškerá data vložená v češtině uživateli EIS do angličtiny.“ (viz bod 71. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

108. Z citovaných formulací dle Úřadu plyne, že navrhovatel není toho názoru, že by systém měl být kompletně překládán do jazyka anglického (tj. že systém by měl být přeložen jako celek a že jen tuto skutečnost by zadavatel ve smyslu dílčího hodnotícího kritéria s názvem „Míra splnění povinných požadavků standardní funkcionalitou systému“ pozitivně hodnotil), přičemž tento svůj názor vyvozuje ze svých zkušeností z obdobných zakázek u jiných ústavů Akademie věd ČR.
109. Následně navrhovatel ve svém objasnění nabídky vyjmenoval části jím nabízeného ekonomického systému, které lze plně přepnout do anglického jazyka, a to konkrétně WebMailer, WebFIS (který, jak uvádí navrhovatel, není součástí nabídky), Žádanky, Cestovní příkazy a Likvidační listy (viz bod 71. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
110. Z objasnění nabídky dále vyplývá, že prvky workflow lze opatřit českou nebo anglickou mutací, avšak definice workflow včetně jazykových mutací bude až záležitostí konkrétní implementace. Z uvedeného Úřad dovodil, že workflow bude možno přepnout do anglického jazyka až po jeho definici v rámci implementace.
111. Současně navrhovatel v objasnění nabídky uvedl, že je možné ke všem jednotlivým formulářovým blokům a položkám části systému označené jako „iFIS“ zobrazit popisné informace v anglickém jazyce v podobě bublinkových oken. Z této části objasnění dle Úřadu jasně plyne, že tyto části ekonomického systému nelze do anglického jazyka přepnout – z objasnění je zřejmé, že navrhovatel nabízí řešení spočívající v zobrazení bublinkových oken obsahujících informace v anglickém jazyce. To však dle Úřadu nelze považovat za přepnutí systému do anglického jazyka – slovo „přepnout“ dle Úřadu znamená, že text, který je původně český, se změní na anglický. Tomu však řešení ve formě bublinkových oken neodpovídá, neboť v takovém případě zůstane český text zachován a není tedy systém jako celek přepnut do jazyka anglického, pouze se k určité části systému v novém okně zobrazí informace v angličtině.
112. Dle Úřadu je tedy nepochybné, že konkrétní navrhovatelem zmíněné části nabízeného systému, tj. formulářové bloky a položky „iFIS“ nelze přepnout do anglického jazyka.
113. Úřad dodává, že požadavek na funkcionalitu č. 1.43 je požadavkem rozšiřujícím, přičemž dle zadávacích podmínek rozšiřující požadavek nelze do systému doplnit (doprogramovat) až po podání nabídky, ale aby mohl být v nabídce zahrnut, systém jej musí již ke dni podání nabídky plně obsahovat (viz bod 631. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Jak přitom vyplývá ze zjišťovacího protokolu, ani řešení ve formě bublinkových oken nebylo v době předvedení systému navrhovatele v rámci videokonference v systému obsaženo a muselo by se doplnit teprve až v rámci implementace. Obdobně by se v rámci implementace musel doplnit taktéž překlad prvků workflow, což uvedl sám navrhovatel v objasnění nabídky.
114. Úřad tedy na základě výše uvedeného shrnuje, že ze zjištění v rámci správního řízení vyplynulo, že některé části systému nebylo ke dni předvedení systému v rámci

videokonference (tedy ani ke dni podání nabídky, jenž videokonferenci předcházela) možno přepnout do anglického jazyka. U položek workflow by jejich překlad musel být doplněn v rámci implementace, formulářové bloky a položky „iFIS“ by nebylo možno do anglického jazyka přepnout ani po implementaci, ale bylo by nutné použít tzv. „bublíny“ při přejetí českého textu myší, ve kterých bude umístěn přeložený text, což, jak Úřad uvedl výše, nelze za požadované přepnutí považovat. Současně Úřad dodává, že ani sám navrhovatel v objasnění nabídky nepopřel skutečnost, že jím nabídnutý systém jako celek nelze do angličtiny přepnout, naopak výslovně vyjmenoval pouze některé části nabízeného systému, které jsou plně přeložitelné, a současně uvedl ty části systému, které neposkytují plný anglický překlad (workflow, iFIS). Nadto Úřad uvádí, že se navrhovatel snažil v objasnění nabídky polemizovat i nad výkladem zadávacích podmínek šetřené zakázky, když tvrdil, že dle jeho předpokladu vycházejícího z obdobných veřejných zakázek nemusejí být do angličtiny přepnutelné všechny části systému. Dle Úřadu se tímto tvrzením navrhovatel pouze snaží navodit dojem, že jím nabízený systém je s požadavkem zadavatele v souladu, neboť plná převoditelnost systému do anglického jazyka „nebyla“ vůbec vyžadována. Ze všech těchto skutečností je dle Úřadu zřejmé, že nabídka navrhovatele požadavek č. 1.43 ke dni jejího podání nesplňovala.

115. Tím, že navrhovatel uvedl ve své nabídce u požadavku č. 1.43 údaj „ANO“, ačkoliv jím nabídnutý systém tento požadavek ke dni podání nabídky nesplňoval, tedy uvedl údaj neodpovídající skutečnosti. Jak přitom vyplývá z § 48 odst. 2 písm. c) zákona, aby uvedení nepravdivého údaje mohlo být důvodem pro vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, musí současně platit, že tento nepravdivý údaj měl nebo mohl mít vliv na naplnění kritérií hodnocení. Pojmem naplnění kritérií hodnocení v kontextu daného ustanovení zákona je přitom třeba rozumět způsobnost nepravdivého, resp. skutečnosti neodpovídajícího údaje jakýmkoli způsobem ovlivnit hodnocení nabídek, aniž by přitom však muselo dojít k ovlivnění celkového výsledku hodnocení nabídek (tj. celkového pořadí dodavatelů). Zadavatel tedy může podle daného ustanovení zákona dodavatele vyloučit vždy, když zjistí, že dodavatel ve své nabídce uvedl údaj neodpovídající skutečnosti, který byl zadavatelem následně zohledňován při hodnocení nabídek, a při nepoužití tohoto skutečnosti neodpovídajícího údaje by hodnocení nabídky daného dodavatele (resp. ostatních dodavatelů) dopadlo jinak, a to i v případě, kdy nedojde k celkové změně v pořadí nabídek. Jinými slovy, zadavatel není povinen se zabývat tím, zda by údaj neodpovídající skutečnosti mohl ovlivnit či ovlivnil výsledné pořadí dodavatelů, stačí, aby údaj neodpovídající skutečnosti byl způsobilý ovlivnit jakoukoli dílčí hodnotu v rámci hodnocení nabídek.
116. Ze zadávací dokumentace vyplývá, že jedním z dílčích kritérií hodnocení bylo hodnocení míry splnění rozšiřujících požadavků ve standardu uvedeném dodavatelem v tabulce přílohy č. 1 implementační smlouvy (viz bod 62. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Dodavatelé měli ve výše uvedené tabulce uvést ke každému rozšiřujícímu požadavku „ANO“ do sloupce „standardní funkcionality“ v případě, že požadavek je nabízen jako součást standardní funkcionality jím nabízeného informačního systému, přičemž za každý splněný požadavek měli obdržet v rámci hodnocení stanovený počet bodů. Ze zadávací dokumentace taktéž vyplývá, že jedním z výše popsanych požadavků na funkcionalitu je právě šetřený bod č. 1.43 „Možnost přepnutí ekonomického systému do anglického jazyka“, u něhož navrhovatel v nabídce uvedl údaj „ANO“ (viz bod 63. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

117. Požadavek na funkcionalitu systému č. 1.43 byl tedy předmětem hodnocení a uvedení údaje „ANO“, který v případě navrhovatele u tohoto požadavku neodpovídal skutečnosti, tak mohlo mít vliv na naplnění kritérií hodnocení, tedy na bodový zisk navrhovatele v rámci kritéria hodnocení „Míra splnění rozšiřujících požadavků standardní funkcionalitou systému“. Podmínky pro vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení dle § 48 odst. 2 písm. c) zákona tak byly naplněny.
118. Ve světle všech shora uvedených skutečností Úřad uzavírá, že v šetřeném případě zadavatel postupoval v souladu se zákonem, když dne 19. 10. 2020 rozhodl o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení z důvodu dle § 48 odst. 2 písm. c) zákona, neboť údaj o tom, že navrhovatelem nabízený systém splňuje požadavek na funkcionalitu č. 1.43, uvedený v nabídce navrhovatele, neodpovídal skutečnosti a mohl mít vliv na naplnění kritérií hodnocení.
119. Současně Úřad konstatuje, že s ohledem na zjištění oprávněného důvodu pro vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení se již s ohledem na zásadu procesní ekonomie nezabýval oprávněností ostatních navrhovatelem napadených důvodů vyloučení.
- K údajnému nesprávnému procesnímu postupu zadavatele a porušení zásady rovného zacházení*
120. Navrhovatel v další části svého návrhu poukazuje na to, že zadavatel při svém procesním postupu nepostupoval dle zákona. Navrhovatel předně konstatuje, že zadavatel nesprávně využil ustanovení § 39 odst. 5 a § 46 zákona při posouzení a hodnocení nabídek (viz body 13. – 18. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad k tomu uvádí následující.
121. Navrhovatel v návrhu namítá, že pokud zadavatel v rozhodnutí o vyloučení označuje svůj postup jako „posouzení nabídek“ a nikoliv jako „posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení“, jedná se o vadu zadávacího řízení spočívající v porušení zásady transparentnosti dle § 6 zákona, neboť zákon fází „posouzení nabídek“ nezná. K tomu Úřad uvádí, že v rozhodnutí o vyloučení zadavatel jasně popsal, jaké úkony ve vztahu k nabídce navrhovatele v zadávacím řízení činil a k jakým závěrům došel, a pouhý fakt, že v rámci popisu použil pojem „posouzení nabídky“, nemůže bez dalšího představovat porušení zásady transparentnosti. Podstatné je, že je z rozhodnutí o vyloučení (stejně jako z dalších částí dokumentace o zadávacím řízení) zřejmé to, jak zadavatel v zadávacím řízení v souvislosti s ověřováním údajů v nabídce navrhovatele fakticky postupoval.
122. K námitce navrhovatele, že zadavatel svou žádostí ze dne 5. 6. 2020 nazvanou „Žádost o objasnění nabídky a poskytnutí součinnosti v souvislosti s ověřením poskytnutých údajů uvedených v nabídce a s objasněním nabídky fakticky nežádal o objasnění nebo doplnění údajů, ale ověřoval věrohodnost údajů uvedených v nabídce, a tedy žádost označil nesprávně, Úřad uvádí, že stěžejní byl skutečný obsah žádosti a to, že navrhovatel pochopil, co po něm zadavatel fakticky žádá, tedy že ověřuje věrohodnost údajů uvedených v nabídce. Případné nepřesné označení žádosti nemůže mít na zákonnost postupu zadavatele vliv.
123. Navrhovatel dále namítá nezákonnost žádosti zadavatele o objasnění nabídky, která navazovala na předvedení funkcionalit systému ve dnech 12. 6. 2020 a 15. 6. 2020. Dle navrhovatele nebyl zadavatel ke vznesení této žádosti oprávněn a namísto toho měl navrhovatele opětovně požádat o ověření údajů ve smyslu ustanovení § 39 odst. 5 zákona, a

nikoliv o objasnění nabídky ve smyslu ustanovení § 46 zákona. K tomu Úřad uvádí, že z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že zadavatel v šetřeném případě nejprve přistoupil k předvedení sporných funkcionalit na „prototypu“ systému nabízeného navrhovatelem prostřednictvím videokonference (tedy k postupu podle § 39 odst. 5 zákona). Jak vyplývá ze zjišťovacího protokolu, hodnotící komise měla i po předvedení u některých funkcionalit nadále pochybnosti, a tudíž se rozhodla přistoupit k jejich objasnění dle § 46 zákona. Takový postup byl v situaci, kdy si zadavatel nebyl ani po předvedení systému jistý, zda určité funkcionality nabídka navrhovatele splňuje, zcela legitimní. Úřad podotýká, že navrhovatel v této souvislosti uvádí, že jej zadavatel měl namísto objasňování nabídky vyzvat k opětovnému ověření věrohodnosti poskytnutých údajů, tedy je zřejmé, že samotný fakt, že se na něj zadavatel obrátil znovu, navrhovatel za nezákonný nepovažuje. Pokud tedy navrhovatel obdobně jako v předchozí části návrhu napadá pouze formální označení úkonu zadavatele, Úřad konstatuje, že tato skutečnost nepředstavuje porušení zákona.

124. Navrhovatel dále v souvislosti s tím namítá, že nebyl dán důvod pro jeho vyloučení ze zadávacího řízení podle § 48 odst. 2 písm. b) zákona, ale že jediným relevantním důvodem mohl být důvod dle § 48 odst. 2 písm. c) zákona. K tomu Úřad odkazuje na část odůvodnění tohoto rozhodnutí vztahující se k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, v níž dospěl k závěru, že důvod pro vyloučení dle § 48 odst. 2 písm. c) zákona byl naplněn; případná neexistence důvodu vyloučení dle § 48 odst. 2 písm. b) zákona tak nemůže mít na závěr o zákonnosti vyloučení navrhovatele vliv. Úřad se proto touto námitkou blíže nezabýval.
125. Úřad se dále bude zabývat argumentem navrhovatele, podle něhož je zadavatelův postup v rozporu se zásadou rovného zacházení. Navrhovatel k tomu uvádí, že jelikož šlo o ověření věrohodnosti kritérií hodnocení, mělo být takové ověření provedeno v úplném rozsahu u všech účastníků zadávacího řízení, neboť jen údaje o stejné úrovni věrohodnosti mohou být ve fázi hodnocení nabídek předmětem hodnocení. Dle navrhovatele zadavatel buď věrohodnost údajů v nabídkách ověřovat nebude, a pokud ano, a pak ji musí ověřit u všech nabídek, a to ve stejném kvalitativním rozsahu.
126. Úřad k tomu uvádí, že z dokumentace o zadávacím řízení plyne, že zadavatel přistoupil k ověřování pravdivosti údajů uvedených v nabídce navrhovatele proto, že v současné době používá systém dodaný navrhovatelem a je tedy s jeho funkcionalitami obeznámen. Zadavatel tedy měl důvodné pochybnosti o pravdivosti konkrétních údajů v nabídce navrhovatele, které pramenily ze znalosti jeho systému. O porušení zásady rovného zacházení by se přitom jednalo tehdy, pokud by zadavatel měl obdobné důvodné, tj. něčím podložené, pochybnosti o pravdivosti údajů uvedených v nabídkách dalších účastníků, avšak k ověření jejich pravdivosti by nepřistoupil, případně v případě, že by se rozhodl ověřovat údaje předložené účastníky namátkově, ale neučinil by tak ve stejném rozsahu u všech účastníků. V šetřeném případě však nešlo o namátkové ověřování údajů z nabídek a současně z dokumentace o zadávacím řízení neplyne, že by zadavateli v dosavadním průběhu zadávacího řízení vznikla důvodná pochybnost o nepravdivosti údajů v nabídce u některého z dalších účastníků.
127. Úřad současně dodává, že v zadávacím řízení zadavatel dosud nerozhodl o výběru dodavatele. Teprve vydání a odeslání oznámení o výběru dodavatele přitom znamená, že zadavatel ukončil hodnocení nabídek a provedl (minimálně u vybraného dodavatele) posouzení splnění podmínek účasti. Dříve, než k oznámení výběru dodavatele dojde, přitom

nelze v tom, že zadavatel ověřoval pravdivost údajů uvedených v nabídce pouze u navrhovatele, porušení zásady rovného zacházení spatřovat, neboť proces výběru dodavatele není ukončen, a nelze tedy předjímat, zda zadavatel v dalším průběhu zadávacího řízení bude věrohodnost údajů ověřovat i u ostatních účastníků, či nikoliv. K porušení zásady rovného zacházení zadavatelem tedy nedošlo.

128. Obdobně k námitce navrhovatele, že úkony zadavatele související s ověřováním věrohodnosti údajů v nabídce navrhovatele měly být učiněny ve fázi hodnocení nabídek a nikoliv ve fázi posouzení splnění podmínek účasti, Úřad opakuje, že teprve až odesláním oznámení o výběru dodavatele zadavatel oficiálně deklaruje, že ukončil hodnocení nabídek a provedl posouzení splnění podmínek účasti; do té doby je zadavatel kdykoli oprávněn údaje z nabídek účastníků ověřovat či objasňovat.
129. Úřad tedy uzavírá, že postup zadavatele v souvislosti ověřováním údajů uvedených v nabídce navrhovatele neshledal jako nezákonný.

K údajnému nevypořádání námitek

130. Navrhovatel v návrhu namítá, že se zadavatel v rozhodnutí o námitkách řádně nevypořádal se všemi navrhovatelem předloženými námitkami, protože navrhovatel považuje rozhodnutí o námitkách za nepřezkoumatelné a nesrozumitelné. Úřad tedy přikročil k posouzení toho, zda se v rozhodnutí o námitkách zadavatel vyjádřil podrobně a srozumitelně ke všem skutečnostem v nich tvrzených, resp. zda není rozhodnutí o námitkách nepřezkoumatelné. Konkrétně navrhovatel v návrhu označuje za nevypořádané námitky týkající se rozšíření podmínek zadání v rámci ověřování věrohodnosti či objasnění údajů, dále toho, že implementace potřebná k dosažení kvality požadované nyní v rámci dotazů zadavatelem není doprogramováním, ale nezbytnou součinností zadavatele, kterou v rámci implementace musí poskytnout jakémukoli dodavateli, pokud má být dodaný software oživen a plně funkční, a námitku týkající se dodatečného požadavku zadavatele v rozporu s účetními předpisy (viz body 9., 61. a 76. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
131. Úřad konstatuje, že z odůvodnění rozhodnutí zadavatele o námitkách (viz body 77. – 84. odůvodnění tohoto rozhodnutí) zjevně vyplývá, že k námitce týkající se rozšíření podmínek zadání v rámci ověřování věrohodnosti či objasnění údajů (u požadavků č. 1.43, 5.11, 5.16, 5.75 a 5.76) se zadavatel vyjádřil v tom smyslu, že nemůže být sporu o výklad zadávacích podmínek, které jasně definoval již v zadávací dokumentaci (viz body 77. – 78. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Současně se zadavatel vyjádřil i k jednotlivým požadavkům č. 1.43, 5.11, 5.16, 5.75 a 5.76, kde se konkrétněji zabývá podstatou citovaných bodů zadávací dokumentace (viz body 80. – 84. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
132. K námitce, že implementace potřebná k dosažení kvality požadované v rámci dotazů zadavatelem není doprogramováním, ale nezbytnou součinností zadavatele, kterou v rámci implementace musí poskytnout jakémukoli dodavateli, pokud má být dodaný software oživen a plně funkční, se zadavatel v rozhodnutí o námitkách vyjádřil v tom smyslu, že poukázal na to, co označuje za „standardní“ a co za „doplňující“ (doprogramovanou) funkcionalitu systému (viz bod 79. odůvodnění tohoto rozhodnutí), a vyjádřil tedy dle Úřadu zcela nepochybně, jaký názor zastává ohledně definice pojmu doprogramování, tj. že se jedná o doplnění prvků systému po podání nabídky.

133. Z odůvodnění rozhodnutí zadavatele o námitkách taktéž vyplývá, že se vyjádřil i k námitce týkající se dodatečného požadavku zadavatele v rozporu s účetními předpisy (u požadavku č. 5.75), když uvedl, že se jedná o námitku proti zadávacím podmínkám ve smyslu § 242 odst. 4 zákona, kterou je možné podat nejpozději do skončení nabídkové lhůty, tudíž se jedná o námitku opožděnou (viz bod 83. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
134. Zadavatel se tedy v rozhodnutí o námitkách vyjádřil ke všem námitkám, které navrhovatel označil ve svém návrhu jako nevypořádané (viz bod 9. odůvodnění tohoto rozhodnutí), přičemž současně Úřad uvádí, že ani u ostatních namítaných skutečností neshledal, že by je zadavatel v rozhodnutí o námitkách nevypořádal řádně.

Závěr

135. Úřad uzavírá, že v šetřeném případě neshledal v žádném z úkonů či postupů zadavatele, jež navrhovatel svým návrhem napadal, rozpor se zákonem; z toho důvodu neshledal ani důvody pro uložení nápravného opatření. Vzhledem k tomu Úřad rozhodl o zamítnutí návrhu podle § 265 písm. a) zákona tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. Mgr. Tomáš Biem, Biem&Schýbal, advokátní kancelář, s.r.o., V Holešovičkách 94/41, 182 00 Praha 8
2. JUDr. Luboš Průša, advokát, třída Národní svobody 32/11, 397 01 Písek

Vypraveno dne

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