



UOHSX00FJNIT

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0368/2021/VZ

Brno 10. 12. 2021

Číslo jednací: ÚOHS-42113/2021/500/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 26. 8. 2021 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Česká republika – Ministerstvo spravedlnosti, IČO 00025429, se sídlem Vyšehradská 427/16, 128 00 Praha,
- navrhovatel – CCA Group a.s., IČO 25695312, se sídlem Karlovo náměstí 288/17, 120 00 Praha 2, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 23. 4. 2021 JUDr. Sylvii Sobolovou, Ph.D., advokátkou, ev. č. ČAK 09582, Kocián Šolc Balaščík, advokátní kancelář, s.r.o., IČO 26739291, se sídlem Jungmannova 745/24, 110 00 Praha 1,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Vývoj a implementace eSIR a společných částí“ v řízení se soutěžním dialogem, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 31. 1. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 3. 2. 2020 pod ev. č. Z2020-004646, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 5. 2. 2020 pod ev. č. 2020/S 025-056870, ve znění pozdějších oprav,

rozhodl takto:

Návrh navrhovatele – CCA Group a.s., IČO 25695312, se sídlem Karlovo náměstí 288/17, 120 00 Praha 2 – ze dne 26. 8. 2021 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika – Ministerstvo spravedlnosti, IČO 00025429, se sídlem Vyšehradská 427/16,

128 00 Praha – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Vývoj a implementace eSIR a společných částí“ v řízení se soutěžním dialogem, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 31. 1. 2020 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 3. 2. 2020 pod ev. č. Z2020-004646, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 5. 2. 2020 pod ev. č. 2020/S 025-056870, ve znění pozdějších oprav, se podle § 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Česká republika – Ministerstvo spravedlnosti, IČO 00025429, se sídlem Vyšehradská 427/16, 128 00 Praha (dále jen „**zadavatel**“) – jakožto veřejný zadavatel ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“) – zahájil dne 31. 1. 2020 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění řízení se soutěžním dialogem za účelem zadání veřejné zakázky „Vývoj a implementace eSIR a společných částí“, přičemž citované oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 3. 2. 2020 pod ev. č. Z2020-004646, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 5. 2. 2020 pod ev. č. 2020/S 025-056870, ve znění pozdějších oprav (dále jen „**veřejná zakázka**“ či „**zadávací řízení**“).
2. V bodě II.1.4) „Oznámení o zahájení zadávacího řízení“ uveřejněném ve Věstníku veřejných zakázek dne 3. 2. 2020 (dále jen „**oznámení o zahájení**“) zadavatel vymezil předmět veřejné zakázky následovně: *„Vytvoření nového informačního systému justičního elektronického spisu a jeho nastavby pro agendu insolvenčního řízení (dále jen „eSIR“), nasazení tohoto systému do prostředí justice a zajištění provozu, podpory a rozvoje vytvořeného informačního systému. Zadání této veřejné zakázky směřuje k tomu, aby bylo nalezeno řešení informačního systému eSIR, které by odpovídalo představám zadavatele a respektovalo všechny jeho požadavky, jakož i požadavky kladené na činnost zadavatele a veškeré právní předpisy. Předmětem (či spíše účelem) plnění veřejné zakázky bude: • vytvoření informačního systému eSIR, nasazení tohoto systému do prostředí justice (dále jen „Dílo“) • a zajištění provozu, podpory a rozvoje vytvořeného informačního systému (dále jen „Provoz a servis“).“*
3. V čl. 2 „Charakter zadávací dokumentace“ zadávací dokumentace ze dne 31. 1. 2020 (dále jen „**zadávací dokumentace**“) zadavatel stanovil mimo jiné následující:
„Zadavatel není v současné době objektivně schopen definovat všechny podrobné a konkrétní technické, právní, finanční a jiné podmínky pro plnění veřejné zakázky. Tyto podmínky budou vymezeny v zadávací dokumentaci až na základě výsledků jednání s jednotlivými účastníky soutěžního dialogu.“
Informace uvedené v této zadávací dokumentaci mají dodavatelům umožnit kvalifikovanou účast v soutěžním dialogu a přípravu reakce na požadavky zadavatele tak, jak je uvedeno v této zadávací dokumentaci, jako podkladu pro vedení soutěžního dialogu mezi zadavatelem a jednotlivými účastníky soutěžního dialogu.

Tato zadávací dokumentace nepředstavuje podklad pro zpracování nabídky a neobsahuje podrobné údaje nezbytné pro zpracování nabídky.

Bližší informace k podání nabídek stejně jako k požadavkům zadavatele na nabídku budou uvedeny ve výzvě k podání nabídek po skončení dialogové fáze zadávacího řízení.

[...] Pro vyloučení pochybností platí, že v úvodu zadávacího řízení (v kvalifikační fázi) dodavatelé podávají pouze žádost o účast, přičemž v této fázi zadávacího řízení slouží tato zadávací dokumentace dodavatelům k získání rámcové představy o předmětu plnění a hodnotících kritériích. K podání nabídek dle této zadávací dokumentace budou dodavatelé adresně vyzváni v průběhu zadávacího řízení“.

4. V čl. 3 „Záměr zadavatele a cíle soutěžního dialogu“ zadávací dokumentace zadavatel stanovil mimo jiné následující:

„Obecným záměrem zadavatele je vytvoření nového informačního systému justičního elektronického spisu a jeho nastavby pro agendu insolvenčního řízení (dále jen „eISIR“), nasazení tohoto systému do prostředí justice a zajištění provozu, podpory a rozvoje vytvořeného informačního systému.“

5. V čl. 4 „Předpokládaný předmět veřejné zakázky a doba a místo plnění, předpokládaná hodnota zakázky a varianty nabídek“ bodě 4.6 „Předpokládaná hodnota veřejné zakázky“ zadávací dokumentace zadavatel stanovil, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky „činí u ceny za Dílo 158 754 107,44 Kč bez DPH (192 092 470 Kč s DPH). Předpokládaná hodnota veřejné zakázky u ceny za Provoz a servis nebude zveřejněna“.
6. V bodu 8.1 „Specifikace hodnotících kritérií“ čl. 8 „Pravidla hodnocení nabídek“ „Výzvy k podání nabídky“ ze dne 8. 1. 2021 (dále jen „**výzva k podání nabídky**“) zadavatel stanovil, že „**Základním hodnotícím kritériem je dle § 114 odst. 1 a § 115 ZZVZ ekonomická výhodnost nabídky. (...) V souladu s § 114 odst. 2 ZZVZ se ekonomická výhodnost nabídek vyhodnotí na základě nejvýhodnějšího poměru nabídkové ceny a kvality, a to na základě dílčích hodnotících kritérií, které jsou včetně vah vymezeny v Příloze č. 2 této Výzvy.**“
7. Dle přílohy č. 2 „Hodnotící kritéria“ výzvy k podání nabídky je jedním z hodnotících kritérií kritérium „Cena Uživatelské podpory“ s vahou kritéria 15 % a následujícím popisem: „**Výše celkové měsíční ceny Uživatelské podpory v Kč bez DPH (dle Smlouvy o zajištění servisních a rozvojových služeb systému eISIR)**“.
8. Dle čl. 2 „Seznam hodnocených nabídek“ „Písemné zprávy o hodnocení nabídek“ ze dne 8. 2. 2021 (dále jen „**zpráva o hodnocení**“) zadavatel hodnotil nabídky celkem 3 uchazečů o veřejnou zakázku, a to konkrétně nabídku navrhovatele – CCA Group a.s., IČO 25695312, se sídlem Karlovo náměstí 288/17, 120 00 Praha 2, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 23. 4. 2021 JUDr. Sylvii Sobolovou, Ph.D., advokátkou, ev. č. ČAK 09582, Kocián Šolc Balašík, advokátní kancelář, s.r.o., IČO 26739291, se sídlem Jungmannova 745/24, 110 00 Praha 1 (dále jen „**navrhovatel**“), obchodní společnosti IBM Česká republika, spol. s r.o., IČO 14890992, se sídlem V Parku 2294/4, 148 00 Praha 4 (dále jen „**IBM**“) a obchodní společnosti S&T CZ s.r.o., IČO 44846029, se sídlem Na Strži 1702/65, 140 00 Praha 4 (dále jen „**S&T**“).
9. Dle čl. 3 „Popis hodnocení nabídek“ odst. 3.1 „Hodnocené údaje z nabídek odpovídající kritériím hodnocení“ zprávy o hodnocení činila „Cena Uživatelské podpory“ u IBM částku

[...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč bez DPH, u navrhovatele částku [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč bez DPH a u S&T částku [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč bez DPH.

10. Dle čl. 3 „Popis hodnocení nabídek“ odst. 3.4 „Výsledek hodnocení nabídek“ zprávy o hodnocení vyhodnotila komise jako nejvýhodnější nabídku navrhovatele.
11. Dne 11. 2. 2021 zadavatel „Žádostí o zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny“ (dále jen „**žádost o zdůvodnění MNNC**“) vyzval navrhovatele, aby zdůvodnil způsob stanovení nabídkové ceny za plnění služby uživatelské podpory.
12. Dne 16. 5. 2021 navrhovatel poskytl zadavateli „Zdůvodnění způsobu stanovení nabídkové ceny“ (dále jen „**zdůvodnění nabídkové ceny**“).
13. Dne 25. 2. 2021 zadavatel v reakci na zdůvodnění nabídkové ceny navrhovatele „Žádostí o zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny č. 2“ (dále jen „**žádost o zdůvodnění MNNC č. 2**“) vyzval navrhovatele, aby opětovně zdůvodnil způsob stanovení nabídkové ceny za plnění služby uživatelské podpory, aby měl zadavatel jistotu, že uživatelská podpora bude zajištěna řádně, včas a kvalitně.
14. Dne 1. 3. 2021 navrhovatel poskytl zadavateli „Zdůvodnění způsobu stanovení nabídkové ceny č. 2“ (dále jen „**zdůvodnění nabídkové ceny č. 2**“).
15. „Oznámením o výběru dodavatele“ ze dne 11. 3. 2021 zadavatel účastníkům zadávacího řízení oznámil, že rozhodl o výběru dodavatele veřejné zakázky, a to o výběru navrhovatele.
16. Dne 10. 5. 2021 zadavatel „Žádostí o zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny č. 3 a žádostí o vysvětlení nabídky (žádosti o účast)“ (dále jen „**žádost o zdůvodnění MNNC č. 3**“) vyzval navrhovatele, a to „*zejména s ohledem na skutečnosti tvrzené v podaných námitkách proti rozhodnutí o výběru*“, k vysvětlení mimořádně nízké nabídkové ceny (dále jen „**MNNC**“) u položek „Cena ostatních služeb podpory provozu“, „Cena za rozvoj“ a „Cena za školení“ a dále k prokázání splnění kvalifikace a vysvětlení nabídky.
17. Dne 17. 5. 2021 navrhovatel poskytl zadavateli „Zdůvodnění způsobu stanovení nabídkové ceny č. 3 a vysvětlení nabídky (žádosti o účast)“ (dále jen „**zdůvodnění nabídkové ceny č. 3**“).
18. Dne 16. 7. 2021 zadavatel „Rozhodnutím zadavatele o vyloučení účastníka zadávacího řízení a oznámením o jeho vyloučení“ (dále jen „**rozhodnutí o vyloučení**“) na základě:
 - I. ustanovení § 48 odst. 4 ZZVZ ve spojení s § 48 odst. 1 ZZVZ, jelikož nabídka Účastníka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve vztahu k části předmětu plnění veřejné zakázky – služby Uživatelské podpory, která nebyla ze strany Účastníka zdůvodněna na základě postupu zadavatele dle § 113 ZZVZ, a*
 - II. ustanovení § 88 odst. 2 ZZVZ ve spojení s § 48 odst. 1 ZZVZ, jelikož Účastník v průběhu zadávacího řízení v určitý okamžik ztratil na časově nespécifikovanou dobu základní způsobilost dle § 74 odst. 1 písm. c) a d) ZZVZ a v souvislosti s touto změnou kvalifikace nepostupovat v souladu s § 88 odst. 1 ZZVZ“*vyloučil navrhovatele z účasti v zadávacím řízení.
19. Dne 30. 7. 2021 podal navrhovatel zadavateli „Námítky proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení účastníka ze zadávacího řízení na nadlimitní veřejnou zakázku „Vývoj a implementace eSIR a společných část“ ze dne 16.7.2021“ z téhož dne (dále jen „**námítky**“),

kterými se domáhal zrušení rozhodnutí o vyloučení, případně zrušení předmětného zadávacího řízení s odkazem na ustanovení § 127 odst. 2 písm. d) zákona *in eventum* provedení nového posouzení nabídky navrhovatele na předmětnou veřejnou zakázku.

20. Dne 16. 8. 2021 zadavatel „Rozhodnutím zadavatele o námitkách“ (dále jen „**rozhodnutí o námitkách**“) námitky navrhovatele s ohledem na § 245 odst. 2 zákona odmítl jako celek, ačkoliv došlo k částečnému vyhovění námitkám, k čemuž zadavatel uvedl následující:

„Vzhledem ke všemu výše uvedenému zadavatel považuje podané námitky proti rozhodnutí o vyloučení stěžovatele

- a) z důvodu podle § 48 odst. 4 ZZVZ za nedůvodné,*
- b) z důvodu podle § 88 odst. 2 ZZVZ za důvodné, a proto zadavatel ruší část rozhodnutí o vyloučení v části týkající se vyloučení stěžovatele dle § 88 odst. 2 ZZVZ.“*

21. Vzhledem k tomu, že navrhovatel shledává rozhodnutí o vyloučení i rozhodnutí o námitkách za

„(i) nezákonná, když nebyly dány důvody pro vyloučení Navrhovatele za Zadávacího řízení podle ustanovení § 48 odst. 4 ZZVZ a ani žádného jiného ustanovení zákona o zadávání veřejných zakázek; a

(ii) nepřezkoumatelná pro nedostatek důvodů“

podal navrhovatel k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) dne 26. 8. 2021 „Návrh na přezkoumání úkonů zadavatele v zadávacím řízení na nadlimitní veřejnou zakázku „Vývoj a implementace eSIR a společných částí““ z téhož dne (dále jen „**návrh**“).

II. OBSAH NÁVRHU

22. Návrh navrhovatele primárně napadá zadavatelův postup, který vedl k jeho vyloučení z důvodu mimořádně nízké nabídkové ceny.
23. Navrhovatel v návrhu uvádí, že zadavatelovo rozhodnutí o vyloučení navrhovatele podle ustanovení § 48 odst. 4 zákona, jakož i následné potvrzení tohoto rozhodnutí prostřednictvím rozhodnutí o námitkách, bylo nedůvodné a nezákonné. Závěry zadavatele ve vztahu k MNNC navrhovatele za poskytování služby uživatelské podpory považuje navrhovatel za nepravdivé, neopodstatněné a účelové, jakož i za vystavěné na „*zjevně nesprávných a mylných předpokladech a východiscích, jakož i na zákonu odporujícím postupu Zadavatele, v důsledku čehož se stalo nedůvodným a odporujícím požadavkům vyplývajícím z ustanovení § 48 odst. 1 ZZVZ i samotné vyloučení Navrhovatele ze Zadávacího řízení a potažmo tedy v uvedeném rozsahu i Rozhodnutí o vyloučení a Rozhodnutí o námitkách*“.
24. Dle navrhovatele se zadavatel v rámci rozhodnutí o námitkách dále nevypořádal s částí argumentace navrhovatele, přičemž samotné argumenty zadavatele v rozhodnutí o námitkách uvedené „*dostatečně neodůvodňují závěr o důvodnosti vyloučení Navrhovatele ze Zadávacího řízení ve smyslu ustanovení § 48 odst. 4 ZZVZ*“.
25. Navrhovatel se dále v návrhu vyjadřuje k jednotlivým dílčím zadavatelem tvrzeným důvodům pro vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení.
26. Navrhovatel předně nesouhlasí s dílčím závěrem zadavatele ohledně nenacenení celého rozsahu služeb uživatelské podpory. Navrhovatel je toho názoru, že postup zadavatele

spočívající ve vydání rozhodnutí o vyloučení a rozhodnutí o námitkách se jeví jako vysoce netransparentní a vzbuzující pochybnosti o pravých důvodech vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení z důvodu podle § 48 odst. 4 zákona, když zadavatel navrhovatelem nastíněný způsob zajišťování služeb podpory provozu nejen že nijak nerozporoval, ale dokonce ho i fakticky akceptoval jako souladný se zadávacími podmínkami veřejné zakázky, když po seznámení se s obsahem zdůvodnění nabídkové ceny č. 1 a č. 2 vydal rozhodnutí o výběru, jímž rozhodnul o výběru navrhovatele coby vybraného dodavatele pro realizaci předmětu veřejné zakázky. Navrhovatel je tedy toho názoru, že zadavatel evidentně až do vydání rozhodnutí o vyloučení vnímal problematiku rozdělení agendy mezi službu uživatelské a technické podpory obdobně jako navrhovatel.

27. Navrhovatel dále uvádí, že i po seznámení se s obsahem rozhodnutí o námitkách setrvává na tom, že nacenil poskytování služeb uživatelské a technické podpory způsobem a v rozsahu, který odpovídá požadavkům zadavatele dle zadávacích podmínek veřejné zakázky. V dané souvislosti navrhovatel zdůrazňuje, že to byl sám zadavatel, kdo umožnil účastníkům v zásadě relativně pružné rozvržení agendy mezi službu uživatelské a technické podpory jednotlivými účastníky (a tomu odpovídající nacenění těchto služeb), když nestanovil mezi službami uživatelské a technické podpory jednoznačné a kategorické mantinely, ale pouze mantinely rámcové. Navrhovatel k právě uvedenému dále doplňuje, že ze zadávacích podmínek je patrné, že třebaže měl zadavatel v úmyslu rozlišovat mezi službou uživatelské a technické podpory pro účely hodnocení nabídek dle dílčích hodnotících kritérií, tak mezi těmito službami žádnou jednoznačnou a kategorickou dělicí čáru zjevně neučinil. *„Jinak by totiž předmětem služby Uživatelské podpory nemohlo být jak uvedeno výše mimo jiné např. i „řešení Incidentů“, které má být do určité míry v zásadě i předmětem služby Technické podpory, když Zadavatel v čl. 1.1. písm. b) Technické specifikace uvádí, že předmětem služby Technické podpory je „zejm. lokalizace a odstraňování Incidentů“; tedy v zásadě opět řešení Incidentů.“* Navrhovatel dále doplňuje, že *„učinění „tlusté a jednoznačné“ dělicí čáry mezi předmětem služby Uživatelské podpory a předmětem služby Technické podpory není obecně a ani v právě posuzovaném případě dost dobře možné a ani nedává žádný smysl, když předmětné služby se z povahy věci nutně vzájemně prolínají, doplňují a ve svém souhrnu tvoří jednu jedinou kategorii služeb, a sice kategorii Služeb podpory provozu.“* Navrhovatel přitom nemá žádných pochyb o tom, že uvedeným způsobem ve skutečnosti na dané služby nahlíží i sám zadavatel, což dokládají kromě rozhodnutí o námitkách i další ustanovení zadávací dokumentace veřejné zakázky. Dle navrhovatele tedy není pravdou, že by jeho nabídka, resp. rozsah navrhovatelem naceněné služby uživatelské podpory, neodpovídala zadávacím podmínkám veřejné zakázky.
28. Ve vztahu k zadavatelem zmiňovanému odkazu na metodiku ITIL, která má dle tvrzení navrhovatele pravděpodobně dokreslovat zadavatelem údajně požadované rozdělení agendy služeb podpory provozu mezi službu uživatelské a technické podpory, navrhovatel uvádí, že uvedený odkaz je zcela bezpředmětný a irelevantní a nemůže zakládat důvod pro vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, když zadavatel tento odkaz v zadávacích podmínkách vůbec nezmiňuje a dovolává se ho poprvé až v rámci rozhodnutí o námitkách. Dle navrhovatele, pokud zadavatel chtěl, aby mu vybraný dodavatel poskytoval služby podpory provozu způsobem dle metodiky ITIL, pak to měl do zadávacích podmínek veřejné zakázky výslovně uvést. Nic takového však zadavatel dle navrhovatele zjevně neučinil. Navrhovatel dále setrvává na tom, že je připraven poskytovat službu uživatelské podpory za jím nabízenou nabídkovou cenu řádně a včas. Navrhovatel se tak nemůže ztotožnit s nezákonným

a netransparentním způsobem, jakým zadavatel průběžně mění své požadavky na způsob poskytování služeb podpory provozu, a to dokonce i po uplynutí lhůty pro podání nabídek, jakož ani s přenášením odpovědnosti za obsahovou nejednoznačnost a obdobné nedostatky zadávacích podmínek veřejné zakázky k tíži navrhovatele. Navrhovatel dále doplňuje, že pokud zadavatel měl zájem od sebe striktně odlišit uživatelskou a technickou podporu z důvodu, že uživatelskou podporu má v úmyslu později zajišťovat sám, měl tyto skutečnosti dostatečně a jasně promítnout do zadávacích podmínek a nedefinovat předmětné služby pomocí stejných pojmů (viz pojem incident a jeho „řešení“, resp. „odstraňování“). V dané souvislosti pak navrhovatel opětovně připomíná, že podle § 36 odst. 3 zákona je to nikoliv navrhovatel, coby účastník zadávacího řízení, ale právě zadavatel, kdo odpovídá za správnost a úplnost zadávací dokumentace a k jehož tíži jdou veškeré případné nedostatky zadávací dokumentace.

29. K interpretaci obsahu zdůvodnění MNNC č. 3 zadavatelem navrhovatel uvádí, že v rámci žádného svého vyjádření v zadávacím řízení nikdy netvrdil, že by snad pod službu uživatelské podpory řadil jen „pouhé“ zaevidování a předání incidentů a dotazů technické podpory bez řešení některých z dotazů či incidentů samotnou uživatelskou podporou, jak v rozhodnutí o vyloučení a potažmo i v rozhodnutí o vyloučení dovozuje zadavatel. Navrhovatel pouze uvedl to, že v rámci uživatelské podpory nepředpokládá řešení „tak složitého dotazu“, přičemž navrhovatel tím měl na mysli i závažnější incident, když zadávací podmínky explicitně nestanovují, jaký konkrétní druh či konkrétní kategorie incidentu má být řešen tou kterou službou podpory provozu (tj. službou uživatelské anebo službou technické podpory).
30. Navrhovatel uvádí, že setrvává na svém názoru, že nacenil poskytování služeb uživatelské podpory a technické podpory způsobem a v rozsahu, který odpovídá požadavkům zadavatele dle zadávacích podmínek veřejné zakázky. Pokud zadavatel tvrdí opak, pak dle navrhovatele tak činí z důvodu účelové dezinterpretace obsahu zdůvodnění MNNC č. 3, jakož i z důvodu nedostatků zadávacích podmínek, které se projeví až v důsledku rozhodnutí o vyloučení, a které rozhodně nelze v kontextu § 36 odst. 3 zákona a § 6 odst. 1 zákona přenášet k tíži navrhovatele.
31. Navrhovatel rovněž poukazuje na skutečnost, zda nedošlo v důsledku výše zmiňované obsahové nejednoznačnosti zadávacích podmínek k pokřivení soutěže o veřejnou zakázku jako takovou z důvodu vzájemné neporovnatelnosti nabídek obdržených zadavatelem na předmětnou veřejnou zakázku.
32. K údajné ekonomické nerealizovatelnosti služeb uživatelské podpory za navrhovatelem nabízenou dílčí nabídkovou cenu uživatelské podpory a k zadavatelem zastávané domnělé nezpůsobilosti navrhovatele poskytovat službu uživatelské podpory řádně a včas po celou dobu trvání smluvního vztahu, navrhovatel uvádí následující. Navrhovatel napadá skutečnost, že zadavatel opřel své závěry ohledně domnělé nerealizovatelnosti služby uživatelské podpory za navrhovatelem nabízenou dílčí nabídkovou cenu o stanovisko, resp. o zprávu poradenské společnosti Blue Partners s.r.o. (dále jen „**přizvaný poradce**“). Navrhovatel napadá uvedenou zprávu z důvodu chybějící odborné způsobilosti přizvaného poradce, nesprávnosti závěrů obsažených ve zprávě zapříčiněných nesprávností vstupních parametrů předmětného posouzení i metody samotného posouzení jako takového, jakož i z důvodu existence možného střetu zájmů na straně přizvaného poradce. Dle navrhovatele totiž předmětné posouzení z povahy věci není vůbec možné provést (natož tak objektivně a odborně) bez bližšího obeznámení se s navrhovatelem zamýšleným způsobem poskytování služby uživatelské a

technické podpory a dalšími synergii využívanými navrhovatelem při jeho obchodní činnosti. Přizvaný poradce však danými zásadními informacemi při zpracování zprávy zjevně nedisponoval a nemohl je tudíž zohlednit ani ve svých závěrech. Dle navrhovatele nemá zpráva žádnou relevantní vypovídací hodnotu a nemůže být tudíž podkladem pro vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení.

33. Navrhovatel dále odmítá, že by pro posouzení jeho dílčí nabídkové ceny za službu uživatelské podpory mohl být relevantním modelový příklad zmiňovaný zadavatelem v rozhodnutí o vyloučení. Navíc, dle navrhovatele, pokud zadavatel chtěl, aby účastníci zpracovali svou dílčí nabídkovou cenu za službu uživatelské podpory na základě modelového příkladu, pak měl zadavatel tento modelový příklad také uvést již do zadávací dokumentace veřejné zakázky a požadovat, aby účastníci stanovili své nabídkové ceny na základě tohoto příkladu. Nic takového však zadavatel neučinil a nemůže tudíž nyní ani přepočítávat nabídkovou cenu navrhovatele v kontextu daného modelového příkladu či nedoložení uvedené kalkulace navrhovatelem klást navrhovateli k tíži.
34. Navrhovatel se rovněž i nadále kategoricky vymezuje také proti zcela nepravdivému a účelovému tvrzení zadavatele, že *„část ze skutečné ceny (odpovídající mj. nákladům účastníka) je uhrazována účastníkovými dalšími zákazníky v rámci plateb za jím poskytované služby“*. Předmětné tvrzení je dle navrhovatele pouhou účelovou spekulací zadavatele, která nemá oporu ve skutkovém stavu věci a ani ji nelze z obsahu předchozích vyjádření navrhovatele nikterak dovozovat.
35. V neposlední řadě se pak navrhovatel opětovně ohrazuje i proti naprosto neopodstatněnému vměšování se zadavatele do business modelu a cenotvorby navrhovatele. Takový postup zadavatele, stejně jako způsob, jakým zadavatel přistoupil k posouzení dílčí nabídkové ceny navrhovatele za službu uživatelské podpory, dalece přesahuje přípustnou míru přezkumu údajné mimořádně nízké dílčí nabídkové ceny v nabídce navrhovatele zadavatelem. V této souvislosti navrhovatel dále odkazuje na rozhodnutí Úřadu sp. zn. ÚOHS-S590/2012/VZ.
36. Navrhovatel rovněž namítá, že zadavatel v rámci svých úvah o ekonomicky nerealizovatelné službě uživatelské podpory odhlíží i od toho, že navrhovatel má více jak 25 let zkušeností s dodávkou systémů justici, a má tudíž naprosto přesnou představu o tom, co ho v rámci realizace služeb podpory provozu předmětného projektu čeká, jak danou službu realizovat ekonomicky, a to při současném splnění všech požadavků zadavatele dle zadávací dokumentace.
37. Navrhovatel se v návrhu dále vymezuje proti tvrzení zadavatele, že navrhovatel nezdůvodnil jeho dílčí nabídkovou cenu za službu uživatelské podpory v plném rozsahu, neboť takové tvrzení zadavatele zjevně nemá oporu ve skutkovém stavu věci a nepochybně je do značné míry i důsledkem nepochopení obchodního modelu navrhovatele zadavatelem, což však nelze klást navrhovateli k tíži. Navrhovatel je naopak toho názoru, že zodpověděl veškeré dotazy zadavatele v jím požadovaném rozsahu, resp. v zákonných mezích, přičemž navrhovatel v dané souvislosti připomíná, že v rámci každého zdůvodnění výslovně deklaroval svou připravenost poskytnout zadavateli jakékoliv další informace a součinnost nezbytnou k případnému doplnění přípisů, a to v rozsahu dle případných konkrétních požadavků zadavatele. Žádné takové dodatečné požadavky však již navrhovatel po odeslání zdůvodnění MNNC č. 3 neobdržel.

38. Navrhovatel setrvává na tom, že jeho vyloučení ze zadávacího řízení z důvodu domnělého nezdůvodnění MNNC za poskytování služby uživatelské podpory je zcela nedůvodné a nezákonné.
39. Navrhovatel se závěrem návrhu vyjadřuje k hrozící újmě, jenž spočívá ve ztrátě obchodní příležitosti, kterou by navrhovatel měl, pokud by zadavatel postupoval v souladu se zadávacími podmínkami veřejné zakázky a se zákonem, a pokud by navrhovatele zcela svévolně a nezákonně nevyločil z účasti v předmětném zadávacím řízení, když nabídka navrhovatele byla původně zadavatelem vybrána jako ekonomicky nejvýhodnější a navrhovatel byl původně zadavatelem označen za vybraného dodavatele pro realizaci předmětu veřejné zakázky. Další újmu pak navrhovatel spatřuje i v nákladech, které musel doposud vynaložit na zpracování veškerých požadovaných podkladů v rámci předmětného zadávacího řízení, jakož i v nákladech, které musel navrhovatel doposud vynaložit na obranu proti celé řadě netransparentních, resp. nezákonných postupů zadavatele v předmětném zadávacím řízení.
40. V poslední řadě se navrhovatel vyjadřuje též k výši kauce, jež byla složena na účet Úřadu.
41. S ohledem na vše výše uvedené navrhovatel navrhuje, aby Úřad přezkoumal úkony zadavatele, konkrétně rozhodnutí o vyloučení, a to v rozsahu vyloučení navrhovatele z důvodu podle § 48 odst. 4 zákona, rozhodnutí o námitkách, a to v rozsahu vyloučení navrhovatele z důvodu podle § 48 odst. 4 zákona a zadávací podmínky veřejné zakázky. Navrhovatel dále navrhuje, aby Úřad zrušil rozhodnutí o vyloučení, a to v rozsahu vyloučení navrhovatele z důvodu podle § 48 odst. 4 zákona, rozhodnutí o námitkách, a to v rozsahu vyloučení navrhovatele z důvodu podle § 48 odst. 4 zákona, příp. zadávací řízení, pokud Úřad dospěje k závěru, že zadávací podmínky byly stanoveny v rozporu se zákonem.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

42. Podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2006 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), bylo správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zahájeno dnem 26. 8. 2021, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu dne 26. 8. 2021.
43. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
44. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-29504/2021/535/MNe ze dne 1. 9. 2021.
45. Usnesením č. j. ÚOHS-30597/2021/535/MNe ze dne 8. 9. 2021 určil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace Úřadu o dalších úkonech, které v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení provede, a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.

Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 6. 9. 2021

46. Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 6. 9. 2021 (dále jen „**vyjádření k návrhu**“) obdržel Úřad od zadavatele téhož dne.

47. V rámci vyjádření k návrhu zadavatel předně shrnuje skutkový stav, přičemž se dále vyjadřuje k jednotlivým částem návrhu.
48. K rozsahu služby uživatelské podpory dle zadávací dokumentace veřejné zakázky zadavatel uvádí, že odmítá, že by se předmětnou argumentací ohledně zpochybnění samotného procesu posuzování MNNC vůbec nezabýval. Zadavatel opakuje, že to, že zadavatel původně rozhodl o výběru navrhovatele, automaticky neznamena, že neměl jakékoliv pochybnosti o MNNC navrhovatele, ale že využil pouze svého oprávnění navrhovatele nevykloucat dle § 48 odst. 4 zákona, což je zcela v souladu se zákonem. K tomu zadavatel odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 78/2016-383 ze dne 4. 11. 2006. Zadavatel dále dodává, že to, že využije svého oprávnění a vybraného dodavatele nevykloučí, následně na základě podaných námitek proti výběru dodavatele opětovně posoudí MNNC a dojde k závěru, že pochybnosti o schopnosti dodavatele plnit předmět veřejné zakázky jsou natolik silné, že není možné uzavřít smlouvu s vybraným dodavatelem a logicky tedy své původní rozhodnutí změnit, a to na základě nového posouzení, nelze považovat za postup v rozporu se zákonem.
49. Zadavatel se dále vyjadřuje k tomu, jak vnímal a vnímá rozdělení agendy, aktivit a úkonů mezi služby uživatelské podpory a služby technické podpory. Dle zadavatele uživatelská podpora jako počáteční úroveň podpory systému řeší dotazy uživatelů všeho druhu, tedy jednoduché i složité, přičemž incidenty pak řeší ty přímočaré a jednoduché. Technická podpora řeší pouze a jen incidenty, které nevyřešila a nemá řešit uživatelská podpora (např. chyby v aplikaci apod.). Jinými slovy se tedy dle zadavatele může stát, že některé incidenty vyřeší přímočaře uživatelská podpora zkrátka tak, že uživateli vysvětlí, že dělá něco špatně apod., ale nemůže se stát, že by dotaz řešila technická podpora. Zadavatel dále konstatuje, že na rozdíl od navrhovatele rozdíl mezi uživatelskou a technickou podporou systému vidí, přičemž údajnou nejednoznačnost nelze laicky dovozovat pouze a jen z toho, že u obou kategorií se pracuje s termínem incident.
50. Zadavatel k výše uvedenému rovněž doplňuje, že servisní smlouva (tím je myšleno samotné tělo této smlouvy) pracuje s uživatelskou podporou a technickou podporou. Pro účely samotné textace těla smlouvy je však výslovné oddělení uživatelské a technické podpory irelevantní, resp. takové odlišení nebylo nutné, jak uvedl zadavatel již v rozhodnutí o námitkách. Dle zadavatele tedy není z pohledu nastavení smluvních podmínek rozhodné, jakým způsobem samotné tělo servisní smlouvy pracuje či nepracuje s pojmy uživatelská a technická podpora.
51. Zadavatel se dále vyjadřuje k metodice ITIL, přičemž uvádí následující. Dle zadavatele není pravdivé tvrzení navrhovatele, že zadavatel metodiku ITIL v zadávací dokumentaci nezmiňuje, neboť právě certifikaci ITIL zadavatel požadoval v rámci požadavků na člena realizačního týmu pro pozici specialista pro řízení servisních služeb, tzn. včetně uživatelské podpory, přičemž dle odst. 3.6 servisní smlouvy se tato osoba má podílet na plnění veřejné zakázky. Dle zadavatele tedy z toho lze vyvodit, že servisní služby podpory měly probíhat dle této metodiky, resp. obdobné metodiky. Zadavatel dodává, že navrhovatel osobu na této pozici s požadovanou certifikací ITIL doložil v rámci své nabídky, takže i sám navrhovatel o použití metodiky ITIL či obdobné věděl.
52. Zadavatel dále uvádí, že vymezení uživatelské a technické podpory bylo součástí zadávacích podmínek (příloha č. 1 servisní smlouvy), proto z pohledu zadavatele navrhovatel měl nacenit

tyto služby zvlášť a není přípustné, aby část agendy „přesunul“ z uživatelské podpory do technické podpory, jak vyplývá z argumentace navrhovatele, protože věcně se jedná o dva odlišné procesy, ať už je vykonává kterákoliv složka navrhovatele.

53. Zadavatel je toho názoru, že navrhovatel v návrhu a ani v rámci svých předchozích zdůvodnění MNNC neuvedl, jak konkrétně jeho „moderní vybavení“ a „poslední vývoj v ICT“ umožní automatizovat podporu a smysluplné zodpovídání uživatelských dotazů. Jednotlivé dotazy se sice mohou věcně opakovat, ale jsou vždy individuální; dotaz musí vždy někdo minimálně přečíst, zhodnotit a kategorizovat, příp. předat k dalšímu řešení, což lze částečně urychlit (nikoliv zcela automatizovat) pomocí sofistikovaných nástrojů.
54. Zadavatel dále odmítá tvrzení navrhovatele, že by zadávací podmínky připouštěly vícero možných způsobů koncipování nabídky. Zadavatel pochybuje o skutečném důvodu, proč navrhovatel nacenil MNNC tak, jak ji nacenil, jelikož za uvedenou cenu není možné předmětné služby poskytovat. Rozhodně však tímto důvodem nemůže být samotné vymezení zadávacích podmínek veřejné zakázky, protože takové vymezení je zcela standardní a v odborných kruzích, kam se zcela jistě řadí i navrhovatel, známé. Zadavatel k tomu uvádí, že nemá povinnost formulovat zadávací podmínky takovým způsobem, aby tyto pochopil jakýkoliv laik, který by si chtěl zadávací podmínky přečíst, protože očekává, že o veřejnou zakázku se budou ucházet odborníci, kteří se pohybují v daném prostředí a jsou jim zaužívané procesy (např. poskytování služeb podpory) a pojmy zcela známy, tzn. jsou schopni odlišit obecný rozdíl mezi uživatelskou a technickou podporou.
55. Ke zdůvodnění nabídkové ceny č. 3 zadavatel uvádí, že řešení navrhovatele není s ohledem na vymezení uživatelské a technické podpory akceptovatelné, protože dotazy řeší pouze uživatelská podpora, a to jakkoliv složité dotazy. Pokud by řešení dotazů bylo dle procesu a citace navrhovatele, tak v takovém případě by uživatelská podpora dotaz skutečně pouze a jen zaevidovala a předala dál – s ohledem na běžné automatizované funkčnosti helpdeskových řešení by však takové nastavení rozsahu služby uživatelské podpory našlo využití pouze u telefonických dotazů, a celá uživatelská podpora by tak v zásadě postrádala smysl. Dále pak zadavatel potvrzuje, jak uvedl i v rozhodnutí o námitkách, že incidenty, nikoliv tedy dotazy, jsou řešeny na obou úrovních, přičemž ale ve své argumentaci incidenty a dotazy navrhovatel nerozlišuje. Zadavatel uvádí, že řešení incidentů se ale liší charakterem samotného konkrétního incidentu, přičemž v zadávacích podmínkách je popsán rozdíl mezi incidentem a dotazem. Zadavatel opětovně uvádí, že dotazy se řeší dle zadávacích podmínek pouze na úrovni uživatelské podpory, přičemž naprosto nelze souhlasit s tím, že celý proces řešení dotazů lze dle vyjádření navrhovatele zcela automatizovat. S ohledem na výše uvedené je tedy zadavatel toho názoru, že nabídka navrhovatele s ohledem na zdůvodnění MNNC č. 3 vůbec nereflektuje skutečnost, že veškeré dotazy mají být řešeny v rámci uživatelské podpory, na základě čehož zadavatel dovodil, že navrhovatelem uvedená MNNC neobsahuje veškeré činnosti, které mají být v rámci uživatelské podpory prováděny. Zadavatel dle svého mínění postupoval při vylučování navrhovatele v souladu s § 48 odst. 4 zákona a je přesvědčený, že zadávací podmínky zcela splňují podmínky § 36 odst. 3 zákona, jelikož chyba je evidentně na straně navrhovatele, nikoliv zadavatele. Dle zadavatele ani nemůže dojít k tomu, že by nabídky mohly být neporovnatelné, protože naceňují stejný předmět. To, že se pak navzájem liší cenově, nemůže být tedy způsobeno nejednoznačností zadávacích podmínek. V této souvislosti zadavatel podotýká, že žádný z účastníků nevznesl jakýkoliv dotaz ohledně popisu

služby uživatelské, resp. technické podpory v souvislosti s řádným naceněním služeb uživatelské podpory.

56. K navrhovatelem tvrzenému vyloučení na základě stanoviska přízvaného poradce zadavatel uvádí následující. Zadavatel zdůrazňuje, že k vyloučení navrhovatele nedošlo na základě stanoviska přízvaného poradce. Stanovisko přízvaného poradce bylo toliko podkladem pro jednání komise, která své závěry učinila fakticky nezávisle na tomto stanovisku, na základě svého vlastního posouzení, přičemž v několika málo případech použila předmětné stanovisko jako podpůrný argument v rámci rozhodnutí o vyloučení.
57. Zadavatel dále uvádí, že navrhovatel účelově ignoruje fakt, že každý dotaz (požadavek) na uživatelskou podporu generuje nezanedbatelnou pracnost už jen tím, že je třeba se seznámit s jeho úplným obsahem (přečíst ho). Na tom vůbec nic nemění fakt, zda daný dotaz (požadavek) je nakonec vyhodnocen jako „požadavek jdoucí nad rámec služeb podpory provozu“, nebo nikoliv – základní pracnost je vždy stále stejná. Navrhovatel opětovně argumentuje „zmiňovanou automatizací procesů“ při poskytování služeb uživatelské podpory. Povaha této automatizace však nikdy nebyla objasněna a především navrhovatel nikdy ani netvrdil, ani nedokládal, jakým způsobem by daná automatizace měla omezovat výše uvedenou pracnost spojenou se seznámením se s úplným obsahem jakéhokoliv a každého dotazu (požadavku).
58. K posouzení zdůvodnění MNNC navrhovatelem zadavatel primárně odkazuje na vše uvedené v rámci rozhodnutí o námitkách a doplňuje následující. Navrhovatel je ten, kdo má rozptylovat pochybnosti a výhrady zadavatele stran neschopnosti poskytnout (dílčí) plnění řádně a včas za MNNC. Modelový příklad použitý zadavatelem využívá jako vstupní údaje statistická data veřejně dostupná a/nebo poskytnutá v rámci zadávacích podmínek, odborné zkušenosti a znalosti zadavatele ohledně dotčených agend a je uzpůsoben tvrzenému obchodnímu modelu navrhovatele. Navrhovatel přitom setrvává na obecném konstatování o nesprávnosti tohoto modelu, případně když už uvádí nějakou konkrétní výhradu, tak tato je zadavatelem vždy vyvrácena. Zadavatel na tomto místě znovu opakuje, že se jedná o modelový příklad minimální, který nemůže být překvapivý pro nikoho, kdo má tak bohaté zkušenosti, jak o sobě neustále tvrdí navrhovatel. Zadavatel doplňuje, že navrhovatel stále jen zpochybňuje podložená tvrzení zadavatele, přičemž to činí bez věcné argumentace nad rozsah opakovaného konstatování, že navrhovatel má dlouholeté zkušenosti.
59. Zadavatel konstatuje, že i kdyby platil navrhovatelův předpoklad, který však neplatí, že bylo na účastnících, aby agendu služby podpory provozu rozvrhli mezi uživatelskou a technickou podporu, ani v takovém případě nelze mít pochybnosti o tom, že řešení dotazů podle přílohy č. 1 servisní smlouvy spadá pouze a výhradně do rozsahu uživatelské podpory. A i v takovém případě platí drtivá většina modelového příkladu zadavatele (zahrnuje pouze dotazy). I po úplném odečtení těch, které jsou označeny jako odborné nebo netriviální, zůstane požadovaná pracnost na úrovni 90 % původního výsledku. Je tedy zřejmé, že ani pouhé vyřizování dotazů není možné poskytnout za MNNC v rámci služeb uživatelské podpory, neboť navrhovatelem z MNNC ekonomicky zajistitelná a nabídnutelná kapacita jeho helpdesku je řádově nižší než reálná potřeba na kapacitu služby uživatelské podpory, i kdyby se vztahovala pouze na vyřizování dotazů. Zadavatel dodává, že to, že navrhovatel je specialistou v oblasti ICT, implikuje pro zadavatele, že navrhovatel zadávacím podmínkám porozuměl a zcela účelově nacenil služby uživatelské podpory pouze symbolicky.

60. K nezdůvodnění MNNC navrhovatelem v plném rozsahu zadavatel uvádí, že se opakovaně navrhovatele dotazoval na to, jakým způsobem by navrhovatel řešil situaci nastalou dle modelového případu zadavatele, přičemž navrhovatel nikdy na tuto otázku neodpověděl, zřejmě i z toho důvodu, že jeho návrh řešení by i při minimálním počtu dotazů neobstál. Zadavatel zdůrazňuje, že adresoval navrhovateli celkem tři výzvy ke zdůvodnění MNNC, což je z jeho pohledu dostatečné, a proto nelze po zadavateli spravedlivě požadovat, aby neustále požadoval další a další objasnění, pokud navrhovatel není vzhledem k předchozí komunikaci schopen reagovat na požadavky zadavatele. Zadavatel uvádí, že navrhovatele nevyločil z důvodu nenacenení modelového případu, ale proto, že poskytnuté zdůvodnění nerozptýlilo obavy zadavatele s ohledem na všechny výše a v rozhodnutích o námitkách, resp. rozhodnutí o vyloučení, uvedené důvody, přičemž pouze dokreslující skutečností je to, že navrhovatel není schopen „rozbít“ modelový případ zadavatele ani na něj adekvátně reagovat. Modelový příklad kvantifikuje očekávanou zátěž uživatelské podpory, kterou navrhovatel podle přesvědčení zadavatele nebude schopen s ohledem na MNNC zvládnout.
61. Závěrem svého vyjádření zadavatel uvádí, že je to právě argumentace navrhovatele, která je vnitřně rozporná, přičemž zadavatel se vypořádal se všemi relevantními námitkami navrhovatele v rozsahu, který vyplývá z § 245 zákona.
62. S ohledem na výše uvedené zadavatel navrhuje, aby Úřad rozhodl tak, že návrh navrhovatele se dle § 265 písm. a) zákona zamítá.

Další průběh správního řízení

63. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-34886/2021/500/Alv ze dne 15. 10. 2021 bylo zadavateli nařízeno z moci úřední předběžné opatření, kterým byl zadavateli uložen zákaz uzavřít smlouvu v předmětném zadávacím řízení.
64. Usnesením č. j. ÚOHS-35610/2021/535/MNe ze dne 21. 10. 2021 stanovil Úřad účastníkům správního řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Zadavatel se k podkladům rozhodnutí ve lhůtě k tomu určené, ani později, v řízení nevyjádřil.

Vyjádření navrhovatele ze dne 29. 10. 2021

65. Dne 29. 10. 2021 Úřad od navrhovatele obdržel jeho vyjádření z téhož dne, ve kterém navrhovatel uvádí, že s námitkami zadavatele vůči argumentaci navrhovatele v návrhu nelze souhlasit, když tyto jsou mnohdy zavádějící. Navrhovatel je toho názoru, že zadavatel se s částí argumentace navrhovatele v rámci svého vyjádření odmítl věcně zabývat, když ji v rozhodnutí o námitkách a následně i ve vyjádření k návrhu zcela účelově pomíjí a tuto vůbec nevypořádává a další část argumentace a tvrzení navrhovatele, týkající se zejména způsobu nacenění služby uživatelské podpory navrhovatelem, záměrně dezinterpretuje.
66. Navrhovatel setrvává na svém názoru, že rámec (tj. úvahy zadavatele založené na zadavatelem použitých východiscích a předpokladech), v němž došlo k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku, byl zjevně nezákonným, přičemž dále rozvádí v podrobnostech důvody nezákonnosti vyloučení.
67. Navrhovatel dále uvádí, že se s posouzením zadavatele ohledně své nabídky neztotožňuje, a i nadále setrvává na tom, že je schopný řádně realizovat službu uživatelské podpory za jím nabízenou dílčí nabídkovou cenu a že tuto skutečnost také zadavateli náležitě doložil a prokázal, a to zejména pak skrze své příписy, a to zdůvodnění MNNC č. 1 až 3.

68. Navrhovatel dále poukazuje na to, že mu k dnešnímu dni navíc není ani známo, co konkrétně dle názoru zadavatele ve zdůvodněních MNNC č. 1 až 3 absentovalo.
69. Navrhovatel se rovněž ohrazuje proti tvrzení zadavatele, že v jednání navrhovatele byl přítomen „určitý nepoctivý záměr, kdy navrhovatel využil způsobu nastavení hodnotících kritérií ze strany zadavatele s cílem získat veřejnou zakázku za každou cenu“. Uvedené tvrzení je totiž dle navrhovatele pouhou a ničím neodůvodněnou spekulací zadavatele, která je nejen nepravdivá, ale současně i zcela nelogická a do určité míry dokonce až absurdní. Statutární orgán navrhovatele by totiž nikdy nesvolil k získání veřejné zakázky „za každou cenu“, resp. k podání nabídky bez ohledu na schopnost navrhovatele řádně plnit předmět veřejné zakázky a rentabilitu takového plnění.
70. Navrhovatel se dále neztotožňuje s tvrzením zadavatele, že údajně mimořádně nízká dílčí nabídková cena je důsledkem nepochopení zadávacích podmínek navrhovatelem a z toho pramenící nenacenení služby uživatelské podpory v rozsahu dle požadavků zadavatele vyplývajících ze zadávací dokumentace, a i nadále navrhovatel setrvává na tom, že nacenil poskytování služby uživatelské podpory způsobem a v rozsahu předvídaném v zadávací dokumentaci veřejné zakázky.
71. Navrhovatel dále poukazuje na „novou argumentační linii“ zadavatele, konkrétně na to, že navrhovatel nenacenal službu uživatelské podpory v celém rozsahu předvídaném v zadávací dokumentaci, neboť dle zadávací dokumentace se „nemůže (...) stát, že by dotaz řešila technická podpora“, přičemž takové nastavení, kdy řešení dotazů připadá výlučně jen na službu uživatelské podpory, má dle názoru zadavatele odpovídat i zaběhlé praxi. Uvedená nová argumentační linie zadavatele je čistě účelová a nemůže v kontextu zadávací dokumentace ani v kontextu předchozích sdělení zadavatele stran výkladu zadávací dokumentace obstát, když je s těmito dokonce v příkrém rozporu, a Úřad by k ní tudíž neměl vůbec přihlížet. Navrhovatel doplňuje, že zadavatel nikdy kategoricky nestanovil, že by snad dotazy měla řešit výlučně jen služba uživatelské podpory, obdobné pak platí i ve vztahu k incidentům.
72. Navrhovatel považuje za nepřesvědčivé rovněž tvrzení zadavatele, že důvodem, proč by měla řešit dotazy výlučně jen uživatelská, a nikoliv technická podpora, je ta skutečnost, že jinak „by poskytovatel uživatelské podpory snadno mohl složitější dotazy předávat na technickou podporu, čímž by si šetřil práci a zlepšoval svá SLA, pak ale lze očekávat, že poskytovatel technické podpory bude okamžitě vše vracet a eskalovat, že se jedná o jemu nepřislušné dotazy“. Uvedené tvrzení zadavatele dle navrhovatele jen dokládá naprostou argumentační nouzi na straně zadavatele, neboť v zásadě stejný problém by přece mohl nastat i stran řešení incidentů, když jednoduché incidenty má dle zadávací dokumentace řešit uživatelská podpora, zatímco složité incidenty má uživatelská podpora předat k řešení technické podpoře. I v tomto případě by tak výše popisovanou optikou zadavatele hrozil úplně stejný problém, resp. eskalace.
73. Navrhovatel dále odmítá tvrzení zadavatele, že jím předkládané členění vyřizování agendy dotazů odpovídá zažitě praxi. Uvedené tvrzení totiž nemůže dle navrhovatele v kontextu např. zažité praxe navrhovatele a ostatně ani v kontextu metodiky ITIL vůbec obstát. Metodika ITIL totiž koncipuje poskytování služby uživatelské a technické podpory v zásadě

obdobně, jak tyto v souladu se zadávacími podmínkami veřejné zakázky koncipoval v rámci své nabídky i sám navrhovatel.

74. Navrhovatel se dále vymezuje proti tomu, že by kdy uváděl nebo bylo možné z jeho vyjádření během zadávacího řízení dovozovat, že *„složitě dotazy by neřešila ani uživatelská ani technická podpora“*.
75. V neposlední řadě se pak navrhovatel nemůže ztotožnit ani s tím, jak se zadavatel snaží bagatelizovat způsob, jakým zadavatel definoval obsah servisní smlouvy, na který navrhovatel poukazyval v návrhu. Servisní smlouva totiž byla nedílnou součástí zadávacích podmínek, a měla tudíž zásadní vliv pro výklad dílčích požadavků zadavatele stran nacenění nabídek jednotlivých uchazečů. Zadavateli tudíž rozhodně nelze dát za pravdu v tom, že by snad bylo *„nerozhodné, jakým způsobem samotné tělo servisní smlouvy pracuje či nepracuje s pojmy uživatelská a technická podpora“*, jak dovozuje zadavatel.
76. Navrhovatel má za to, že zadavatel navrhovatelem namítané skutečnosti stran nedůvodnosti vyloučení navrhovatele z důvodu údajného nenacenění služby uživatelské podpory navrhovatelem v rozsahu předvídaném v zadávací dokumentaci skrze obsah vyjádření k návrhu nevyvrátil. I nadále tak není dle navrhovatele pochyb o tom, že jeho vyloučení ze zadávacího řízení z důvodu údajného nenacenění služby uživatelské podpory navrhovatelem v rozsahu předvídaném v zadávacích podmínkách je zjevně nezákonné pro jeho rozpor s ustanovením § 48 odst. 1 zákona, jakož i s ustanovením § 36 odst. 3 a § 6 odst. 1 zákona.
77. Navrhovatel nadále setrvává na tom, že posouzení jeho způsobilosti realizovat službu uživatelské podpory za dílčí nabídkovou cenu, které v odůvodnění rozhodnutí o vyloučení a následně i v rozhodnutí o námitkách předkládá zadavatel, vykazuje celou řadu naprosto zásadních nedostatků, v důsledku nichž je toto posouzení zavádějící a postrádající patřičnou vypovídací hodnotu, a není tudíž způsobilé legitimizovat vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení.
78. Navrhovatel se dále vymezuje k obsahu vyjádření zadavatele k návrhu ve vztahu ke zprávě přizvaného poradce. Dle navrhovatele zadavatel nevyvrátil výhrady navrhovatele ke zprávě přizvaného poradce a ani nelegitimizoval vyloučení navrhovatele na základě této zprávy, když závěry přizvaného poradce stran časové náročnosti služby uživatelské podpory a nejnižší teoreticky možné hladiny nabídkové ceny dané služby jsou zjevně nesprávné, což zadavatel ve svém vyjádření ani nevyvrací.
79. Navrhovatel dále uvádí, že zadavatel postupoval při koncipování modelového příkladu, jež pak použil jako podklad pro vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, nepřezkoumatelným a netransparentním způsobem.

ZÁVĚRY ÚŘADU

80. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů pro rozhodnutí, zejména příslušné části dokumentace o zadávacím řízení, vyjádření účastníků správního řízení a na základě vlastního zjištění rozhodl podle § 265 písm. a) zákona o zamítnutí návrhu, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 263 zákona. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

81. **Relevantní ustanovení zákona**
82. Podle § 6 odst. 1 zákona zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
83. Podle § 28 odst. 1 písm. o) zákona se pro účely zákona mimořádně nízkou nabídkovou cenou rozumí nabídková cena nebo náklady uvedené účastníkem zadávacího řízení, které se jeví jako mimořádně nízké ve vztahu k předmětu veřejné zakázky.
84. Podle § 48 odst. 1 zákona zadavatel může vyloučit účastníka zadávacího řízení pouze z důvodů stanovených tímto zákonem, a to kdykoliv v průběhu zadávacího řízení.
85. Podle § 48 odst. 4 zákona zadavatel může vyloučit účastníka zadávacího řízení, pokud nabídka účastníka zadávacího řízení obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, která nebyla účastníkem zadávacího řízení zdůvodněna.
86. Podle § 113 odst. 1 zákona zadavatel provede posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny před odesláním oznámení o výběru dodavatele.
87. Podle § 113 odst. 4 zákona zadavatel požádá účastníka zadávacího řízení o písemné zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny. Žádost o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny se považuje za žádost podle § 46 zákona, lze ji doplňovat a vznést opakovaně. V žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny musí zadavatel požadovat, aby účastník zadávacího řízení potvrdil, že
- a) při plnění veřejné zakázky zajistí dodržování povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k předmětu veřejné zakázky, jakož i pracovněprávních předpisů a kolektivních smluv vztahujících se na zaměstnance, kteří se budou podílet na plnění veřejné zakázky, a
 - b) neobdržel neoprávněnou veřejnou podporu.
88. Podle § 113 odst. 5 zákona účastník zadávacího řízení musí v objasnění mimořádně nízké nabídkové ceny potvrdit skutečnosti podle § 113 odst. 4. Mimořádně nízkou nabídkovou cenu může účastník zadávacího řízení dále odůvodnit zejména prostřednictvím
- a) ekonomických aspektů výrobního procesu, poskytovaných služeb nebo konstrukčních metod,
 - b) použitých technických řešení nebo výjimečně příznivých podmínek, které má účastník zadávacího řízení k dispozici pro plnění veřejné zakázky, nebo
 - c) originality stavebních prací, dodávek nebo služeb.
89. Podle § 113 odst. 6 zákona zadavatel posoudí objasnění mimořádně nízké nabídkové ceny. Zadavatel účastníka zadávacího řízení vyloučí, pokud z objasnění mimořádně nízké nabídkové ceny vyplývá, že
- a) nabídková cena je mimořádně nízká nabídková cena z důvodu porušování povinností uvedených v § 113 odst. 4 písm. a) zákona,
 - b) nabídková cena je mimořádně nízká z důvodu veřejné podpory a účastník zadávacího řízení není schopen na výzvu zadavatele prokázat, že veřejná podpora byla poskytnuta

v souladu s předpisy Evropské unie; jestliže je účastník zadávacího řízení vyloučen z tohoto důvodu, informuje zadavatel o této skutečnosti Evropskou komisí, nebo

c) neobsahuje potvrzení skutečností podle § 113 odst.4 zákona.

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

91. Podle § 271 odst. 2 zákona dovolu-li se Úřad skutečnost, která je předmětem obchodního tajemství, je povinen učinit opatření, aby obchodní tajemství nebylo porušeno.

Skutečnosti zjištěné z dokumentace o zadávacím řízení

Výzva k účasti v soutěžním dialogu

92. V čl. 4 „Základní informace k požadovaným službám“ „Výzvy k účasti v soutěžním dialogu“ ze dne 8. 6. 2020 (dále jen „výzva k účasti v soutěžním dialogu“) zadavatel mimo jiné uvedl následující:

„Předmětem této veřejné zakázky je návrh, implementace, nasazení a provoz:

- *elektronického insolvenčního rejstříku eISIR, - sdílených služeb pro práci s dokumenty eSPIS,*
- *nového systému spisové služby splňujícího národní standard,*
- *dalších sdílených podpůrných služeb a aplikací zahrnujících Registr jmen, Číselníky, Rozvrh práce a Centrální tvorbu dokumentů (centrální sdílené aplikace, dále též souhrnně označovány jako „Centrum justice“),*

(dále souhrnně označováno „Systém eISIR“).“

Výzva k podání nabídky

93. V čl. 5 „Údaje o přístupu k zadávací dokumentaci“ výzvy k podání nabídky zadavatel mimo jiné uvedl následující:

„Zadavatel výslovně uvádí, že tato Výzva k podání nabídek (dále jen „Výzva“) obsahuje spolu se zadávací dokumentací uveřejněnou na profilu zadavatele veškeré podmínky pro podání nabídky. Přílohou této Výzvy jsou aktualizované součásti zadávací dokumentace upravené v návaznosti na výsledky dialogové fáze zadávacího řízení. V případě rozporů mezi zadávací dokumentací a touto Výzvou má přednost tato Výzva, resp. předmětná příloha této Výzvy.“

94. V čl. 6 „Způsob zpracování nabídkové ceny, mimořádně nízká nabídková cena, maximální přípustné ceny“ bodu 6.2 „Mimořádně nízká nabídková cena“ výzvy k podání nabídky zadavatel mimo jiné uvedl, že *„(v) souladu s § 113 odst. 1 ZZVZ posoudí zadavatel výši nabídkových cen, které jsou předmětem dílčích hodnotících kritérií, a shledá-li některou nabídkovou cenu některého z účastníků jako mimořádně nízkou ve vztahu k příslušné součásti předmětu této veřejné zakázky, bude postupovat v souladu se shora citovaným ustanovením“.*

95. V čl. 9 „Obchodní a platební podmínky“ výzvy k podání nabídky zadavatel mimo jiné uvedl, že *„(ú)častník je povinen předložit ve své nabídce doplněné návrhy Smlouvy o vývoji a implementaci eISIR a společných částí a Smlouvy o zajištění servisních a rozvojových služeb systému eISIR vč. všech vyplněných příloh. Závazné vzory smluv jsou uvedeny v Příloze č. 3 a Příloze č. 4 této Výzvy. Účastník doplní oba závazné vzory smluv včetně všech příloh pouze*

o relevantní informace vyžadované zadavatelem, resp. údaje označené "[DOPLNÍ DODAVATEL]". Účastník je oprávněn měnit či doplnit závazné návrhy smluv pouze v zadavatelem předpokládaných ustanoveních“.

96. V čl. 13 „Způsob podání nabídek a další pokyny“ bodu 13.2 „Další požadavky a pokyny zadavatele“ výzvy k podání nabídky zadavatel mimo jiné uvedl, že *„(i)nformace a údaje uvedené v jednotlivých částech této Výzvy a v přílohách této Výzvy vymezují závazné požadavky zadavatele na plnění veřejné zakázky. Tyto požadavky je účastník povinen plně a bezvýhradně respektovat při zpracování své nabídky. Neakceptování požadavků zadavatele, které nemají formální povahu, bude považováno za nesplnění zadávacích podmínek s následkem vyloučení účastníka ze zadávacího řízení“.*
97. V čl. 14 „Seznam příloh“ výzvy k podání nabídky zadavatel mimo jiné uvedl, že nedílnou součástí výzvy k podání nabídky je *„Příloha č. 3 Smlouva o vývoji a implementaci eISIR a společných částí – závazný vzor“ a „Příloha č. 4 Smlouva o zajištění servisních a rozvojových služeb systému eISIR – závazný vzor“.*

Příloha č. 4 Smlouva o zajištění servisních a rozvojových služeb systému eISIR

98. V čl. 2 „Účel smlouvy“ odst. 2.1 „Smlouvy o zajištění servisních a rozvojových služeb systému eISIR“, jež tvoří přílohu č. 4 výzvy k podání nabídky (dále jen **„smlouva o zajištění servisních a rozvojových služeb“** nebo **„servisní smlouva“**), zadavatel stanovil, že *„(ú)čelem této Smlouvy je zajištění realizace předmětu Veřejné zakázky, tj. zejména zajištění produktivního (rutinního) provozu, podpory a rozvoje agendového elektronického informačního systému insolvenčního rejstříku eISIR, sdílených komponent pro práci s dokumenty vzájemně propojených prostřednictvím jasně definovaného API a dalších sdílených podpůrných služeb a aplikací zahrnujících Registr jmen, Číselníky a Rozvrh práce, jakož i veškerých dalších komponent, plnění a prací (dále souhrnně jen „Systém“) vytvořených a dodaných Objednateli na základě Smlouvy o vývoji a implementaci eISIR a společných částí ze dne __. __. 2020 (dále jen „Smlouva o vývoji a implementaci eISIR“), to vše v souladu s požadavky Objednatele definovanými touto Smlouvou a jejími přílohami“.*
99. V čl. 3 „Předmět smlouvy“ odst. 3.1.1 smlouvy o zajištění servisních a rozvojových služeb zadavatel stanovil, že *„poskytování služeb podpory provozu, údržby a správy Systému a podpory jeho uživatelů, jakož i v realizaci dalších činností včetně poskytování součinnosti při integraci všech systémů Objednatele (dále též jen jako „Služby podpory provozu“) po dobu sedmi (7) let od uvedení Systému do provozu, a to v rozsahu a způsobem popsáním v této Smlouvě a v závazných požadavcích Objednatele na obsah a rozsah poskytování Služeb podpory provozu, které jsou uvedeny v Příloze č. 1 této Smlouvy – Technické specifikaci Služeb (dále jen „Technická specifikace“)“.*
100. V čl. 6 „Způsob poskytování služeb podpory provozu“ odst. 6.3 smlouvy o zajištění servisních a rozvojových služeb zadavatel stanovil, že *„(s)lužby podpory provozu budou poskytovány nepřetržitě až do data skončení účinnosti této Smlouvy [...]“.*
101. V čl. 12 „Cena a platební podmínky“ odst. 12.1.1 smlouvy o zajištění servisních a rozvojových služeb zadavatel stanovil následující:

„Cena Služeb podpory provozu je dohodou smluvních stran stanovena následovně:

- a) *Celková měsíční cena Služeb podpory provozu v rozsahu dle odst. 1.1 písm. a) Technické specifikace (dále jen „Uživatelská podpora“) je stanovena ve výši [DOPLNÍ DODAVATEL],- Kč bez DPH za 1 měsíc poskytování Služeb Uživatelské podpory. S ohledem na sazbu DPH [DOPLNÍ DODAVATEL] činí celková měsíční cena Služeb Uživatelské podpory včetně DPH [DOPLNÍ DODAVATEL],- Kč za 1 měsíc poskytování Služeb Uživatelské podpory, z toho DPH představuje částku [DOPLNÍ DODAVATEL],- Kč. Tato cena je pevná a úplná, tj. zahrnuje veškerá plnění dle Smlouvy v rámci poskytování Služeb Uživatelské podpory za 1 měsíc.*
- b) *Celková měsíční cena Služeb podpory provozu v rozsahu dle odst. 1.1 písm. b)-n) Technické specifikace (dále jen „Ostatní Služby podpory provozu“) je stanovena ve výši [DOPLNÍ DODAVATEL],- Kč bez DPH za 1 měsíc poskytování Ostatních Služeb podpory provozu. S ohledem na sazbu DPH [DOPLNÍ DODAVATEL] činí celková měsíční cena Ostatních Služeb podpory provozu včetně DPH [DOPLNÍ DODAVATEL],- Kč za 1 měsíc poskytování Ostatních Služeb podpory provozu, z toho DPH představuje částku [DOPLNÍ DODAVATEL],- Kč. Tato cena je pevná a úplná, tj. zahrnuje veškerá plnění dle Smlouvy v rámci poskytování Ostatních Služeb podpory provozu za 1 měsíc.“*

Příloha č. 1 Smlouvy – Technická specifikace služeb

102. V čl. 1 „Specifikace služeb podpory provozu“ bodě 1.1 „Přílohy č. 1 Smlouvy – Technická specifikace služeb“ (dále jen „**příloha č. 1 smlouvy – technická specifikace služeb**“) zadavatel mimo jiné uvedl následující:

„Služby podpory provozu sestávají zejména z následujících činností:

- a) *poskytování Uživatelské podpory Systému v rámci Help Desku Objednatele v souladu s Článkem 5 (Help Desk), přičemž pod pojmem Uživatelská podpora se pro účely Smlouvy rozumí řešení Incidentů, telefonických Dotazů vznesených interními uživateli nebo Objednatelem, emailových Dotazů vznesených všemi uživateli Systému nebo Objednatelem a podávání technických informací o Systému („Uživatelská podpora“);*
- b) *poskytování Technické podpory Systému v rámci Help Desku Objednatele v souladu s Článkem 5 (Help Desk), přičemž pod pojmem Technická podpora se pro účely Smlouvy rozumí lokalizace a odstraňování Incidentů, chyb, řešení servisních požadavků, poskytování asistence uživatelům prostřednictvím vzdáleného přístupu, provádění zásahů do Systému na základě předchozího pokynu Objednatele nebo jím pověřených osob („Technická podpora“).*

Žádost o zdůvodnění MNNC

103. V žádosti o zdůvodnění MNNC zadavatel informoval navrhovatele, že získal důvodnou pochybnost, zda bude navrhovatel „*schopen splnit předmět veřejné zakázky za nabídnutou cenu v požadovaném rozsahu a kvalitě*“ a současně vyzval navrhovatele, aby uvedl „*[...] všechny konkrétní objektivní skutečnosti vedoucí ke stanovení nabídkové ceny za služby uživatelské podpory*“ a dále požadoval následující:

„[...] zaslání rozpisu nákladů za řádné plnění předmětné části veřejné zakázky po celou dobu plnění (primárně ve vztahu k jednomu měsíci poskytování předmětné služby), a to minimálně v rozsahu

- osobních nákladů na jednotlivé fyzické osoby (zejm. tedy zaměstnance), které se budou na plnění předmětné části veřejné zakázky, tj. služby uživatelské podpory, podílet, včetně uvedení počtu osob, které plánujete na plnění této části předmětu veřejné zakázky alokovat po dobu poskytování předmětné služby
- nákladů na další prostředky potřebné k poskytování plnění předmětné části veřejné zakázky, tj. služby uživatelské podpory,
- předpokládaný zisk

Zároveň Vás žádám, abyste potvrdil:

a) že při plnění veřejné zakázky zajistíte dodržování povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k předmětu veřejné zakázky, jakož i pracovněprávních předpisů a kolektivních smluv vztahujících se na zaměstnance, kteří se budou podílet na plnění veřejné zakázky, a

b) že jste neobdržel neoprávněnou veřejnou podporu.“

104. Zadavatel v rámci žádosti o zdůvodnění MNNC současně uvedl následující:

„[...] uživatelskou podporou se dle návrhu Smlouvy o zajištění servisních a rozvojových služeb rozumí řešení Incidentů, telefonických Dotazů vznesených interními uživateli nebo Objednatelem, emailových Dotazů vznesených všemi uživateli Systému nebo Objednatelem a podávání technických informací o Systému. Jedná se tedy o počáteční úroveň podpory, která může provádět počáteční zpracování Hlášení, kategorizaci a případně klasifikaci Incidentu, a která typicky řeší přímočaře a jednoduché Dotazy a Incidentsy koncových uživatelů. Řešení složitějších Incidentů, chyb a servisních zásahů předává na Technickou podporu a příslušné odborníky, a zároveň informuje koncové uživatele o stavu příslušného Hlášení (Příloha č. 1 Technické specifikace služeb).

Budovaný Systém se bude skládat z vícero komponent (viz technická specifikace díla – Příloha č. 1 Smlouvy o dílo), z uvedeného je tedy patrné, že Dotazy a Incidentsy řešené na této úrovni se mohou týkat jakékoliv komponenty Systému. Osoba, resp. osoby, které budou Dotazy a Incidentsy na této úrovni řešit, by tak měli mít povědomí o jednotlivých komponentách, ale zároveň také o rolích, uživatelských rozhraních, komunikujících systémech apod., aby mimo zodpovězení Dotazů a Incidentsů, spadajících do této úrovně, uměli v první řadě typ Hlášení kategorizovat a případně předat na příslušné odborníky. Vzhledem k tomu, že se Systémem bude v rámci tohoto projektu pracovat cca 4 300 interních uživatelů plus veřejnost, přičemž návštěvnost veřejného insolvenčního rejstříku je 15 000 přístupů denně, počet Dotazů a Incidentsů, které budou pokládány, či už ze strany interních uživatelů nebo z veřejnosti, lze počítat na desítky denně. Dotazy jsou různé složitosti, často je nutné dožádání dodatečných informací od tazatele, případně řešení dotazu je často nutné komunikovat s expertním pracovníkem z jiného týmu (v podrobnostech viz Příloha č. 1 Smlouvy o dílo). Vzhledem k výše uvedenému má tedy zadavatel důvodnou pochybnost, zda dodavatel bude schopen splnit předmět veřejné zakázky za nabídnutou cenu v požadovaném rozsahu a kvalitě.“

Zdůvodnění nabídkové ceny

105. Navrhovatel v rámci zdůvodnění nabídkové ceny mimo jiné uvedl následující:

„Při kalkulaci dílčí nabídkové ceny za službu Uživatelské podpory přitom Účastník vycházel zejména z následujících dílčích východisek:

- Úkolem Uživatelské podpory má být primární komunikace s uživateli, evidence jejich hlášení/dotazů/požadavků/incidentů, jejich kategorizace a pokud se jedná o jednoduchý dotaz/incident, pak i jeho vyřešení s uživatelem. V případě složitějšího „problému“ je pak úkolem Uživatelské podpory tento zaevidovat, kategorizovat a předat Technické podpoře ve smyslu čl. 1.1 písm. b) Přílohy č. 1 – Technická specifikace služeb – Smlouvy a následně informovat uživatele o stavu řešení příslušného „problému“.
- Náklady na řešení složitějších „problémů“ předaných Technické podpoře Uživatelskou podporou, nemají být z logiky věci kalkulovány v rámci dílčí nabídkové ceny služby Uživatelské podpory, ale v rámci dílčí nabídkové ceny Ostatních služeb podpory provozu (viz definice těchto služeb obsažená v čl. 12.1.1 písm. b) Smlouvy). Předmětné náklady na řešení složitějších „problémů“ tak Účastník zahrnul do dílčí nabídkové ceny Ostatních služeb podpory provozu, a nikoliv do dílčí nabídkové ceny Uživatelské podpory.
- S ohledem na předpokládaný rozsah interních a externích uživatelů daného systému lze předpokládat, že četnost hlášení/dotazů/požadavků/incidentů může dosahovat několik desítek denně, avšak řešení části z nich (tj. složitějších „problémů“) bude v souladu se Smlouvou delegováno na službu Technické podpory a také zohledněno v nacenění Ostatních služeb podpory provozu, a nikoliv v nacenění služeb Uživatelské podpory.
- Účastník, coby subjekt s dlouholetými zkušenostmi s poskytováním uživatelské podpory systémů dodaných státní správě i komerčním uživatelům, má již vybudovaný a plně funkční aparát/HelpDeskový systém, který Účastník umí napojit i na HelpDeskový systém svých zákazníků (což je také v případě projektu eSIR požadováno).
- Předmětný aparát/HelpDeskový systém Účastníka je přitom schopný poskytnout pracovníkům služeb Uživatelské a částečně i Technické podpory náležitě „zázemí“ a automatizovat, a tudíž i zefektivnit spoustu rutinních činností v oblasti komunikace s uživateli, aniž by však toto bylo na úkor kvality poskytovaných služeb. Daný aparát/HelpDeskový systém, je totiž mimo jiné propojený s telefonní ústřednou, umí automaticky vytvořit „tasky“ na základě přijaté mailové zprávy, automaticky posílat mailové notifikace, a to jak uživatelům systémů, tak i řešitelům na straně Účastníka. Pracovníci služby Uživatelské podpory tak mohou namísto rutinních a časově náročných úkolů spojených s evidencí hlášení/dotazů/požadavků/incidentů efektivně dedikovat svůj čas na uživatele a jejich potřeby/požadavky. Podrobnější popis HelpDeskového systému pak Účastník přikládá jako přílohu k tomuto přípisu.
- Kromě výše zmiňovaného aparátu/HelpDeskového systému má Účastník k dispozici systém NEECO, který bude využit pro příjem Incidentů mimo běžnou pracovní dobu a aktivaci specialistů Technické podpory za účelem rychlé lokalizace a vyřešení Incidentů v souladu s požadavky SLA vyplývajícími z uvedené přílohy č. 1 Smlouvy ve smyslu čl. 3.1 přílohy č. 1 – Technická specifikace služeb – Smlouvy (dále jen „Podpůrný systém“).

106. Navrhovatel v rámci zdůvodnění nabídkové ceny dále uvedl, že *„(s) ohledem na výše uvedená východiska, vysoce efektivní a technicky kvalitní zázemí aparátu/HelpDeskového systému a Podpůrného systému, jakož i četné zkušenosti Účastníka s poskytováním Uživatelské podpory a případnou dostatečnou kapacitní rezervu, má Účastník [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] na realizaci služby Uživatelské podpory všech svých podporovaných systémů [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...]. Předmětní pracovníci přitom poskytují uživatelskou podporu paralelně všem systémům, u kterých Účastník poskytuje podporu provozu svým zákazníkům. K dnešnímu dni přitom Účastník, resp. jeho pracovníci, poskytují řádně uživatelskou podporu celkem [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] různým systémům a disponují dostatečnou kapacitní rezervou pro poskytování Uživatelské podpory i systému eSIR. V případě 4 systémů je služba poskytovaná v režimu 24 hod. x 7 dní v týdnu pro potřeby odstraňování incidentů. V souvislosti s případným získáním Veřejné zakázky předá Účastník realizaci Uživatelské podpory těmto pracovníkům“.*

Žádost o zdůvodnění MNNC č. 2

107. V žádosti o zdůvodnění MNNC č. 2 zadavatel opětovně požádal navrhovatele o objasnění stanovení dílčí nabídkové ceny služby uživatelské podpory, přičemž předně poukázal na skutečnost, že *„(z) technické specifikace vyplývá, že Zakázka Vývoj a implementace eSIR a společných části není vývoj jednoho dalšího systému, ačkoliv jako zkratku k dílu užívá „Systém“, jedná se o několik systémů či komponent, v zásadě samostatně stojících a vyžadujících expertní uživatelskou podporu“.*

108. Zadavatel dále ve vztahu k robustnosti a odlišnosti jednotlivých prvků „systému“ eSIR v rámci žádosti o zdůvodnění MNNC č. 2 uvedl následující skutečnosti:

„Systém podle Technické specifikace tvoří zejména (podle významnosti uživatelské podpory):

- *Modul pro insolvenční agendu eSIR*
 - *Interní část – soud*
 - *Veřejná část – veřejný insolvenční rejstřík*
- *Seznam insolvenčních správců – Evidence insolvenčních správců*
- *jádro systému eSpis, implementující nadstavbové funkce nad dalšími komponentami a poskytující příslušná rozhraní pro jejich volání,*
 - *komponenta eSSL zajišťující funkce dle NSESSS (Národní standard pro elektronické systémy spisové služby),*
 - *komponenta pro ukládání elektronického obsahu („ECM“),*
 - *CTD - nástroj pro automatizovanou tvorbu dokumentů z evidenčních dat agendových a podpůrných informačních systémů justice*
- *Rozvrh práce – Systém pro elektronickou evidenci rozvrhů práce jednotlivých soudů*
- *Registr jmen – Evidence základních údajů o osobách umožňující lustraci osob do externích registrů státní správy a dalších registrů (Česká advokátní komora, Notářská komora atp.)*
- *Centrální číselníky – Centrální aplikace pro správu číselníkových hodnot a poskytující údaje z nich dalším systémům prostřednictvím API*

Modul eSIR a Seznam insolvenčních správců budou mít veřejně dostupná webová rozhraní a budou k nim přistupovat laičtí uživatelé z internetu. V rámci modulu eSpis je požadována služba vzdáleného nahlížení do elektronického spisu mimo jiné integrovaná na Portál občana – zde je také očekáván přístup další skupiny z řad veřejnosti. Naopak zbylé interní systémy eSpis – eSSL, Rozvrh práce, CT, Číselník i Registr jmen budou generovat dotazy interních uživatelů justice vyžadujících znalost procesů v daném systému, přesto bude nutná podpora na uživatelské úrovni. O uživatelskou podporu budou žádat různé skupiny uživatelů, přičemž jejich dotazy budou různých stupňů obtížnosti a bude nutné pro ně využít různých druhů expertízy podle funkcionalit výše uvedených komponent. Uživatelské funkcionality rozvrhu práce a uživatelské funkcionality spisové služby, nebo veřejného insolvenčního rejstříku jsou naprosto odlišné problematiky.“

109. Zadavatel dále s odkazem na zdůvodnění nabídkové ceny navrhovatelem uvedl, že pro „[...] každý jeden systém spravovaný účastníkem bude vyčleněn v průměru [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...]. K tomuto závěru lze dojít na základě těchto informací:

- průměrný počet člověkodnů v měsíci je 21, 1 člověkoden představuje 8 člověkohodin.

- počet spravovaných informačních systémů by byl celkem [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...],

- počet alokovaných pracovníků pro spravované informační systémy by byl [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...]

[...] (avšak i pokud by bylo počítáno pouze s [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] systémy, pro které účastník rozpočítává náklady, pak by níže uvedené závěry byly dotčeny jen nepatrně).

I pokud by se vycházelo z osobních nákladů ve výši [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč za měsíc za poskytování služeb uživatelské podpory s ohledem na celkové osobní náklady jednoho člověka ve výši [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč představují tyto náklady cca 1 člověkoden práce.

Zadavateli se tato průměrná časová dotace ve výši jednoho člověkodnu pro požadovanou službu uživatelské podpory stupně L1 soutěžených systémů, které budou důležitými systémy resortu justice, prvkem kritické informační infrastruktury státu a také informačním systémem veřejné správy, jeví jako naprosto nedostatečná.

Zadavatel předpokládá desítky dotazů denně, minimálně však 210 měsíčně (o tom není sporu, jelikož sám účastník počítá s tím, že četnost může dosahovat desítek hlášení/dotazů/požadavků/incidentů denně, tudíž tento počet dotazů představuje opravdu pouze a jen minimum).

[...] Náplní uživatelské podpory (L1) je zpravidla základní pomoc s uživatelskými problémy, zjišťování informací od tazatele, řešení základních problémů podle známých postupů vyplývajících např. z již předem sepsaných dokumentací, příruček. Typicky taková uživatelská podpora (L1) ověřuje postup uživatele a v případě, kdy uživatel vykonává kroky podle pokynu podpory (L1) a stále není problém vyřešen, předává L1 dotaz k řešení na podporu L2.

[...] Podané vysvětlení MNNC ze strany účastníka tedy s ohledem na výše uvedené nerozptýlilo pochybnosti zadavatele ohledně MNNC ve vztahu ke službám uživatelské podpory.“

110. S ohledem na výše uvedené zadavatel závěrem žádosti o zdůvodnění MNNC č. 2 požádal navrhovatele o „[...] vysvětlení mimořádně nízké ceny za služby uživatelské podpory, a to s ohledem na průměrné časové dotace dle výše uvedeného v návaznosti na ocenění

osobních nákladů na plnění těchto služeb ze strany účastníka ve výši [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč za měsíc, tak, aby zadavatel měl jistotu, že bude zajištěna řádně, včas a kvalitně uživatelská podpora nově budovaného systému eSIR a všech jeho komponent.

Účastník dále tvrdí, že k dnešnímu dni poskytuje řádně uživatelskou podporu celkem [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] různým systémům, z toho tedy u [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] externích systémů. Skutečnost však, že účastník uživatelskou podporu v tento okamžik zajišťuje v takovém rozsahu, neznámá, že ve stejném rozsahu bude poskytovat uživatelskou podporu i v budoucnu, a to po celou dobu trvání svého závazku ze servisní smlouvy, a že tedy i do budoucna bude účastník schopen využívat veškerých synergií, které vyplývají z rozsáhlého počtu informačních systémů, pro které účastník v tento okamžik poskytuje uživatelskou podporu, a to tedy nejen s ohledem osobní náklady, ale i s ohledem na náklady na podpůrný systém, resp. ostatní náklady, které mají zpravidla fixní povahu.

Jakým způsobem konkrétně reflektoval a kalkuloval ve své nabídce účastník toto riziko, zejména tedy zřejmě s ohledem na výši marže?

Zadavatel předpokládá, že k uvedeným externím informačním systémům existuje řada uzavřených smluv, na základě kterých, tuto uživatelskou podporu účastník poskytuje.

Zadavatel si proto dále dovoluje požádat účastníka o předložení seznamu uzavřených smluv, jejichž obsahem je závazek k poskytování uživatelské podpory s uvedením doby (včetně konce poskytování uživatelské podpory), na kterou má být uživatelská podpora na základě příslušné smlouvy poskytována, jinak řečeno, ve kterých se promítá představená obchodní politika účastníka a na základě kterých tedy účastník zřejmě dovozuje s ohledem na tuto svou obchodní politiku, že za cca 2 roky bude ve stejné situaci, jakou nyní představil, a zároveň bude pro něj po dobu 7 následujících let konstantní situace pro poskytování předmětných služeb.“

Zdůvodnění nabídkové ceny č. 2

111. Navrhovatel v rámci zdůvodnění nabídkové ceny č. 2 mimo jiné uvedl následující:

„Účastník má za to, že obsah Žádosti č. 2 v rozsahu požadavku Zadavatele č. 1 bohužel svědčí o tom, že Zadavatel si zcela nesprávně vyložil informaci Účastníka obsaženou v přípisu Účastníka „Zdůvodnění způsobu stanovení nabídkové ceny“ ze dne 16. února 2021 (dále jen „Zdůvodnění č. 1“) o tom, že mezi velikostí informačního systému a mírou uživatelské podpory Účastníka nemusí být vždy přímá úměra a na daném nesprávném výkladu také postavil své úvahy obsažené v Přípisu č. 2. Předmětné úvahy Zadavatele související s výpočtem „osobních nákladů na jednotlivé fyzické osoby, které se budou podílet na poskytování služby Uživatelské podpory“, coby dílčí složky nákladů služby Uživatelské podpory, uváděné Zadavatelem v Žádosti č. 2, jsou však, stejně jako na nich vystavěné závěry Zadavatele, naprosto nesprávné“, přičemž navrhovatel dále rozvádí jednotlivé důvody.

112. Navrhovatel dále uvedl, že „má za to, že z výše uvedeného ve spojení s obsahem Zdůvodnění č. 1 naprosto jasně a prokazatelně vyplývá, že Účastník je schopen poskytovat službu Uživatelské podpory systému eSIR a všem jeho komponentám řádně, včas a kvalitně; tj. zcela v souladu s požadavky vyplývajícími ze Smlouvy, včetně v ní uvedených SLA, a to i při „osobních nákladech na jednotlivé fyzické osoby, které se budou podílet na poskytování služby Uživatelské podpory“ ve výši [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč/měsíc.“

113. K otázce zadavatele, jakým způsobem navrhovatel konkrétně reflektoval a kalkuloval ve své nabídce riziko z nárůstu i poklesu požadavků na služby spojené s uživatelskou podporou, zejména tedy zřejmě s ohledem na vyšší marže, navrhovatel uvedl následující:

- *Účastník připouští, že nemůže předvídat, v jakém rozsahu bude poskytovat uživatelskou podporu v letech 2023 – 2030 (což je doba předpokládané podpory eSIR). Jeho strategickým cílem je nicméně (stejně jako v minulých obdobích) nadále růst, získávat nové zákazníky a zakázky a rozšiřovat své služby. Kalkulace v předchozím bodě ukazuje, že pro stávající rozsah poskytované Uživatelské podpory/či obdobný budoucí rozsah poskytované Uživatelské podpory jsou [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] pracovníci zcela postačující; pokud dojde v budoucnu k rozšíření o další systémy, může být tento tým rozšířen (a osobní náklady pokryty z dalších systémů, a to buď z nově přibráných systémů nebo těch systémů, u nichž takový postup smlouva s uživatelem připouští). Podobná úvaha platí i pro krizový scénář – pokud by počet podporovaných systémů zásadně klesl, je možné snížit počet pracovníků podpory na [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] při zachování řádného a kvalitního pokrytí této služby či alternativně modifikovat ceny uživatelské podpory u některých z nově přibráných systémů nebo u těch systémů, kde smlouva takový s uživatelem takový postup připouští. Žádná z výše uvedených případných změn nicméně nebude mít dopad na cenu Uživatelské podpory garantovanou Účastníkem Zadavateli v nabídce Účastníka, resp. v návrhu Smlouvy v ní přiloženém!*
- *Uvedená vypočtená marže umožňuje vykrytí případné fluktuace nebo navýšení osobních nákladů. K osobním nákladům pracovníků byly ve Vysvětlení č. 1 připočítány další náklady ve výši [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč na 1 pracovníka měsíčně, které jsou určeny k pokrytí [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...]. Ty slouží k pokrytí fixních nákladů a zajištění budoucí udržitelnosti systému Uživatelské podpory a podpůrných systémů, které k tomu potřebuje. V případě potřeby jsou i tyto náklady interně říditelné. Ani v tomto případě však žádná z případných změn nebude mít dopad na cenu Uživatelské podpory garantovanou Účastníkem Zadavateli v nabídce Účastníka, resp. v návrhu Smlouvy v ní přiloženém!*

Z výše uvedeného plyne, že Účastník je si vědom rizik spojených jak s nárůstem, tak i poklesem požadavků na tyto služby a dokáže na ně reagovat tak, aby nadále poskytoval plnohodnotné profesionální služby svým zákazníkům, a to i v případě měnících se finančních vstupů.“

114. V rámci zdůvodnění nabídkové ceny č. 2 navrhovatel dále předložil seznam systémů (seznam uzavřených smluv, jejichž obsahem je závazek k poskytování uživatelské podpory), kdy u každého z nich je uvedený zákazník a informace o platnosti stávající smlouvy, na základě které je poskytována příslušnému zákazníkovi uživatelská podpora.

Žádost o zdůvodnění MNNC č. 3

115. V žádosti o zdůvodnění MNNC č. 3 zadavatel k otázce mimořádně nízké nabídkové ceny požaduje následující:

„1) Účastník vysvětlí, jak by řešil poskytování služeb Uživatelské podpory v modelovém případě při tvrzeném minimálním očekávatelném zatížení Uživatelské podpory tj. 12 MD při jeho nabídkové ceně.

V podaných námitkách byl ze strany prvního stěžovatele uveden modelový příklad výpočtu pracnosti, který vychází dle jeho tvrzení sice z minimálních, ale teoreticky možných podmínek, které dle tohoto stěžovatele svědčí o tom, že za nabídkovou cenu Účastníka není možné realizovat služby Uživatelské podpory s ohledem na předpokládanou pracnost. [...]“

Následně zadavatel v této části žádosti o zdůvodnění MNNC č. 3 uvádí konkrétní vymezení příslušného modelového příkladu, v návaznosti na nějž pak navrhovatele žádá o „vyjádření k jednotlivým tvrzeným skutečnostem a o vysvětlení, jakým způsobem byste při stanovené nabídkové ceně řešili poskytování služeb podpory v rámci tohoto modelového příkladu.

Současně Vás Zadavatel žádá o informaci, zda a jakým způsobem jsou do nabídkové ceny za služby podpory provozu započteny náklady CC (Help Desk centra / Centra klientské podpory), jako jsou zajištění komunikačního prostředí, technické a programové vybavení CC/Help Desk systému atd.“

116. Dále zadavatel v žádosti o zdůvodnění MNNC č. 3 k otázce mimořádně nízké nabídkové ceny požaduje následující:

2) Účastník vysvětlí, jak by řešil poskytování služeb Uživatelské podpory při mnohonásobně vyšším zatížení Uživatelské podpory při jeho nabídkové ceně podle následujícího modelového příkladu.“

V podaných námitkách byl ze strany druhého stěžovatele uveden modelový příklad založený na kvalifikovaném odhadu druhého stěžovatele vycházejícího z požadavků na podporu systému. Modelový příklad je založený na předpokládaném počtu incidentů uvedených v následující tabulce, a to včetně předpokládaného rozvržení mezi kategorie incidentů, přičemž vzhledem k rozsahu systému lze předpokládat průměrnou dobu řešení incidentu od jeho přijetí po ukončení cca 4hod. Tato doba zahrnuje i incidenty nižších kategorií a uvažuje spíše pozitivním způsobem, tzn. že incidenty nebudou z většiny zásadního typu, jejichž řešení by si vyžádalo zásadně delší dobu.“

Následně zadavatel v této části žádosti o zdůvodnění MNNC č. 3 uvádí konkrétní vymezení příslušného modelového příkladu, v návaznosti na nějž pak navrhovatele žádá o „vyjádření k jednotlivým tvrzeným skutečnostem a o vysvětlení, jakým způsobem byste při stanovené nabídkové ceně řešili poskytování služeb Uživatelské podpory v rámci tohoto modelového příkladu, a to i s ohledem na valorizaci sazeb“.

117. Zadavatel dále v žádosti o zdůvodnění MNNC č. 3 požadoval následující:

3) Účastník vysvětlí, jak by zajistil dostatečnou kapacitu pracovníků pracujících na Uživatelské podpoře informačních systémů pro systém eSIR, za předpokladu že by byla Uživatelská podpora ostatních informačních systémů uchazeče zatěžovala např. 70%, 80%, 90% celkové kapacity pracovníků, a systém eSIR by vyžadoval více kapacity, než byl původní předpoklad Účastníka, např. podle některého z modelových příkladů nebo dalších 50% celkové kapacity pracovníků Uživatelské podpory.“

Zdůvodnění nabídkové ceny č. 3

118. V reakci na požadavek zadavatele, aby navrhovatel vysvětlil, jak by řešil poskytování služeb uživatelské podpory v modelovém případě při tvrzeném minimálním očekávatelném zatížení uživatelské podpory, navrhovatel v první řadě zdůrazňuje, následující:

„Daný modelový případ není pro účely Veřejné zakázky jakkoliv relevantní, resp. nemá ve skutečnosti jakoukoliv vypovídací hodnotu. Daný modelový případ totiž vychází z nesprávných či dokonce až účelově zavádějících východisek uvedeného stěžovatele ohledně očekávaného zatížení systému, které se následně nutně promítly i do závěrů daného stěžovatele a nežádoucím způsobem tyto naprosto zásadním způsobem zkreslily a způsobily, že daný modelový případ reálně nemá žádnou relevantní informační hodnotu, jakož i ze zcela odlišného obchodního modelu a business strategie daného stěžovatele. Viz např.:

- *Skutečnost, že stěžovatel zahrnul do modelového výpočtu/tabulky předpokládaného zatížení služby Uživatelské podpory také 1.200 dotazů ze strany externích uživatelů (tj. veřejnosti – věřitelů, dlužníků, jejich právní podpory apod.), a to přestože Uživatelská podpora má dle čl. 5 ve spojení s čl. 1.1 písm. a) přílohy č. 1 – Technická specifikace služeb – Servisní smlouvy² přijímat hlášení/požadavky z HelpDesku Objednatele toliko od interních uživatelů Systému nebo Objednatele a nikoliv od veřejnosti.*

Navíc dotazy ze strany veřejnosti (nebo alespoň převážná většina těchto dotazů) nebudou dle stávajících zkušenosti Účastníka s daným systémem směřovat k funkčnosti systému eSIR, ale ke konkrétním řízením a jejich stavu, přičemž poskytování těchto informací není a ani nemá být dle Přílohy č. 1 – Technická specifikace služeb – Servisní smlouvy předmětem Uživatelské podpory.

Tj. stěžovateli rozhodně nelze dát za pravdu v tom, že by snad „minimální, ale teoreticky možné“ očekávané zatížení služby Uživatelské podpory mělo být stěžovatelem uváděných 12MD/měsíc.

- *Skutečnost, že stěžovatel v rámci jeho modelového případu a na něm vystavené kalkulaci služeb Uživatelské podpory, zahrnul do kalkulace nákladů Uživatelské podpory ve smyslu čl. 1.1 písm. a) Přílohy č. 1 – Technická specifikace služeb – Servisní smlouvy také náklady Technické podpory ve smyslu čl. 1.1 písm. b) Přílohy č. 1 – Technická specifikace služeb – Servisní smlouvy, a to přestože tyto služby a cena těchto služeb má být dle čl. 12.1.1. písm. b) Servisní smlouvy započtena do ceny „Ostatních Služeb podpory provozu“ a nikoliv do ceny služby Uživatelské podpory. Obdobně viz vzorová tabulka nabídkových cen dle přílohy č. 5 výzvy k podání nabídek ze dne 8. 1. 2021.*

S ohledem na výše uvedené je tedy Účastník nucen konstatovat, že stěžovatelem uváděná částka [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč bez DPH za měsíc (za lidské zdroje) není korektní, neboť stěžovatel dospěl k předmětné částce na základě: (i) v kontextu Servisní smlouvy – chybných a výrazně nadsazených vstupných parametrů, (ii) chybného rozsahu plnění, když část ze stěžovatelem kalkulovaného plnění neměla být dle názoru Účastníka do ceny služby Uživatelské podpory vůbec započtena a (iii) zcela specifického obchodního modelu a business strategie daného stěžovatele, který je odlišný

od obchodního modelu a business strategie Účastníka. Účastník se přitom nemůže ubránit dojmu, že dané „nedostatky“ byly do modelového případu stěžovatele promítnuty záměrně s cílem zdiskreditovat nabídku Účastníka, které daný stěžovatel nebyl schopen konkurovat.

Ve vztahu k Zadavatelem požadované „rekalkulaci“ nabídkové ceny služby Uživatelské podpory nabízené Účastníkem dle modelového případu stěžovatele pak Účastník uvádí, že danému požadavku Zadavatele nelze dle názoru Účastníka vyhovět, a to pro zásadní vady daného modelového případu (viz výše), jakož i pro rozpor tohoto požadavku se ZZVZ, když institut žádosti o objasnění nabídky ve smyslu § 46 odst. 1 ZZVZ4 nesmí být dle rozhodovací praxe Úřadu zneužíván zadavateli „ke vznášení dalších požadavků nad rámec požadavků a (...) podmínek stanovených zadavatelem v zadávacích podmínkách.“

Není přitom pochyb o tom, že požadavek Zadavatele na rekalkulaci Účastníkovy nabídkové ceny služby Uživatelské podpory dle modelového případu stěžovatele jde nad rámec požadavků vyvěrajících ze zadávacích podmínek předmětné Veřejné zakázky, když daný modelový případ není v zadávacích podmínkách vůbec obsažen a je až výsledkem „tvůrčí činnosti“ jednoho ze stěžovatelů v reakci na rozhodnutí Zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky na Veřejnou zakázku. Pokud Zadavatel chtěl, aby jednotliví účastníci předložili Zadavateli svou kalkulaci nabídkové ceny služby Uživatelské podpory dle daného modelového případu, pak měl daný modelový případ doplnit již do zadávacích podmínek Veřejné zakázky, a nikoliv se této kalkulace dovolávat až prostřednictvím žádosti ve smyslu § 46 odst. 1 ZZVZ, resp. žádosti ve smyslu § 113 odst. 4 ZZVZ.

Nehledě na to, že (jak již Účastník naznačoval výše) daný modelový případ stěžovatele vychází z obchodního modelu / business strategie daného stěžovatele, který však není obecně platným a s obchodním modelem / business strategií Účastníka a pravděpodobně ani dalších účastníků předmětného zadávacího řízení vůbec nekoresponduje. Pro úplnost pak Účastník uvádí, že požadavek na dodržování právě obchodního modelu / business strategie daného stěžovatele v Zadávacích podmínkách obsažen není a ani z nich nelze dovozovat.

Navzdory výše uvedenému nicméně Účastník i nadále setrvává na tom, že je schopen poskytovat Zadavateli po celou dobu trvání smlouvy službu Uživatelské podpory systému eSIR a všem jeho komponentám řádně, včas a kvalitně, tj. zcela v souladu s požadavky vyplývajícími z příslušné smluvní dokumentace předmětné Veřejné zakázky, a to za dílčí nabídkovou cenu deklarovanou v nabídce Účastníka.

V rozsahu požadavku Zadavatele na poskytnutí informace, zda a jakým způsobem jsou do nabídkové ceny za služby podpory provozu započteny náklady CC (Help Desk centra / Centra klientské podpory), jako jsou zajištění komunikačního prostředí, technické a programové vybavení CC / Help Desk systému, pak Účastník odkazuje na str. 4 „Zdůvodnění způsobu stanovení nabídkové ceny“ ze dne 16. 2. 2021, kde Účastník již fakticky daný dotaz Zadavatele, dle názoru Účastníka, zodpověděl.“

119. K dotazu zadavatele ohledně řešení poskytování služeb uživatelské podpory při mnohonásobně vyšším zatížení uživatelské podpory dle modelového případu příslušného

stěžovatele navrhovatel uvádí, že „i tento modelový případ vychází z nesprávných či dokonce až účelově zavádějících východisek daného stěžovatele, které se následně nutně promítly i do závěrů daného stěžovatele a nežádoucím způsobem tyto naprosto zásadním způsobem zkreslily a způsobily, že tento modelový případ reálně nemá žádnou relevantní informační hodnotu, jakož i ze zcela odlišného obchodního modelu a business strategie daného stěžovatele. Viz např.:

- Skutečnost, že daný stěžovatel kalkuluje ve svém modelovém případě s průměrnou dobou řešení požadavku ½ hodiny a s průměrnou dobou řešení incidentu v délce 4 hodiny, a to i přesto, že řešení incidentu, jehož délka řešení trvá 4 hodiny, nemá být dle přílohy č. 1 – Technická specifikace – Servisní smlouvy v plném rozsahu předmětem činnosti pracovníků Uživatelské podpory, ale především předmětem činnosti Technické podpory.

Náklady na realizaci činnosti Technické podpory přitom mají být dle čl. 12.1.1. písm. b) Servisní smlouvy započteny do ceny „Ostatních Služeb podpory provozu“ a nikoliv do ceny služby Uživatelské podpory.

- Obdobné pak platí i ve vztahu k dotazu, jehož odpověď by trvala ½ hodiny.

Účastník v rámci jím navrhovaného řešení, resp. účastníkového obchodního modelu a business strategie, totiž vůbec nepředpokládá, že by takto „složitý“ dotaz měl v plném rozsahu řešit pracovník služby Uživatelské podpory sám. Pracovník služby Uživatelské podpory má totiž dle již výše zmiňovaných ustanovení smluvní dokumentace daný dotaz především zaevidovat a předat k vyřešení pracovníkovi služby Technické podpory.

S ohledem na výše uvedené je tedy Účastník nucen konstatovat, že stěžovatelem naznačená kalkulace ceny služby Uživatelské podpory není korektní, neboť stěžovatel dospěl k dané kalkulaci na základě účelově pokřivených vstupních parametrů při zohlednění svého specifického obchodního modelu / business strategie, která však vůbec nekoresponduje s obchodním modelem / business strategií Účastníka, kdy každý soutěžitel má jinak nastavenou hranici mezi službou Uživatelské podpory a Ostatními službami podpory provozu. Účastník se přitom ani zde nemůže ubránit dojmu, že dané „nedostatky“ byly do modelového případu stěžovatele promítnuty záměrně s cílem zdiskreditovat nabídku Účastníka, které daný stěžovatel nebyl schopen konkurovat.

Ve vztahu k Zadavatelem požadovanému vysvětlení, jakým způsobem by Účastník při stanovené nabídkové ceně řešil poskytování služeb Uživatelské podpory v rámci modelového příkladu druhého ze stěžovatelů pak Účastník uvádí, že danému požadavku Zadavatele nelze dle názoru Účastníka vyhovět, a to pro zásadní vady daného modelového příkladu (viz výše), jakož i pro rozpor tohoto požadavku se ZZVZ. V podrobnostech pak Účastník odkazuje na své vyjádření k požadavku Zadavatele č. 1, které se uplatní obdobně i ve vztahu k požadavku Zadavatele č. 2.

Navzdory výše uvedenému nicméně Účastník i nadále setrvává na tom, že je schopen poskytovat Zadavateli po celou dobu trvání smlouvy službu Uživatelské podpory systému eISIR a všem jeho komponentám řádně, včas a kvalitně, tj. zcela v souladu s požadavky vyplývajícími z příslušné smluvní dokumentace předmětné Veřejné zakázky, a to za dílčí nabídkovou cenu deklarovanou v nabídce Účastníka.“

120. Ve vztahu k požadavku zadavatele, aby navrhovatel vysvětlil, jak by zajistil dostatečnou kapacitu pracovníků pracujících na uživatelské podpoře informačních systémů pro systém eSIR za předpokladu, že by uživatelská podpora ostatních informačních systémů navrhovatele zatěžovala např. 70 %, 80 %, 90 % celkové kapacity pracovníků a systém eSIR by vyžadoval více kapacity, než byl původní předpoklad, navrhovatel uvedl následující:

„Ve vztahu k Zadavatelem požadovanému vysvětlení, Účastník uvádí, že danému požadavku Zadavatele nelze dle názoru Účastníka vyhovět, a to pro zásadní vady předmětných modelových případů, jakož i pro rozpor tohoto požadavku se ZZVZ. V podrobnostech pak Účastník odkazuje na své vyjádření k požadavku Zadavatele č. 1, které se uplatní obdobně i ve vztahu k požadavku Zadavatele č. 3 a svá předchozí zdůvodnění způsobu stanovení nabídkové ceny Účastníka č. 1 a č. 2, v nichž se Účastník vyjadřoval mimo jiné i ke způsobu řešení v případech výkyvů kapacitního zatížení služby Uživatelské podpory eSIR a jiných systémů, jimž Účastník poskytuje daný typ podpory.“

Přehled obvyklých cen ICT prací

121. V části „O přehledu“ „Přehledu obvyklých cen ICT prací“ ze dne 25. 5. 2019 (dále jen „**přehled obvyklých cen ICT prací**“) je uvedeno následující:

„Tento dokument představuje přehled obvyklých cen ICT prací na základě skutečně sjednaných cen v ICT smlouvách. Zdrojem dat pro přehled jsou smlouvy zveřejněné v registru smluv <http://smlouvy.gov.cz>. Účelem přehledu je vytvořit povědomí o cenách zadavatelům zakázek v oblasti ICT, jako podklad pro odhad očekávané ceny zakázky. Tento dokument nestanovuje doporučené ceny.

Přehled se zaměřuje výhradně na ceny explicitně ve smlouvách uvedené jako ceny za člověkodenní nebo člověkohodinu práce.

Přehled je sestaven pro ceny platné v čase od 1. 5. 2017 do 1. 5. 2019 a v místě, kterým je Česká republika. Přehled je vytvářen v půlročních intervalech s cenami platnými v období klouzavě za poslední dva roky. Metody a procesy získání cen se průběžně vyvíjejí.

Přehled obsahuje údaje z 2 336 smluv od 776 zadavatelů a 884 smluvních stran a zahrnuje 6 408 cen.“

122. V části „Statistické údaje a jejich interpretace“ přehledu obvyklých cen ICT prací je mimo jiné uvedeno, že *„(v)šechny cenové údaje jsou normalizovány na cenu v Kč za člověkodenní (8 člověkohodin). [...] Pro určení obvyklé ceny není vhodné brát v úvahu extrémní hodnoty. Proto doporučujeme za obvyklou cenu považovat prostřední hodnotu (medián) a za rozpětí obvyklé ceny interval mezi kvartily. Získaný počet cenových údajů je poměrně malý, a tedy z něj není vhodné zobecňovat obvyklou cenu na celý trh“.*

123. V části „Souhrnné statistiky za jednotlivé typy práce“ je u typu práce „Podpora“ mimo jiné uvedeno, že *„(o)bvyklá cena pro kategorii Podpora je 8 000 a pohybuje se v rozpětí od 6 000 do 12 000 Kč bez DPH. Zahrnuty jsou práce ve smlouvách uvedené jako podpora, support, pracovník podpory, pracovník helpdesk, servicedesk apod.“.*

Rozhodnutí o vyloučení

124. Zadavatel rozhodnutím o vyloučení vyloučil navrhovatele na základě § 48 odst. 4 zákona ze zadávacího řízení z důvodu, že nabídka navrhovatele *„obsahuje mimořádně nízkou*

nabídkovou cenu ve vztahu k části předmětu plnění veřejné zakázky – služby Uživatelské podpory, která nebyla ze strany Účastníka zdůvodněna na základě postupu zadavatele dle § 113 ZZVZ“.

125. Zadavatel v odůvodnění rozhodnutí o vyloučení předně uvedl, že při porovnání nabídkové ceny u položky uživatelské podpory s nabídkovými cenami dalších dvou účastníků zadávacího řízení a s ohledem na samotný předmět části veřejné zakázky spočívající v uživatelské podpoře dodávaného systému identifikoval ve vztahu k této položce u nabídky navrhovatele MNNC. Zadavatel dále prostřednictvím žádosti o zdůvodnění MNNC a následně žádosti o zdůvodnění MNNC č. 2 vyzval navrhovatele ke zdůvodnění jeho nabídkové ceny u položky uživatelské podpory. Navrhovatel poskytl zadavateli zdůvodnění nabídkové ceny a následně zdůvodnění nabídkové ceny č. 2, jež zadavatel považoval za dostatečné a rozhodl tak o výběru navrhovatele. V návaznosti na částečné vyhovění námitkám proti rozhodnutí o výběru dodavatele, které byly podány zbývajícími účastníky zadávacího řízení (dále jen „**stěžovatelé**“), požádal zadavatel prostřednictvím žádosti o zdůvodnění MNNC č. 3 navrhovatele o opětovné zdůvodnění MNNC. V novém posouzení MNNC se zadavatel zaměřil především na tvrzení a údaje předložené stěžovateli, ze kterých mimo jiné vyplývá, že poskytování služeb uživatelské podpory za navrhovatelem nabízenou cenu není ekonomicky realizovatelné. Dále bylo posuzováno, zda nabídková cena navrhovatele k předmětné položce odpovídá rozsahu služeb uživatelské podpory, jak byla specifikována přílohou č. 1 smlouvy – technická specifikace služeb. A konečně bylo taktéž posuzováno, zda údaje poskytnuté navrhovatelem ohledně jeho obchodního modelu ve světle údajů o nákladovosti poskytování služeb uživatelské podpory mohou vést k závěru, že je navrhovatel za jím deklarovanou nabídkovou cenu tyto služby schopen poskytovat řádně a včas po celou dobu trvání smluvního vztahu a rovněž v kterémkoliv jeho dílčím období nebo okamžiku bez závislosti na plnění ze strany třetích subjektů.
126. Po opětovném přezkoumání všech okolností a na základě vlastních zjištění učinil zadavatel závěr, že *„díličí nabídková cena za služby Uživatelské podpory Účastníka (tj. MNNC), představuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, za kterou není Účastník schopen tyto služby reálně poskytovat. Tento závěr [...] je rovněž v souladu se závěry stanoviska nezávislého odborníka v oblasti informačních a komunikačních technologií, poradenské společnosti Blue Partners s.r.o. [...] Přizvaný odborník dochází k závěru, že nejnižší teoreticky možná hladina nabídkové ceny u služeb Uživatelské podpory leží na úrovni cca 46.000 Kč bez DPH měsíčně (se zohledněním pojistného, materiálních nákladů, benefitů a podobných režijních nákladů). [...] Na margo je třeba uvést, že stanovisko nezávislého odborníka ve svých údajích nezohledňuje skutečnosti tvrzené Účastníkem k jeho obchodnímu modelu [...] Dále ve stanovisku nebyla zohledněna některá věcná specifikace systému využívaného pro insolvenční řízení (respektive specifika uživatelů z oblasti insolvence). [...] Dále stran veřejnosti byly započítávány jen požadavky uživatelů veřejného insolvenčního rejstříku, nikoliv však již procesních subjektů insolvenčního řízení, což je významná množina“.*
127. Zadavatel k důvodům vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení uvedl, že *„dospěl k následujícím zjištěním, která jsou blíže popsána a odůvodněna dále:*
- *Účastník údají ke svému obchodnímu modelu nezdůvodnil MNNC, a to ve vztahu k zajištění potřebné kapacity pro řádné a včasné poskytování služeb Uživatelské podpory;*

- *Účastník údají ke svému obchodnímu modelu nezdůvodnil MNNC, a to ve vztahu k významnému riziku neschopnosti poskytovat služby Uživatelské podpory řádně a včas bez závislosti na plnění ze strany třetích subjektů;*
- *Účastník uvedením údajů o nesprávném rozdělení činností nezdůvodnil MNNC, a to ve vztahu k zajištění plného rozsahu poskytování služeb Uživatelské podpory požadovaného Smlouvou o zajištění servisních a rozvojových služeb“.*

128. Zadavatel v odůvodnění rozhodnutí o vyloučení ve vztahu k předmětu uživatelské podpory odkázal na rozdělení činností v rámci přílohy č. 1 smlouvy – technická specifikace služeb na „Uživatelskou podporu Systému“ a „Technickou podporu“ a dále poukázal na odlišení pojmu „Dotaz“ od „Incidentu“ v rámci přílohy č. 1 smlouvy – technická specifikace služeb, podle které *„Dotaz - nemá vliv na funkčnost Systému, přičemž se jedná o otázku nebo konzultaci ohledně fungování Systému, které zadává uživatel Systému“.*

129. Zadavatel dále v odůvodnění rozhodnutí o vyloučení poukázal na skutečnost, že jednotlivými částmi „systému“ eISIR, kterým má být poskytována uživatelská podpora jsou:

„Modul pro insolvenční agendu eISIR

o Interní část – soud

o Veřejná část – veřejný insolvenční rejstřík

Seznam insolvenčních správců – Evidence insolvenčních správců

jádro systému eSpis, implementující nadstavbové funkce nad dalšími komponentami a poskytující příslušná rozhraní pro jejich volání,

o komponenta eSSL zajišťující funkce dle NSESSS (Národní standard pro elektronické systémy spisové služby),

o komponenta pro ukládání elektronického obsahu („ECM“),

o CTD - nástroj pro automatizovanou tvorbu dokumentů z evidenčních dat agendových a podpůrných informačních systémů justice

Rozvrh práce – Systém pro elektronickou evidenci rozvrhů práce jednotlivých soudů

Registr jmen – Evidence základních údajů o osobách umožňující lustraci osob do externích registrů státní správy a dalších registrů (Česká advokátní komora, Notářská komora atp.)

Centrální číselníky – Centrální aplikace pro správu číselníkových hodnot a poskytující údaje z nich dalším systémům prostřednictvím API“.

130. K jednotlivým částem pak zadavatel dále uvedl následující:

„Modul eISIR a Seznam insolvenčních správců budou mít veřejně dostupná webová rozhraní a budou k nim přistupovat laičtí uživatelé z internetu. V rámci modulu eSpis je požadována služba vzdáleného nahlížení do elektronického spisu mimo jiné integrovaná na Portál občana – zde je také očekáván přístup další skupiny z řad veřejnosti. Naopak zbylé interní systémy eSpis – eSSL, Rozvrh práce, CTD, Číselník i Registr jmen budou generovat dotazy interních uživatelů justice vyžadujících znalost procesů v daném systému, přesto bude nutná podpora na uživatelské úrovni. O Uživatelskou podporu budou žádat různé skupiny uživatelů, přičemž jejich dotazy budou různých stupňů uživatelské obtížnosti a bude nutné pro ně využít různých

druhů expertízy podle funkcionalit výše uvedených komponent. Uživatelské funkcionality rozvrhu práce, spisové služby a veřejného insolvenčního rejstříku jsou zcela odlišné.“

131. Zadavatel dále v odůvodnění rozhodnutí o vyloučení poukázal na skutečnost, že v rámci přílohy č. 1 smlouvy – technická specifikace služeb uvedl „*odhadované počty uživatelů, z nichž relevantními pro Uživatelskou podporu jsou zejména následující:*

předpokládaný počet uživatelů

o 2000 typu soudní administrativa;

o 700 typu soudci a referenti;

o 100 typu správci a administrátoři;

o 1500 typu insolvenční správci;

o návštěvnost veřejného insolvenčního rejstříku je 15 000 přístupů denně“.

132. Zadavatel dále v odůvodnění rozhodnutí o vyloučení porovnal dílčí nabídkovou cenu navrhovatele za službu uživatelské podpory s dílčími nabídkovými cenami ostatních uchazečů, přičemž došel k závěru, že dílčí nabídková cena navrhovatele „*tvoří [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] % z průměru dílčích nabídkových cen (~[...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč bez DPH). Druhá nejvýhodnější dílčí nabídková cena (IBM Česká republika, spol. s.r.o.) se od dílčí nabídkové ceny Účastníka liší o bezmála [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] %“.*

133. Zadavatel dále v odůvodnění rozhodnutí o vyloučení uvedl, že „*nabídkovou cenu Účastníka za poskytování služeb Uživatelské podpory považuje za mimořádně nízkou nabídkovou cenu nikoliv primárně proto, že se o [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] procent odlišuje od nabídkových cen obou zbývajících účastníků, ale proto, že zcela zjevně neodpovídá rozsahu plnění, za nějž má být placena. Tržními cenami (jak vyplývá z Přehledu obvyklých cen ICT prací zveřejňovaného Ministerstvem vnitra pro dolní kvartil, medián, průměr i horní kvartil) by za tuto nabídkovou cenu nebylo možno pokrýt ani jeden jediný člověkodenní pracovník podpory v kalendářním měsíci. Z rozsahu budovaného systému, který budou využívat až desítky tisíc interních a stovky tisíc externích uživatelů, je na první pohled více než zřejmé, že taková časová dotace by byla pro řádné poskytnutí služeb Uživatelské podpory zcela nedostatečná, a to v rozdílu řádů“.*

134. Zadavatel se dále v odůvodnění rozhodnutí o vyloučení vyjádřil k podstatě zdůvodnění MNNC navrhovatele, který výši dílčí nabídkové ceny za službu uživatelské podpory odůvodňoval svým obchodním modelem, následovně:

- *„Účastník disponuje vybudovaným a funkčním helpdeskovým systémem / centrem,*
- *služby helpdesku by Účastník poskytoval pro [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...],*
- *helpdesk Účastníka umožňuje automatizovat a zefektivnit rutinní činnosti bez negativního dopadu na kvalitu poskytovaných služeb,*
- *takto nastavený obchodní model umožňuje Účastníkovi pokrýt náklady na provoz helpdesku a dosáhnout [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...].*

Skutečnosti popsané Účastníkem nemůže zadavatel vyhodnotit jinak než jako implicitní tvrzení, že obchodní model Účastníka mu díky velkému množství podporovaných systémů umožňuje

dosáhnout tak zásadních úspor z rozsahu, že je pro něj ekonomicky možné poskytovat služby helpdesku za mimořádně nízké ceny, v poměrech této veřejné zakázky služby Uživatelské podpory za [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...].

Tuto skutečnost zadavatel pro zjednodušení dále nerozporuje, pokud jde o fixní náklady (pronájem prostor, náklady/odpisy ohledně hmotného a nehmotného majetku apod.).

Pokud jde o náklady variabilní, tedy zejména o mzdové náklady na pracovníky zajišťující služby helpdesku, Účastník uvádí, že objem zajišťované uživatelské podpory (pro [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] externích a [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] interních systémů) [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...].

135. *Zadavatel dále ve vztahu k odůvodnění MNNC navrhovatelem uvedl, že „v případě nabídkové ceny za služby Uživatelské podpory je nabílední, že zcela neodpovídá rozsahu ve veřejné zakázce poptávaného plnění, a jedná se tak o mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Tímto prismatem lze Účastníkovo zdůvodnění podle názoru zadavatele vnímat toliko tímto způsobem: rozdíl mezi nabídkovou a skutečnou cenou je dán buď úsporami z rozsahu, nebo tím, že náklady na poskytování uživatelské podpory zadavateli budou reálně hrazeny z plateb ostatních zákazníků Účastníka za jim poskytované služby.*

Z částí argumentace Účastníka (např. rozpočítávání nákladů per systém, výpočet počtu „tasků“ na helpdesk podílem celkového počtu požadavků a počtu systémů) se podává, že jednotlivé podporované systémy jsou pro něj zaměnitelné, tedy že všem je schopen poskytnout stejný rozsah služeb za stejné peníze. [...]

Účastník tedy může v tomto případě zadavateli poskytnout jen tak velkou část kapacity pracovníků jeho helpdesku, která zbývá po odečtení času potřebného pro poskytování služeb podpory ostatním jeho klientům. Ve zdůvodnění obsažená argumentace obchodním modelem založeným na homogenním náhledu na [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] externích podporovaných systémech, jimž lze všem poskytnout řádnou podporu při rozpočítávání nákladů mezi ně, aniž by docházelo k rozpočítávání kapacity helpdesku, se tak zadavateli jeví pouze jako účelová argumentace. Tuto argumentaci navíc sám Účastník boří, když – správně – konstatuje, že spravované systémy mají různou náročnost na poskytování uživatelské podpory. Při zohlednění nákladovosti na poskytování služeb Uživatelské podpory je tak třeba zohlednit robustnost, rozsáhlost a náročnost každého systému.

Účastník ve svém zdůvodnění MNNC uvádí, že v souladu s obchodní politikou rozpočítává své náklady (které nutně promítá do nabídkových cen) za poskytování služeb uživatelské podpory rovnoměrně mezi podporované systémy. To mj. znamená, že částka rozpočtená na jeden systém u dříve podporovaných systémů je vyšší než nyní kalkulovaná částka za Uživatelskou podporu v rámci této veřejné zakázky. Zadavatel, resp. komise, se přitom domnívá, že Účastník neprovádí průběžné rekalkulace nákladů a z nich vyplývající úpravy (snižování) smluvních cen u dříve uzavřených smluv společně s tím, jak ke svému helpdesku připojuje další systémy. Pokud Účastník nákladovost (promítající se do nabídkové ceny) určuje paušálně per systém, znamená to, že v ceně nezohledňuje náročnost na poskytování uživatelské podpory (jak je tomu i v případě určení ceny za poskytování služby Uživatelské podpory zadavateli). Část nákladů na poskytování Uživatelské podpory zadavateli (a zřejmě i některým dalším zákazníkům Účastníka) tak budou či jsou hrazeny z plateb ostatních zákazníků za jim poskytované služby. Zadavatel zde nemůže než vyjádřit zásadní obavy,

zda Účastník vůbec může poskytovat svým zákazníkům (a tedy potenciálně i zadavateli) služby Uživatelské podpory řádně, aniž by musel držet významnou rezervní kapacitu (což však od určité meze přestává být ekonomicky udržitelné, neboť jde o náklad negenerující příjem). Účastník to ve svém zdůvodnění co do podrobností zcela přechází“.

136. Zadavatel dále ve vztahu k odůvodnění MNNC navrhovatelem s ohledem na výše uvedené uvedl, že *„nabídková cena Účastníka ve skutečnosti neodpovídá poptávanému a nabízenému plnění, neboť část ze skutečné ceny (odpovídající mj. nákladům Účastníka) je uhrazována účastníkovými dalšími zákazníky v rámci plateb za jim poskytované služby. Nabídková a skutečná cena si přitom neodpovídají právě proto, že za předmětnou nabídkovou cenu poptávanou službu Uživatelské podpory ekonomicky nelze nabídnout, resp. poskytnout. Nabídka Účastníka v předmětné části plnění je tak zjevně navázána na tyto zásadní předpoklady:*

- *nedojde k významnému nárůstu nákladů Účastníka spojených s poskytováním služeb helpdesku (zejm. individuální personální náklady, náklady spojené s posílením personálního zajištění služby, náklady na nájmy, vybavení),*
- *nedojde k významnému snížení příjmů Účastníka vyplývajících z poskytování služeb helpdesku (zejm. skončením části smluvních vztahů o zajištění služby, a to především u nejdéle podporovaných systémů, což ostatně vyplývá z přehledu poskytnutém Účastníkem, že podpora některých z Účastníkem podporovaných systémů končí v průběhu poskytování Uživatelské podpory zadavateli),*
- *nedojde k souběhu významnějších kapacitních nároků na poskytování služeb helpdesku ze strany jednotlivých podporovaných systémů (zejm. větší počet požadavků/dotazů ve stejném čase).*

Nenaplnění kteréhokoliv z těchto předpokladů kdykoliv po dobu trvání případného poskytování služeb Uživatelské podpory vystavuje zadavatele zásadnímu riziku, že mu tyto služby nebudou poskytovány řádně a včas. Zadavatel jakožto ústřední orgán státní správy realizující tuto veřejnou zakázku za účelem dodání informačního systému kritické informační infrastruktury mj. pro soudy, které zajišťují jedno ze základních práv, právo na soudní ochranu a spravedlivý proces, by tak mohl vystavit nejen sebe, ale i celý stát zásadnímu reputačnímu riziku a rovněž např. riziku požadavků na náhradu újmy. Ze zdůvodnění Účastníka žádným způsobem nevyplývá, jak má jeho obchodní model tato rizika vyplývající z MNNC eliminovat nebo aspoň mitigovat.“

137. Zadavatel dále v odůvodnění rozhodnutí o vyloučení poukázal na smysl právní úpravy týkající se MNNC a dále uvedl, že *„si musí v této souvislosti položit otázku, zda Účastník bude v každém případě schopen služby Uživatelské podpory poskytovat řádně, včas a za stanovených podmínek za cenu [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč měsíčně bez DPH.*

Pro odpověď na tuto otázku je zásadní skutečnost, zda Účastníkovi zbude pro poskytování služby Uživatelské podpory dostatečná kapacita poté, co poskytne obdobné služby svým dalším zákazníkům pro ostatních [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] podporovaných systémů (a [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] dalších interních systémů).

Podobně jako to ve svém vyjádření učinil Účastník, a i stěžovatelé ve svých námitkách proti rozhodnutí o výběru Účastníka (se kterými byl Účastník v relevantní části seznámen ohledně

MNNC), předloží zadavatel za tímto účelem modelový příklad vycházející z určitých východisek:

I. Sám Účastník uvádí, že lze předpokládat, že četnost hlášení, dotazů, požadavků nebo incidentů (dále jen „požadavek“) může dosahovat několika desítek denně.

II. Každý z těchto požadavků musí být manuálně zpracován (přečten, vyhodnocen a zodpovězen), i kdyby měl být následně postoupen technické podpoře nebo vyřazen z dalšího vyřizování.

III. Účastník uvádí, že mezi velikostí systému a mírou uživatelské podpory nemusí být vždy přímá úměra. Zadavatel tedy doplňuje, že někdy mezi nimi přímá úměra být může.

IV. Účastník uvádí, že nelze předpokládat, že po celou dobu 7 let podpory systému eSIR budou uživatelé generovat desítky požadavků denně. Zadavatel tedy doplňuje, že po část této doby se to dít může.

V. Účastník uvádí, že není správné východisko, že by každý ze současných [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] podporovaných systémů generoval obdobné množství požadavků a pracovníci by se stejnou měrou museli věnovat všem systémům. Sám Účastník přitom konstatuje, že podle svojí obchodní politiky náklady počítá na každý podporovaný systém stejné. Zadavatel proto vychází z toho, že sama obchodní politika Účastníka a jím poskytnutá objasnění připouštějí, že všechny podporované systémy mohou generovat shodné množství požadavků.

VI. Z údajů poskytnutých Účastníkem vyplývá, že za rok 2020 připadalo na každý z [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] jím spravovaných systémů průměrně 8,66 požadavků měsíčně.

VII. Účastník potvrzuje, že dotace 15–30 minut na vyřízení jednoho požadavku odpovídá teoretické časové dotaci na 1 požadavek.

VIII. Ke konci roku 2019 bylo neskončeno takřka 117.000 insolvenčních řízení; to znamená více než 126.000 insolvenčních dlužníků a více než 1.120.000 věřitelů (významná část z nich jsou systémoví věřitelé vyskytující se ve více řízeních současně). Návštěvnost veřejného insolvenčního rejstříku (individuální subjekty, nikoliv systémoví věřitelé) byla 15.000 přístupů denně. Insolvenční agendu vyřizovalo 277 soudních oddělení.

IX. Z údajů zveřejněných Ministerstvem vnitra vyplývá, že dolní kvartil pro práci pracovníka podpory činil 6.000 Kč za člověkodenní. Z údajů poskytnutých Účastníkem vyplývá, že hrubá cena za 1 člověkodenní jeho pracovníka podpory činí [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč (při 21 člověkodenních za měsíc).

Nyní zadavatel předkládá modelový příklad:

I. Každý z 14 soudů vyřizujících insolvenční agendu zašle v daném týdnu 1 odborný požadavek. Zpracování tohoto požadavku zabere 16 minut (vč. základního doplnění/vyjasnění před předáním technické podpoře).

II. Polovina z těchto 14 soudů zašle v daném týdnu cestou správce aplikace / dozorčího úředníka odborný požadavek týkající se netriviální operace v systému. Zpracování takového požadavku zabere 8 minut.

III. V daném týdnu bude ze soudů zasláno 8 dalších požadavků (přibližně od 3 % soudních oddělení). Zpracování takového požadavku zabere 4 minuty.

IV. V daném týdnu bude zasláno dalších 315 požadavků ze strany veřejnosti (od 3 % přístupujících k veřejnému insolvenčnímu rejstříku). Zpracování takového požadavku zabere 2 minuty.

V. V daném týdnu bude zasláno dalších 600 požadavků ze strany účastníků řízení (přibližně od 1 % procesních subjektů). Zpracování takového požadavku zabere 2 minuty.

VI. V daném týdnu budou zaslány 4 požadavky ze strany zadavatele (od každého z primárních uživatelských/správcovských útvarů). Zpracování takového požadavku zabere 8 minut. VII. Každý z [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] spravovaných systémů vygeneruje v daném týdnu 2 požadavky (jak vyplývá z údajů za rok 2020). Zpracování takového požadavku zabere 4 minuty.

VIII. Celková pracnost pro zpracování všech požadavků v daném týdnu je tak 2.678 minut, tedy 44,6 hodin, tedy 5,58 člověkodne. I při naprostém odhlédnutí od požadavků veřejnosti a požadavků generovaných 63 spravovanými systémy by celková pracnost činila více než 5,7 hodiny (více než 0,7 člověkodne).

Při porovnání MNNC Účastníka a jeho mzdových nákladů na pracovníky helpdesku vychází, že tato cena pokrývá přibližně 2 člověkodny měsíčně, tedy 0,5 člověkodne týdně (zadavatel zdůrazňuje, že v této kalkulaci nejsou vůbec zahrnuty další náklady Účastníka, a skutečná disponibilní kapacita vyplývající z MNNC by tak byla ještě nižší).

Potřebná kapacita pro poskytnutí služby Uživatelské podpory je však více než 11krát vyšší. Zadavatel přitom zdůrazňuje, že shora uvedený modelový příklad vůbec nezohledňuje možný časový souběh nápadu jednotlivých požadavků a reakční doby požadované v Technické specifikaci služeb podpory, je tedy příznivější ve vztahu k možnosti Účastníka službu poskytnout, neboť umožňuje počítat s plynulým (postupným) vyřizováním požadavků. Stejně tak zadavatel zdůrazňuje, že se jedná o modelový příklad, který v žádném ohledu nepřekračuje údaje potvrzené Účastníkem, o modelový příklad, který vychází z údajů obsažených ve Výzvě k podání nabídek a který je z pohledu zadavatele až absurdně příznivý (zadavatel minimálně v části trvání doby poskytování služeb Uživatelské podpory očekává násobné počty požadavků i násobné doby potřebné pro zpracování požadavků).

V tomto modelovém příkladu tak MNNC Účastníka kryje pouhých 9 % potřebné pracnosti. Zbývajících více než 91 % by tak v souladu s výše uvedeným muselo být kryto úsporami z rozsahu (jak vyplývá z tvrzení Účastníka o jeho obchodním modelu) a/nebo úhradami nákladů na poskytování Uživatelské podpory zadavateli z plateb ostatních zákazníků Účastníka.

Proporční rozdíl mezi krytou a potřebnou pracností rovněž odpovídá rozdílu mezi MNNC Účastníka a nejnižší teoreticky možnou hladinou nabídkové ceny u služeb Uživatelské podpory pro modelového účastníka (cca 46.000 Kč bez DPH) podle závěrů zpracovaného stanoviska přizvaného odborníka (9 % vs. 10,8 %) a rovněž rozdílu mezi MNNC Účastníka a mzdovou částí nákladové složky pro výpočet ceny za službu Uživatelské podpory pro obchodní model Účastníka (cca 55.000 Kč bez DPH) podle modifikovaného výpočtu ze stanoviska nezávislého odborníka, jak je popsáno v úvodu (9 % vs. 9,1 %).

MNNC Účastníka tak podle přesvědčení zadavatele zcela zjevně a ve zcela zásadním rozsahu není s to pokrýt ani mzdové náklady Účastníka, které by musel vynakládat na poskytování

služeb Uživatelské podpory. Účastník tak svou nabídkou staví zadavatele do zcela neakceptovatelné pozice, v níž by řádnost a včasnost poskytování služeb Uživatelské podpory zadavateli byly závislé na tom, zda Účastník bude, nebo nebude poskytovat obdobné služby dalším zákazníkům v podobě a rozsahu, s jejichž předpokladem kalkuloval svoji nabídku. Jakékoliv odchýlení od těchto předpokladů (nadto od počátku mylných, jak vyplývá ze shora uvedeného modelového příkladu) vystavuje zadavatele zásadnímu riziku, že mu služby Uživatelské podpory nebudou poskytnuty řádně a včas. Veškeré předložené zdůvodnění MNNC ze strany Účastníka obavy zadavatele, resp. komise, žádným způsobem nerozptyluje, neboť neobsahuje žádné konkrétní údaje, z nichž by vyplývalo, jakým způsobem obchodní model Účastníka zajistí řádné a včasné poskytování služeb Uživatelské podpory v rozsahu, který odpovídá rozsáhlosti a složitosti poptávaného systému.

Třebaže zadavatel jakožto řádný hospodář má zájem o získání co nejnižší nabídkové ceny za poskytování jím poptávaného plnění, mnohem zásadnější pro něj je, aby mu jakékoliv dílčí plnění odpovídající části předmětu této veřejné zakázky bylo poskytováno řádně a včas. Na tom nemohou nic změnit ani argumentace případnými sankcemi, jelikož tyto nastupují až v situaci, kdy dodavatel neplní své povinnosti řádně a včas, tj. v rozporu s požadovaným stavem.

Zadavatel na tomto místě ještě jednou opakuje, že nerozporuje tvrzení Účastníka, že s postupující dobou od zavedení nového systému klesá množství požadavků na uživatelskou podporu (byť ze zkušenosti zadavatele toto neplatí zejména pro nejruznější dotazy ze strany veřejnosti). Ale pokud nabídka Účastníka umožňuje, aby proběhl, byť jen jeden jediný týden odpovídající shora uvedenému (a podle přesvědčení zadavatele zdaleka ne nejhoršímu možnému) modelovému příkladu, je to pro zadavatele zásadní skutečnost a neadekvátní riziko. MNNC tak v tomto ohledu nebyla ze strany Účastníka řádně zdůvodněna.

Zadavatel je toho názoru, že důvod pro podání nabídky obsahující mimořádně nízkou nabídkovou cenu za služby Uživatelské podpory je nepochopení zadávacích podmínek a nacenění služeb Uživatelské podpory v takovém rozsahu služeb, který neodpovídá požadavkům zadavatele.

Zásadní nesrovnalost spatřuje zadavatel v Účastníkem zaslaném Zdůvodnění způsobu stanovení nabídkové ceny č. 3 a vysvětlení nabídky (žádosti o účast) ze dne 17. 5. 2021, kde v reakci na požadavek 3 zadavatele na straně 4 uvádí, že "Účastník v rámci jím navrhovaného řešení, resp. účastníková obchodního modelu a business strategie, totiž vůbec nepředpokládá, že by takto „složitý“ dotaz měl v plném rozsahu řešit pracovník služby Uživatelské podpory sám. Pracovník služby Uživatelské podpory má totiž dle již výše zmiňovaných ustanovení smluvní dokumentace daný dotaz především zaevidovat a předat k vyřešení pracovního služby Technické podpory."

Výše uvedené je v přímém rozporu s Výzvou k podání nabídek, kde Zadavatel jasně definoval specifikaci služeb Uživatelské podpory v příloze č. 1 Smlouvy o zajištění servisních a rozvojových služeb, kdy:

„Pod pojmem Uživatelská podpora se pro účely Smlouvy rozumí řešení Incidentů, telefonických Dotazů vznesených interními uživateli nebo Objednatelem, emailových Dotazů

vznesených všemi uživateli Systému nebo Objednatelem a podávání technických informací o Systému („Uživatelská podpora“).“.

Uživatelská podpora tedy znamená řešení Incidentů, dotazů, a nikoliv pouze a jen jejich evidování a předání technické podpoře, jak se domnívá Účastník. Zadavatel v této souvislosti odkazuje taktéž i na bod 4.1 stanoviska přizvaného odborníka, ze kterého vyplývají tři fáze činnosti řešení Incidentů či dotazů.

Tyto skutečnosti indikují možné zásadní nepochopení s Výzvou k podání nabídek v oblasti podpory systému, přestože byla tato problematika dle zadavatele popsána jasně a srozumitelně. Nesprávné zatřídění a nacenění relevantních služeb Uživatelské podpory potom znamená, že ani z hlediska MNNC Účastníka za služby Uživatelské podpory neobsahuje všechny jeho náklady, neboť nezahrnuje všechny realizované činnosti. Ve vztahu k MNNC za služby Uživatelské podpory pak nutně musí jít o dílčí cenu, jejíž výše přinejmenším významně omezuje schopnost Účastníka tuto službu poskytovat. Byť z hlediska celkové ceny za všechny služby podpory tato skutečnost nemusí mít přímý dopad, z hlediska dílčí nabídkové ceny jde o dopad zásadní. Namísto toho, aby Účastník svou MNNC za služby Uživatelské podpory zdůvodnil co do možnosti poskytovat dané služby řádně a včas v plném rozsahu i za MNNC, sám potvrzuje, že s poskytováním části těchto služeb v rámci Uživatelské podpory a za danou MNNC ve své nabídce tedy vůbec nepočítá.

Dalším možným důvodem pro nabídnutí MNNC u této položky je čistě pragmatické jednání Účastníka s cílem získat obchodní výhodu s ohledem na nastavení vah hodnotících kritérií. Toho mohl Účastník docílit uvedením pouze minoritní části skutečně vykalkulované částky či zahrnutím do jiné dílčí nabídkové ceny, a to s ohledem na nastavení hodnocení ze strany zadavatele, kdy zadavatel nastavil tyto váhy nejen s ohledem na jejich významnost pro zadavatele, ale při jejich stanovování vzal do úvahu i očekávané nabídkové ceny. Jelikož nelze tuto skutečnost prokázat, a ve svém důsledku je motiv jednání Účastníka pro posouzení MNNC irelevantní, zadavatel se tímto dále nezabývá, ačkoliv tento důvod nelze zcela vyloučit.

Zadavatel v neposlední řadě pro úplnost poukazuje na bod 6.2 stanoviska přizvaného odborníka, kde je srovnávána cenová úroveň uživatelské podpory s veřejnou zakázkou s názvem „Servisní smlouva o podpoře a rozvoji informačního systému APSTR“. Ze srovnání vyplývá významná rozdílnost cenové hladiny v případě uživatelské podpory dle u obou veřejných zakázek, a to nejen při porovnání měsíční sazby, ale i z pohledu sazby člověkohodiny.“

138. Zadavatel na základě všeho výše uvedeného a na základě stanoviska přizvaného odborníka přistoupil k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení dle § 48 odst. 4 ve spojení s § 48 odst. 1 zákona, jelikož navrhovatel nezdůvodnil v plném rozsahu MNNC.

Právní posouzení

K rozhodnutí o námitkách

139. Úřad nejprve považuje za vhodné se stručně vyjádřit k rozhodnutí o námitkách, neboť navrhovatel ve svém návrhu uvádí, že se zadavatel v rámci rozhodnutí o námitkách nevypořádal s částí argumentace navrhovatele, přičemž samotné argumenty zadavatele v rozhodnutí o námitkách uvedené „dostatečně neodůvodňují závěr o důvodnosti vyloučení Navrhovatele ze Zadávacího řízení ve smyslu ustanovení § 48 odst. 4 ZZVZ“.

140. 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.
141. Z uvedeného ustanovení vyplývá, že rozhodnutí o námitkách musí zadavatel odůvodnit přezkoumatelným způsobem, tj. rozhodnutí musí být srozumitelné a musí být opřeno o dostatek relevantních důvodů, z nichž je zřejmé, proč zadavatel námitky odmítl. V odůvodnění rozhodnutí o námitkách je zadavatel povinen vypořádat stěžejní argumenty a skutečnosti uvedené stěžovatelem v námitkách, a to v podrobnostech, které jsou adekvátní podrobnosti samotných námitek. Zadavatel tak zejména uvede, zda se s jednotlivým relevantním argumentem stěžovatele ztotožňuje, či nikoli a tento svůj závěr řádně odůvodní.
142. Z dokumentace o zadávacím řízení plyne, že námitky směřující proti zadávacím podmínkám předmětného zadávacího řízení byly podány řádně a včas, oprávněnou osobou a obsahovaly veškeré náležitosti ve smyslu § 244 zákona, tudíž zadavatel byl povinen skutečnosti v nich uvedené věcně vypořádat.
143. Úřad přezkoumal rozhodnutí o námitkách a dospěl k závěru, že ač zadavatel nevypořádal každý jeden dílčí argument navrhovatele uvedený v námitkách, vyjádřil se ke každému bodu námitek a postihnul gros každé z námitek. Současně je z rozhodnutí zřejmé, proč zadavatel považuje tvrzení navrhovatele ohledně jemu vytýkaných pochybení za lichá, stejně tak proč považuje svůj postup za adekvátní a souladný se zákonem. Rozhodnutí o námitkách je tudíž v souladu s § 245 odst. 1 zákona.

Obecně k institutu MNNC

144. Úřad předně k institutu MNNC v obecnosti uvádí, že smyslem právní úpravy týkající se MNNC je identifikovat nabídky, které na straně zadavatele vzbuzují oprávněné pochybnosti o tom, zda daný účastník zadávacího řízení bude schopen za takto nabídnutou cenu předmět veřejné zakázky řádně splnit. Zákon prostřednictvím tohoto institutu chrání zadavatele před situací, kdy by byl nucen uzavřít smlouvu s účastníkem zadávacího řízení, který by nebyl schopen plnění veřejné zakázky za jím nabídnutou cenu poskytnout vůbec, případně by jej nebyl schopen poskytnout řádně, včas či za stanovených podmínek. Nereálně stanovená nabídková cena by mohla být rovněž důvodem pro pozdější požadavky daného účastníka zadávacího řízení na navýšování původní nabídkové ceny. Shodně se k otázce účelu institutu MNNC vyjádřil rovněž např. Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku č. j. 1 Afs 42/2012-51 ze dne 17. 10. 2012, v němž konstatoval, že *„Smyslem institutu mimořádně nízké nabídkové ceny je ochrana zadavatele proti takovým uchazečům, kteří jednají s cílem zvítězit ve výběrovém řízení předložením ceny, za kterou není možno zakázku realizovat. S tím je spojeno velké nebezpečí, že zakázka nebude z důvodu finančních potíží takového uchazeče realizována, případně její cena, byť by to bylo v rozporu se zákonem, bude dodatečně navýšena.“* Úřad pro úplnost dodává, že ačkoliv byl výše citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu vydán za účinnosti zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jeho závěry jsou aplikovatelné i za účinnosti zákona, což platí paušálně o veškeré judikatuře, kterou je v tomto rozhodnutí argumentováno. Jak je pak uvedeno v rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0205/2019/VZ-22430/2019/512/ŠMr ze dne 13. 8. 2019, *„institut MNNC*

plní v zákonem vymezených případech rovněž funkci ochrany veřejného zájmu. Jedná se o případy, kdy je důvodem MNNC nedodržování povinností dodavatelů vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k předmětu veřejné zakázky, jakož i pracovněprávních předpisů a kolektivních smluv vztahujících se na zaměstnance, kteří se budou podílet na plnění veřejné zakázky, případně obdržení neoprávněné veřejné podpory. V uvedených případech existuje veřejný zájem na tom, aby veřejné zakázky za daných okolností plněny nebyly, proto je volnost zadavatelů ve vztahu k využití institutu MNNC v takovém případě nadále do značné míry omezena.“

145. Zákon v § 28 odst. 1 písm. o) definuje MNNC jako nabídkovou cenu nebo náklady uvedené účastníkem zadávacího řízení, které se jeví jako mimořádně nízké ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Z výše uvedeného je tedy zřejmé, že nabídkovou cenu je vždy třeba posuzovat ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. K této skutečnosti Úřad uvádí, že posouzení výše nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky náleží do kompetence zadavatele, potažmo hodnotící komise, která má k dispozici informace o předmětu a způsobu realizace veřejné zakázky, jakož i o nabídkových cenách všech účastníků zadávacího řízení, a má tak dostatečné podklady pro určení, zda se v některém případě jedná o MNNC či nikoliv. Zadavatel, resp. hodnotící komise tedy musí posoudit, zda nabídková cena hodnoceného účastníka zadávacího řízení je reálná ve vztahu k předmětu veřejné zakázky a k okolnostem a podmínkám, za kterých má být předmět veřejné zakázky plněn.
146. Jak vyplývá z § 113 odst. 1 zákona, je povinností zadavatele provést posouzení MNNC před odesláním oznámení o výběru dodavatele. V případě, že zadavatel vyhodnotí nabídkovou cenu některého účastníka zadávacího řízení jako mimořádně nízkou, je povinen postupovat podle § 113 odst. 4 zákona a vyžádat si od takového účastníka písemné zdůvodnění způsobu stanovení jeho nabídkové ceny, přičemž v žádosti musí zadavatel po účastníkovi požadovat potvrzení skutečností podle § 113 odst. 4 písm. a) a b) zákona, tj. že při plnění veřejné zakázky zajistí dodržování povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k předmětu veřejné zakázky, jakož i pracovněprávních předpisů a kolektivních smluv vztahujících se na zaměstnance, kteří se budou podílet na plnění veřejné zakázky, a že neobdržel neoprávněnou veřejnou podporu. Žádost zadavatele o písemné zdůvodnění výše nabídkové ceny musí být současně dostatečně konkrétní, aby na ni mohl účastník adekvátním způsobem reagovat.
147. Dle § 113 odst. 5 zákona pak musí účastník zadávacího řízení v objasnění MNNC potvrdit výše uvedené skutečnosti [tj. skutečnosti podle § 113 odst. 4 písm. a) a b) zákona] a dále může MNNC odůvodnit zejména prostřednictvím ekonomických aspektů výrobního procesu, poskytovaných služeb nebo konstrukčních metod, použitých technických řešení nebo výjimečně příznivých podmínek, které má pro plnění veřejné zakázky k dispozici, nebo originality stavebních prací, dodávek nebo služeb.
148. Za předpokladu, že z objasnění MNNC vyplýne, že nabídková cena účastníka zadávacího řízení je mimořádně nízká z důvodu porušování povinností uvedených v § 113 odst. 4 písm. a) zákona nebo z důvodu veřejné podpory a účastník není schopen na výzvu zadavatele prokázat, že tato byla poskytnuta v souladu s předpisy Evropské unie, případně zdůvodnění MNNC neobsahuje potvrzení skutečností dle § 113 odst. 4 písm. a) a b) zákona, stíhá zadavatele podle § 113 odst. 6 zákona povinnost takového účastníka z účasti v zadávacím řízení vyloučit. Ve všech ostatních případech je však v souladu s § 48 odst. 4 zákona potenciální vyloučení účastníka

zadávacího řízení v souvislosti s posouzením jeho MNNC pouze na úvaze zadavatele. I kdyby tedy účastník zadávacího řízení např. neprokázal, že jeho MNNC je způsobena ekonomickými aspekty výrobního procesu, použitými technickými řešeními či originalitou stavebních prací, dodávek nebo služeb apod. (tj. důvody demonstrativně vyjmenovanými v § 113 odst. 5 zákona), resp. by svou MNNC nezdůvodnil vůbec či ji objasnil nedostatečně, avšak potvrdil by skutečnosti vyžadované v § 113 odst. 4 písm. a) a b) zákona, je čistě na zadavateli, zda s takovým účastníkem zadávacího řízení, byl-li vybrán, uzavře smlouvu, pokud nenastaly důvody obligatorního vyloučení dle § 113 odst. 6 zákona. Úřad v této souvislosti pro úplnost uvádí, že naplnění důvodu vyloučení týkající se MNNC nabídnuté účastníkem zadávacího řízení dle § 48 odst. 4 zákona není zařazeno jako povinný důvod pro vyloučení vybraného dodavatele do § 48 odst. 8 zákona, jak je zřejmé ze znění: *„Vybraného dodavatele zadavatel vyloučí z účasti v zadávacím řízení, pokud zjistí, že jsou naplněny důvody vyloučení podle odstavce 2 nebo může prokázat naplnění důvodů podle odstavce 5 písm. a) až c).“*

149. Jak Úřad uvedl výše, MNNC se sice obecně neposuzuje ve vztahu k předpokládané hodnotě veřejné zakázky, ani ve vztahu k nabídkovým cenám ostatních účastníků zadávacího řízení, nýbrž s ohledem na § 28 odst. 1 písm. o) zákona ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, avšak tyto informace mohou být, jak ostatně uznává i rozhodovací praxe Úřadu, rozhodně významným vodítkem pro vyvození závěru, zda se o MNNC jedná, či nikoliv.
150. Úřad současně dodává, že i komentářová literatura k zákonu uvádí, že zákon nijak blíže nespécifikuje, jaké zdůvodnění (objasnění) MNNC má zadavatel akceptovat a jaké již za akceptovatelné nelze považovat.¹ Zdůvodnění (objasnění) MNNC, ať již je opřeno o některé důvody uvedené v rámci demonstrativního výčtu v § 113 odst. 5 zákona či jiné, však zadavatel nemusí s ohledem na danou situaci a předmět plnění veřejné zakázky přijmout.² Dle komentáře platí, že *„(i) v tomto případě je kladen důraz na možnost zadavatele, nikoli povinnost účastníka ze zadávacího řízení vyloučit; je tedy na zadavateli, zda účastníka ze zadávacího řízení vyloučí či nikoli, přestože jeho mimořádně nízká nabídková cena nebyla zdůvodněna. Účastník zadávacího řízení se přitom může dostat do stavu, kdy jeho MNNC nebyla zdůvodněna a kdy jej zadavatel může (ale nemusí) vyloučit dle komentovaného odstavce 4, buď tak, že nepředložil zadavateli zdůvodnění v části vlastního objasnění (zdůvodnění) MNNC (pokud by totiž nepředložil zadavateli žádné zdůvodnění, tedy ani potvrzení skutečností podle § 113 odst. 4, je povinností zadavatele účastníka vyloučit dle § 113 odst. 6), anebo sice takové zdůvodnění (objasnění) zadavateli předložil, ale zadavatel jej považuje za nedostatečné, nedůvodné. Pro dodržení zásady transparentnosti zakotvené v ust. § 6 odst. 1 je vždy nutné, aby zadavatel výsledek svého posouzení zdůvodnění MNNC, na základě kterého, uznal či neuznal zdůvodnění MNNC, řádně odůvodnil.“³*
151. Úřad dále zdůrazňuje, že zadavatel je povinen v průběhu celého zadávacího řízení, tedy při všech činnostech souvisejících se zadáváním veřejné zakázky dodržovat základní zásady zadávacího řízení uvedené v § 6 zákona, a to mimo jiné zásadu transparentnosti. Otázkou výkladu zásady transparentnosti se ve své judikatorní činnosti již opakovaně zabývaly soudy

¹ DVOŘÁK, David, MACHUREK, Tomáš, NOVOTNÝ, Petr, ŠEBESTA, Milan a kol. § 48 [Vyloučení účastníka zadávacího řízení]. In: DVOŘÁK, David, MACHUREK, Tomáš, NOVOTNÝ, Petr, ŠEBESTA, Milan a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 300.

² Tamtéž.

³ Tamtéž.

a taktéž Úřad ve své rozhodovací praxi. V rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 50/2011-72 ze dne 15. 2. 2012 bylo v této souvislosti dovozeno, že *„úkollem zásady transparentnosti je zajištění toho, aby zadávání veřejných zakázek probíhalo průhledným, právně korektním a předvídatelným způsobem za předem jasně a srozumitelně stanovených podmínek. Transparentnost procesu zadávání veřejných zakázek je nejen podmínkou existence účinné hospodářské soutěže mezi jednotlivými dodavateli v postavení uchazečů, ale také nezbytným předpokladem účelného a efektivního vynakládání veřejných prostředků. Porušením této zásady pak je jakékoli jednání zadavatele, které způsobuje nečitelnost zadávacího řízení.“* K dané problematice se vyjádřil rovněž i Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 1 Afs 45/2010-159 ze dne 15. 9. 2010, ve kterém zdůraznil, že požadavek transparentnosti *„není splněn tehdy, pokud jsou v zadavatelském postupu shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele.“* Cílem zásady transparentnosti je tedy v zásadě vyloučit existenci rizika upřednostňování a svévole zadavatele. Transparentním postupem je v souladu s citovaným rozsudkem Nejvyššího správního soudu takový postup, který nevzbuzuje pochybnosti o tom, že zadavatel jedná regulérně.

152. Úřad v této souvislosti shrnuje, že pro dodržení zásady transparentnosti je nezbytné, aby zadavatel výsledek svého posouzení zdůvodnění MNNC, na základě kterého uznal či neuznal zdůvodnění příslušného účastníka zadávacího řízení, řádně zachytil v dokumentaci o zadávacím řízení. Závěry tohoto posouzení se pak musí v případě postupu dle § 48 odst. 4 zákona objevit zejména v odůvodnění rozhodnutí o vyloučení daného účastníka ze zadávacího řízení, ze kterého by měly být patrné konkrétní skutečnosti či okolnosti, které zadavatele k vyloučení účastníka vedly. Postup zadavatele při posuzování otázky, zda určitá nabídková cena je mimořádně nízkou, tedy musí být zaznamenán takovým způsobem, aby byl umožněn i jeho přezkum ze strany Úřadu.
153. Přezkumná činnost Úřadu však spočívá v tomto ohledu pouze v kontrole, zda byly řádně dodrženy předepsané postupy a úkony zajišťující rámec pro vlastní posouzení a hodnocení nabídek. K tomuto se Úřad odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 11. 2009, č. j. 5 Afs 75/2009–100, jež řeší otázku přezkumu posouzení nabídek hodnotící komisí, a kde je shledáno mj. následující: *„Z judikatury správních soudů tedy vyplývá, že úkollem Úřadu je kontrola rámce, v němž se výběr provádí, nikoliv samotné kvality výběru. Jeho pravomoci končí tam, kde nastupuje vlastní úvaha o tom, která nabídka splnila konkrétní kritérium a v jaké kvalitě. Úřad však dbá na to, aby byla splněna jedna ze základních zásad zadávání veřejných zakázek, a to zásada transparentnosti celého procesu zadávání veřejných zakázek (...) Úřad není oprávněn při své přezkumné činnosti vstupovat do myšlenkových pochodů jednotlivých hodnotitelů, tedy členů hodnotící komise, a tyto myšlenkové pochody jakkoliv přezkoumávat, hodnotit či dokonce nahrazovat vlastním správním uvážením, neboť zákon konstruuje hodnotící komisi jako kolegium odborně způsobilých osob, kterým jedině je zákonem svěřena pravomoc posoudit veškeré odborné otázky, související s procesem hodnocení nabídek.“* Úřad tak má být pouze garantem rámce, v němž se výběr provádí, nikoli samotné kvality výběru. Je to tedy pouze zadavatel, který má sám zvážit všechna rizika spojená s nabídnutou MNNC (k tomu obdobně viz rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-07760/2020/321/HBa ze dne 9. 3. 2020, kterým bylo potvrzeno rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0370/2019/VZ-34233/2019/512/ŠMr ze dne 11. 12. 2019).

154. Úloha zadavatele ve vztahu k MNNC tedy spočívá jak v její identifikaci, tedy rozpoznání nabídek, které evokují na straně zadavatele oprávněné pochybnosti o tom, zda daný účastník zadávacího řízení bude schopen za takovou nabídkovou cenu předmět veřejné zakázky řádně splnit, tak v následném posuzování. Úřad tedy zkoumal, zda zadavatel ve věci posouzení MNNC navrhovatele postupoval podle zákona.

K postupu zadavatele při posouzení MNNC a vyloučení navrhovatele

155. V šetřeném případě zadavatel identifikoval nabídkovou cenu navrhovatele v části dílčí nabídkové ceny za službu uživatelské podpory jako MNNC a prostřednictvím žádosti o zdůvodnění MNNC vyzval navrhovatele, aby uvedl všechny konkrétní objektivní skutečnosti vedoucí ke stanovení dílčí nabídkové ceny za služby uživatelské podpory, a to minimálně v rozsahu osobních nákladů na jednotlivé fyzické osoby (zejm. tedy zaměstnance), které se budou na poskytování plnění v rámci předmětné části veřejné zakázky, tj. službě uživatelské podpory, podílet, včetně uvedení počtu osob, a dále v rozsahu nákladů na další prostředky potřebné k poskytování plnění služby uživatelské podpory a předpokládaného zisku. Zadavatel v rámci žádosti o zdůvodnění MNNC dále stručně popsal rozsah a smysl služby uživatelské podpory tak, jak vyplývá z návrhu servisní smlouvy a její přílohy č. 1 – technické specifikace služeb, a současně uvedl, že s ohledem na právě uvedené získal důvodné pochybnosti o schopnosti navrhovatele plnit předmět veřejné zakázky, resp. službu uživatelské podpory v požadovaném rozsahu a kvalitě za dílčí nabídkovou cenu stanovenou navrhovatelem.
156. Navrhovatel na základě žádosti o zdůvodnění MNNC poskytl zadavateli zdůvodnění nabídkové ceny, ve kterém mimo jiné uvedl, že při stanovení dílčí nabídkové ceny za službu uživatelské podpory vycházel z východisek, že *„úkolem Uživatelské podpory má být primární komunikace s uživateli, evidence jejich hlášení/dotazů/požadavků/incidentů, jejich kategorizace a pokud se jedná o jednoduchý dotaz/incident, pak i jeho vyřešení s uživatelem. V případě složitějšího ‚problému‘ je pak úkolem Uživatelské podpory tento zaevidovat, kategorizovat a předat Technické podpoře [...] a následně informovat uživatele o stavu řešení příslušného ‚problému‘. [...] Předmětné náklady na řešení složitějších ‚problémů‘ tak Účastník zahrnul do dílčí nabídkové ceny Ostatních služeb podpory provozu, a nikoliv do dílčí nabídkové ceny Uživatelské podpory. [...] četnost hlášení/dotazů/požadavků/incidentů může dosahovat několik desítek denně, avšak řešení části z nich (tj. složitějších ‚problémů‘) bude [...] delegováno na službu Technické podpory a také zohledněno v nacenění Ostatních služeb podpory provozu, a nikoliv v nacenění služeb Uživatelské podpory“*. Dále navrhovatel uvedl, že již má *„[...] vybudovaný a plně funkční aparát/HelpDeskový systém [...] schopný poskytnout pracovníkům služeb Uživatelské a částečně i Technické podpory náležitě ‚zázemí‘ a automatizovat, a tudíž i zefektivnit spoustu rutinních činností v oblasti komunikace s uživateli, aniž by však toto bylo na úkor kvality poskytovaných služeb. [...] Kromě výše zmiňovaného aparátu/HelpDeskového systému má Účastník k dispozici systém NEECO, který bude využit pro příjem Incidentů mimo běžnou pracovní dobu a aktivaci specialistů Technické podpory za účelem rychlé lokalizace a vyřešení Incidentů v souladu s požadavky SLA vyplývajícími z uvedené přílohy č. 1 Smlouvy ve smyslu čl. 3.1 přílohy č. 1 – Technická specifikace služeb – Smlouvy“*.
157. Navrhovatel v rámci zdůvodnění nabídkové ceny dále uvedl, že má *[...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...]* na realizaci služby uživatelské podpory ve vztahu ke všem jím podporovaným systémům *[...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...]*, kteří poskytují uživatelskou podporu paralelně všem systémům, u kterých navrhovatel poskytuje uživatelskou podporu provozu svým zákazníkům.

Navrhovatel současně uvedl, že v dané době poskytuje uživatelskou podporu celkem [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] různým systémům, přičemž u 4 systémů se jedná o službu v režimu 24 hod. po 7 dní v týdnu pro potřeby odstraňování incidentů. V případě získání veřejné zakázky by realizaci uživatelské podpory zajišťovali zmínění pracovníci. Taktéž navrhovatel uvedl, jaké jsou osobní náklady na jednotlivé fyzické osoby, které se budou podílet na poskytování služby uživatelské podpory, jaké jsou náklady na další prostředky potřebné k poskytování plnění služby uživatelské podpory a jaký je jeho předpokládaný zisk.

158. V reakci na zdůvodnění nabídkové ceny ze strany navrhovatele zadavatel prostřednictvím žádosti o zdůvodnění MNNC č. 2 opětovně požádal navrhovatele o objasnění stanovení dílčí nabídkové ceny za službu uživatelské podpory. V žádosti zadavatel předně poukázal na skutečnost, že předmětem veřejné zakázky je ve své podstatě vývoj a implementace „[...] několika systémů či komponent, v zásadě samostatně stojících a vyžadujících expertní uživatelskou podporu“. Zadavatel dále v žádosti upozornil na robustnost, odlišnost a využitelnost „systému“ eSIR a současně konkretizoval jednotlivé části „systému“ eSIR a uvedl jejich uživatele. Zadavatel dále uvedl, že navrhovatelem poskytnuté zdůvodnění nabídkové ceny nerozptýlilo jeho pochybnosti ohledně MNNC ve vztahu ke službě uživatelské podpory, a to zejména s ohledem na následující skutečnosti. Pro zadavatele z navrhovatelem poskytnutého zdůvodnění nabídkové ceny mimo jiné vyplývá, že pro každý jeden systém spravovaný navrhovatelem bude vyčleněn v průměru [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...], přičemž zadavateli se tato průměrná časová dotace pro požadovanou službu uživatelské podpory pro jednotlivé části „systému“ eSIR, „[...] které budou důležitými systémy resortu justice, prvkem kritické informační infrastruktury státu a také informačním systémem veřejné správy, jeví jako naprosto nedostatečná“. Stejně tak se zadavateli jevila jako nedostatečná časová dotace na vyřešení jednoho dotazu (počítáno s ohledem na předpokládané minimum dotazů měsíčně). Zadavatel tak požádal navrhovatele o objasnění MNNC, a to zejména „s ohledem na průměrné časové dotace dle výše uvedeného v návaznosti na ocenění osobních nákladů na plnění těchto služeb“ ze strany navrhovatele.
159. Nad rámec výše uvedeného pak zadavatel v rámci žádosti o zdůvodnění MNNC č. 2 poukázal na skutečnost, že to, že navrhovatel poskytuje v danou dobu uživatelskou podporu [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] systémům (z toho [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] externím), nezaručuje, že bude uživatelskou podporu těmto systémům poskytovat i v budoucnu, tudíž že bude schopen „využívat veškerých synergií, které vyplývají z rozsáhlého počtu informačních systémů, pro které účastník v tento okamžik poskytuje uživatelskou podporu, a to tedy nejen s ohledem osobní náklady, ale i s ohledem na náklady na podpůrný systém, resp. ostatní náklady, které mají zpravidla fixní povahu.“ Proto navrhovatele také požádal o uvedení, jak popsané riziko reflektoval a kalkuloval ve své nabídce. V této souvislosti pak zadavatel navrhovatele také požádal o uvedení seznamu uzavřených smluv, na základě nichž navrhovatel poskytuje službu uživatelské podpory dalším systémům, a to s vyznačením doby poskytování uživatelské podpory.
160. Navrhovatel na základě žádosti o zdůvodnění MNNC č. 2 poskytl zadavateli zdůvodnění nabídkové ceny č. 2, ve kterém uvedl, že si zadavatel nesprávně vyložil informace související s výpočtem „osobních nákladů na jednotlivé fyzické osoby, které se budou podílet na poskytování služby Uživatelské podpory“, a objasnil důvody, které ho k tomuto závěru vedly (blíže viz body 111. a násl. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Navrhovatel obecně konstatoval,

že je schopen poskytovat službu uživatelské podpory „systému“ eSIR a všem jeho komponentám řádně, včas a kvalitně, a to i při jím vypočtených osobních nákladech na jednotlivé fyzické osoby, které se budou na poskytování služby uživatelské podpory podílet. Taktéž navrhovatel konstatoval, že ač nemá jistotu ohledně budoucího vývoje, je si vědom rizik spojených jak s nárůstem, tak i poklesem požadavků na službu uživatelské podpory a dokáže na ně reagovat tak, aby poskytoval plnohodnotné profesionální služby zákazníkům, přičemž žádná z případných změn nebude mít dopad na nabídkovou cenu. Současně zadavateli předložil seznam uzavřených smluv, na základě nichž poskytuje službu uživatelské podpory dalším systémům, spolu s vyznačením doby poskytování uživatelské podpory.

161. Z obdržené dokumentace dále vyplývá, že zadavatel v návaznosti na odpovědi navrhovatele v rámci zdůvodnění nabídkových cen přijal zdůvodnění MNNC ze strany navrhovatele, přičemž rozhodnutím o výběru dodavatele ze dne 4. 3. 2021 rozhodl o výběru navrhovatele jakožto dodavatele k uzavření smlouvy a prostřednictvím oznámení o výběru dodavatele ze dne 11. 3. 2021 své rozhodnutí sdělil účastníkům zadávacího řízení. Následně dne 25. 3. 2021 obdržel zadavatel námitky IBM z téhož dne proti rozhodnutí a oznámení výběru a dne 26. 3. 2021 obdržel námitky S&T z téhož dne proti rozhodnutí a oznámení o výběru, kterým oběma příslušnými rozhodnutími o námitkách částečně vyhověl v tom smyslu, že zrušil rozhodnutí o výběru dodavatele ze dne 4. 3. 2021 a oznámení o výběru dodavatele ze dne 11. 3. 2021 (viz rozhodnutí a oznámení o zrušení rozhodnutí a oznámení o výběru dodavatele ze dne 13. 4. 2021). Proti rozhodnutí o zrušení rozhodnutí a oznámení o výběru dodavatele podal navrhovatel dne 26. 4. 2021 námitky z téhož dne, kterým zadavatel rozhodnutím ze dne 3. 5. 2021 vyhověl a zrušil rozhodnutí a oznámení o zrušení rozhodnutí a oznámení o výběru dodavatele ze dne 13. 4. 2021. Následně zadavatel vydal opravné rozhodnutí a oznámení o zrušení rozhodnutí a oznámení o výběru dodavatele ze dne 3. 5. 2021, proti kterému navrhovatel podal dne 12. 5. 2021 námitky z téhož dne, které zadavatel odmítl.
162. Zadavatel následně opětovně vyzval navrhovatele k objasnění stanovení nabídkové ceny, a to prostřednictvím žádosti o zdůvodnění MNNC č. 3. V rámci této žádosti zadavatel vyzval navrhovatele k vysvětlení, jak by řešil poskytování služby uživatelské podpory (zejména s ohledem na jím užívaný obchodní model) v modelových případech, jenž zadavatel předložil, resp. za určitých zadavatelem nastíněných podmínek, které by mohly v rámci plnění veřejné zakázky nastat, a to primárně z pohledu ekonomické realizovatelnosti služby uživatelské podpory za navrhovatelem nabízenou cenu či schopnosti poskytovat službu uživatelské podpory i při souběhu významnějších kapacitních nároků na poskytování služeb „helpdesku“, jako je větší počet požadavků/dotazů ve stejném čase.
163. Navrhovatel v reakci na žádost o zdůvodnění MNNC č. 3 poskytl zadavateli zdůvodnění nabídkové ceny č. 3, ve kterém uvedl, že modelové případy předložené zadavatelem vychází z nesprávných východisek ohledně očekávaného zatížení systému a nejsou relevantní, neboť nereflektují specifický obchodní model navrhovatele, *„kdy každý soutěžitel má jinak nastavenou hranici mezi službou Uživatelské podpory a Ostatními službami podpory provozu.“* Současně navrhovatel uvedl, že požadavek zadavatele na řešení modelového případu je v rozporu se zákonem. S ohledem na uvedené tak navrhovatel odmítl zadavatelově požadavku na objasnění poskytování služeb uživatelské podpory v daných modelových případech vyhovět.

164. Vzhledem k tomu, že zadavatel dospěl k závěru, že navrhovatel mimořádně nízkou nabídkovou cenu nezdůvodnil, vyloučil ho v souladu s § 48 odst. 4 zákona ze zadávacího řízení, a to s ohledem na skutečnost, že dle zadavatele nabídková cena navrhovatele neodpovídá rozsahu plnění, za nějž má být placena, a zadavatel tak má důvodné pochybnosti o tom, zda navrhovatel bude schopen předmětné služby řádně, včas a po celou dobu trvání servisní smlouvy poskytovat. K tomuto závěru dospěl zadavatel zejména s ohledem na jeho pochybnosti ohledně zajištění potřebné kapacity pro řádné a včasné poskytování služby uživatelské podpory v rámci obchodního modelu navrhovatele, spatřovanému riziku neschopnosti navrhovatele poskytovat službu uživatelské podpory řádně a včas bez závislosti na plnění třetích subjektů a nesprávnému rozdělení činností ve vztahu k poskytování služby uživatelské podpory a poskytování služby technické podpory ze strany navrhovatele v rámci jeho nabídky (blíže viz body 124. a násl. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

K oprávněnosti žádosti zadavatele o zdůvodnění MNNC ze strany navrhovatele

165. Úřad předně uvádí, že v právě posuzovaném případě byly cenové rozdíly mezi nabídkami účastníků zadávacího řízení u položky „Cena Uživatelské podpory“ skutečně markantní, když navrhovatelem nabízená cena za službu uživatelské podpory činila [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč za měsíc, zatímco nabídková cena za tuto službu u ostatních účastníků zadávacího řízení byla stanovena na [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč (viz bod 9. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Je tedy dle Úřadu zcela logické, že zadavatel v takovém případě požadoval odůvodnění MNNC ze strany navrhovatele u položky „Cena Uživatelské podpory“, která se u nabídky navrhovatele výrazně odlišovala od nabídek dalších účastníků zadávacího řízení, neboť právě konkrétní položkové ceny jsou pro náklady spojené s budoucím plněním veřejné zakázky rozhodující. Úřad doplňuje, že zadavatel nad zákonnou povinnost potenciální dodavatele v zadávacích podmínkách veřejné zakázky výslovně upozornil, že bude MNNC posuzovat (k tomu bod 94. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

166. Část argumentace navrhovatele pak směřuje k tomu, že v případě, kdy zadavatel již jednou akceptoval zdůvodnění MNNC ze strany navrhovatele (zdůvodnění nabídkové ceny a zdůvodnění nabídkové ceny č. 2) a rozhodl o výběru navrhovatele jakožto dodavatele k uzavření smlouvy, tak, ačkoliv následně došlo ke zrušení rozhodnutí o výběru dodavatele a zadavatel opětovně přistoupil k posouzení MNNC v nabídce navrhovatele ve vztahu ke službě uživatelské podpory, není již možno nacenění, resp. nenacenění celého rozsahu služby uživatelské podpory v nabídce navrhovatele rozporovat, jelikož zadavatel již jednou navrhovatelem nabízený způsob plnění veřejné zakázky přijmul. S tímto závěrem se však Úřad nemůže ztotožnit. V případě, kdy zadavatel na základě pochybností, které mu vyvstaly na základě námitek podaných stěžovateli, přistoupil ke zrušení rozhodnutí o výběru navrhovatele jakožto dodavatele k uzavření smlouvy a vrátil tak zadávací řízení do fáze hodnocení nabídek, totiž dochází taktéž ke zrušení závěrů, jež k rozhodnutí o výběru dodavatele vedly. Zadavatel tak zcela v souladu se zákonem prostřednictvím žádosti o zdůvodnění MNNC č. 3 vyzval navrhovatele, aby rozptýlil veškeré pochybnosti, které zadavatel ohledně nabídky navrhovatele v dané chvíli (i s ohledem na podané námítky stěžovatelů) ve vztahu k dílčí nabídkové ceně za službu uživatelské podpory měl.

K nacenění celého rozsahu služby uživatelské podpory navrhovatelem v dílčí nabídkové ceně v souladu se zadávací dokumentací veřejné zakázky

167. Navrhovatel ve svém návrhu jako jednu z námitek uvádí, že zadavatel dospěl k rozhodnutí o jeho vyloučení na základě výkladu rozsahu služby uživatelské podpory a služby technické podpory, který nenachází oporu ve znění zadávací dokumentace veřejné zakázky a odporuje požadavkům vyplývajícím z ustanovení § 36 odst. 6 a § 6 odst. 1 zákona.
168. K uvedenému Úřad konstatuje, že ze zadávací dokumentace veřejné zakázky (viz bod 102. odůvodnění tohoto rozhodnutí) vyplývá, že uživatelská podpora představuje řešení incidentů a dotazů, a nikoliv pouze a jen jejich zaevidování a předání technické podpory, jak se domnívá navrhovatel. Z přílohy č. 1 servisní smlouvy – technická specifikace služeb, je totiž zřejmé, že „*pod pojmem Uživatelská podpora se pro účely Smlouvy rozumí řešení Incidentů, telefonických Dotazů vznesených interními uživateli nebo Objednatelem, emailových Dotazů vznesených všemi uživateli Systému nebo Objednatelem a podávání technických informací o Systému*“, přičemž „*pod pojmem Technická podpora se pro účely Smlouvy rozumí lokalizace a odstraňování Incidentů, chyb, řešení servisních požadavků, poskytování asistence uživatelům prostřednictvím vzdáleného přístupu, provádění zásahů do Systému na základě předchozího pokynu Objednatele nebo jím pověřených osob*“. Z uvedeného tedy plyne, že řešení „dotazů“ je kompletně v gesci služby uživatelské podpory, zatímco „incidenty“ jsou částečně v gesci služby uživatelské podpory a částečně v gesci služby technické podpory.
169. Z výše uvedeného lze tak dle Úřadu bez pochybností dovodit, že uživatelská podpora je počáteční úroveň podpory systému, která řeší dotazy uživatelů všeho druhu, tedy jednoduché i složité, přičemž z incidentů pak řeší ty přímočaré a jednoduché. Technická podpora tedy řeší pouze a jen incidenty, které nevyřešila a nemá řešit uživatelská podpora.
170. Ve zdůvodnění nabídkové ceny nicméně navrhovatel uvedl, že „*úkolem Uživatelské podpory má být primární komunikace s uživateli, evidence jejich hlášení/dotazů/požadavků/incidentů, jejich kategorizace a pokud se jedná o jednoduchý dotaz/incident, pak i jeho vyřešení s uživatelem. V případě složitějšího ‚problému‘ je pak úkolem Uživatelské podpory tento zaevidovat, kategorizovat a předat Technické podpoře [...] a následně informovat uživatele o stavu řešení příslušného ‚problému‘. [...] Předmětné náklady na řešení složitějších ‚problémů‘ tak Účastník zahrnul do dílčí nabídkové ceny Ostatních služeb podpory provozu, a nikoliv do dílčí nabídkové ceny Uživatelské podpory. [...] četnost hlášení/dotazů/požadavků/incidentů může dosahovat několik desítek denně, avšak řešení části z nich (tj. složitějších ‚problémů‘) bude [...] delegováno na službu Technické podpory a také zohledněno v nacenění Ostatních služeb podpory provozu, a nikoliv v nacenění služeb Uživatelské podpory*“. Ve zdůvodnění nabídkové ceny č. 3 pak upřesnil, že „*v rámci jím navrhovaného řešení, resp. účastníkového obchodního modelu a business strategie, totiž vůbec nepředpokládá, že by takto ‚složitý‘ dotaz měl v plném rozsahu řešit pracovník služby Uživatelské podpory sám. Pracovník služby Uživatelské podpory má totiž dle již výše zmiňovaných ustanovení smluvní dokumentace daný dotaz především zaevidovat a předat k vyřešení pracovníku služby Technické podpory*“. Taktéž podotkl, že „*každý soutěžitel má jinak nastavenou hranici mezi službou Uživatelské podpory a Ostatními službami podpory provozu*“.
171. Úřad se však s ohledem na výše uvedené ztotožňuje se zadavatelem, že navrhovatelovo rozdělení služby uživatelské podpory a služby technické podpory plně nekoresponduje s jejich

vymezením ze strany zadavatele v zadávacích podmínkách veřejné zakázky, přičemž, jak mimo jiné zadavatel uvedl v rozhodnutí o vyloučení, navrhovatel výše uvedenými vyjádřeními „*sám potvrzuje, že s poskytováním části těchto služeb v rámci Uživatelské podpory a za danou MNNC ve své nabídce tedy vůbec nepočítá*“.

172. Úřad se tedy naopak neztotožňuje s tvrzeními navrhovatele ohledně toho, že zadavatelův výklad rozsahu služby uživatelské podpory a služby technické podpory odporuje znění zadávací dokumentace veřejné zakázky a ani se tak neztotožňuje s navrhovatelem uvedeným způsobem, jakým měl zadavatel na rozdělení agendy mezi uživatelskou podporu a technickou podporu nahlížet. Vymezení uživatelské a technické podpory bylo totiž jednoznačně součástí zadávacích podmínek veřejné zakázky (viz příloha č. 1 servisní smlouvy – technická specifikace služeb), proto navrhovatel měl nacenit tyto služby zvlášť, a to v souladu s jejich vymezením v uvedených dokumentech, přičemž není přípustné, aby s odkazem na tvrzení ohledně individuálního nastavení hranice jednotlivých služeb u každého dodavatele, resp. s odkazem na svůj obchodní model část agendy „přesunul“ z uživatelské podpory do technické podpory.
173. Na základě uvedeného přitom dospěl zadavatel k závěru, že navrhovatel v rámci své nabídky nesprávně rozděluje činnosti ve vztahu k poskytování služby uživatelské podpory a poskytování služby technické podpory, v důsledku čehož v rámci dílčí nabídkové ceny za službu uživatelské podpory nepokrývá celý předmět plnění služby uživatelské podpory. V této souvislosti tedy zadavateli vyvstala u nabídky navrhovatele oprávněná obava ohledně zajištění plného rozsahu poskytování služby uživatelské podpory požadovaného servisní smlouvou, resp. přílohou č. 1 servisní smlouvy – technická specifikace služeb.
174. S ohledem na výše uvedené Úřad uvádí, že obavu zadavatele ohledně zajištění plného rozsahu poskytování služby uživatelské podpory požadovaného servisní smlouvou a její přílohou č. 1 – technická specifikace služeb, lze považovat za důvodnou, jelikož je zde reálné riziko, že nabídka navrhovatele nekoresponduje se zadávacími podmínkami veřejné zakázky a navrhovatel část činností, jež mají být předmětem služby uživatelské podpory, předpokládá plnit v rámci služby technické podpory, v důsledku čehož dílčí nabídková cena za službu uživatelské podpory není reálným odrazem toho, co má navrhovatel v souladu se zadávacími podmínkami veřejné zakázky (zejm. servisní smlouvou a její přílohou č. 1 servisní smlouvy – technická specifikace služeb) poskytovat. Jelikož lze obavy zadavatele z nastavení nabídkové ceny u služby uživatelské podpory ze strany navrhovatele považovat za zcela reálné, představuje tato skutečnost, např. i s ohledem na význam veřejné zakázky pro zadavatele, takové riziko, které nemusí být a v tomto případě ani není ochoten podstoupit.
175. Úřad na tomto místě tedy uzavírá, že v tomto aspektu neshledává rozhodnutí o vyloučení navrhovatele za rozporné se zákonem.

K ekonomické nerealizovatelnosti služby uživatelské podpory za navrhovatelem nabízenou dílčí nabídkovou cenu v kontextu obchodního modelu navrhovatele

176. Navrhovatel dále v rámci zdůvodnění MNNC ve vztahu k dílčí nabídkové ceně za službu uživatelské podpory argumentuje svým obchodním modelem. Obchodní model navrhovatele spočívá zjednodušeně v následujícím. Navrhovatel disponuje vybudovaným a funkčním „helpdeskovým“ systémem, v rámci kterého poskytuje služby uživatelské podpory pro [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] externích systémů (a [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] systémy interní), přičemž mezi zákazníky, kterým tímto způsobem poskytuje uživatelskou podporu,

rovnoměrně rozpočítává svoje náklady na provoz tohoto systému. Dle vyjádření navrhovatele mu tento systém umožňuje automatizovat a zefektivnit rutinní činnosti bez negativního dopadu na kvalitu poskytovaných služeb a současně mu umožňuje pokrýt náklady na provoz systému a dosáhnout [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...]. Ve své podstatě tak obchodní model navrhovateli díky velkému množství podporovaných systémů umožňuje dosáhnout zásadních úspor z rozsahu a je pro něj ekonomicky možné poskytovat službu uživatelské podpory za mimořádně nízké ceny, v poměrech této veřejné zakázky službu uživatelské podpory za [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč bez DPH měsíčně. Na realizaci služby uživatelské podpory ve vztahu ke všem navrhovatelem podporovaným systémům má navrhovatel [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...], kteří poskytují uživatelskou podporu paralelně všem systémům, u kterých navrhovatel poskytuje uživatelskou podporu provozu svým zákazníkům.

177. Zadavatel ve vztahu k výše uvedenému obchodnímu modelu navrhovatele pojal pochybnosti ohledně skutečnosti, zda dílčí nabídková cena navrhovatele za službu uživatelské podpory skutečně odpovídá poptávanému a nabízenému plnění, neboť část ze skutečné ceny (odpovídající mj. nákladům navrhovatele) je hrazena dalšími zákazníky navrhovatele v rámci plateb za jim poskytované služby. Taktéž měl zadavatel pochybnosti o tom, zda si nabídková a skutečná cena odpovídají a zda skutečně lze za předmětnou nabídkovou cenu poptávanou službu uživatelské podpory ekonomicky nabídnout, resp. poskytnout. Zadavatel dále pojal obavy z toho, že pokud by došlo k významnému nárůstu nákladů navrhovatele spojených s poskytováním služeb „helpdesku“ (např. individuální personální náklady, náklady spojené s posílením personálního zajištění služby), případně ke snížení příjmů navrhovatele vyplývajících z poskytování služeb „helpdesku“ (např. skončením části smluvních vztahů o zajištění služby, kdy dle zadavatelem vyžádaných informací od navrhovatele se platnost některých jím uzavřených smluv reálně blíží svému konci) nebo k souběhu významnějších kapacitních nároků na poskytování služeb „helpdesku“, jako je větší počet požadavků/dotazů ve stejném čase, byl by zadavatel vystaven riziku, že mu služba uživatelské podpory nebude poskytována řádně a včas a po celou dobu trvání servisní smlouvy. Tyto své obavy pak zadavatel vtělil do svých žádostí o zdůvodnění MNNC ze strany navrhovatele.
178. Navrhovatel v rámci svých zdůvodnění nabídkové ceny sice na zadavatelovy dotazy vztahující se k výše uvedenému odpověděl, nicméně ze zdůvodnění žádným způsobem nevyplývá, jakým konkrétním způsobem by v rámci svého obchodního modelu výše uvedená rizika vyloučil, popřípadě alespoň zmírnil. Navrhovatel tedy nerozptýlil obavy zadavatele ohledně výše uvedených skutečností a rizika plynoucí pro zadavatele z předmětného nastavení systému poskytování uživatelské podpory.
179. Úřad tak konstatuje, že navrhovatel nezdůvodnil MNNC ve vztahu k zajištění potřebné kapacity pro řádné a včasné poskytování služby uživatelské podpory, ani riziko neschopnosti poskytovat službu uživatelské podpory řádně a včas bez závislosti na plnění ze strany třetích subjektů. Nadto Úřad dodává, že dílčí nabídková cena navrhovatele za službu uživatelské podpory nemůže pokrýt ani mzdové náklady navrhovatele, které by musel vynakládat na poskytování služby uživatelské podpory. Současně navrhovatel nikterak nevyvrátil pochybnosti zadavatele, zda bude v každém případě schopen službu uživatelské podpory poskytovat řádně, včas a za stanovených podmínek za cenu [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] Kč bez DPH měsíčně a zda navrhovateli zbude pro poskytování služby uživatelské podpory dostatečná kapacita poté, co poskytne obdobné služby svým dalším zákazníkům pro ostatních

[...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] externích podporovaných systémů (a [...OBCHODNÍ TAJEMSTVÍ...] další interní systémy). Tato souvislost je z pohledu Úřadu z hlediska případných rizik zadavatele stěžejní, jelikož navrhovatel de facto činí poskytování předmětu plnění vůči zadavateli závislé na smluvních vztazích s třetími osobami, do kterých jednak zadavatel nemá jakoukoliv možnost vstupovat či je jakkoliv ovlivnit, ale především není jejich zajištění ze strany navrhovatele ničím doloženo, resp. sám navrhovatel připouští, že bude docházet k předem neurčenému vývoji z hlediska jejich počtu a rozsahu. Zadavatel tak tímto zcela ztrácí možnost ověření reálnosti nabídkové ceny navrhovatele, resp. akceptací takového stavu by se zadavatel vystavil možnému riziku ohrožení plnění veřejné zakázky, což je situace, které naopak má využití institutu posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny dát možnost zabránit.

180. Úřad s ohledem na uvedené shrnuje, že zdůvodnění MNNC ze strany navrhovatele nemohlo rozptýlit pochybnosti zadavatele o schopnosti navrhovatele poskytnout řádné a včasné plnění za navrhovatelem nabízenou cenu, neboť neobsahuje žádné konkrétní údaje či podklady, z nichž by vyplývalo, jakým způsobem obchodní model navrhovatele zajistí právě řádné a včasné poskytování služby uživatelské podpory v rozsahu, který odpovídá rozsáhlosti a složitosti poptávaného systému. Jinými slovy zadavatel s ohledem na objektivní důvody oprávněně uzavřel, že výše uvedené aspekty ho vystavují riziku, že mu dané služby nebudou poskytovány řádně a včas, což oprávněně vyhodnotil jakožto neakceptovatelné riziko, resp. riziko, které nemusí být a v tomto případě ani není ochoten podstoupit.
181. Úřad na tomto místě tedy uzavírá, že ani v tomto aspektu neshledává rozhodnutí o vyloučení navrhovatele za rozporné se zákonem.

K modelovým příkladům předloženým zadavatelem v rámci žádosti o zdůvodnění MNNC č. 3 a k modelovému příkladu předloženému zadavatelem v rámci rozhodnutí o vyloučení navrhovatele

182. Navrhovatel taktéž napadá skutečnost, že zadavatel učinil rozhodnutí o jeho vyloučení na základě toho, že mu navrhovatel nepředložil svou rekapitulaci dílčí nabídkové ceny za službu uživatelské podpory skrze modelové příklady zadavatele, ač mu místo toho předložil jiné a velmi obsáhlé vysvětlení a zdůvodnění způsobu stanovení dílčí nabídkové ceny. Stejně tak navrhovatel odmítá rekalkulaci jím stanovené dílčí nabídkové ceny za službu uživatelské podpory v rámci modelového příkladu zadavatele uvedeného v samotném rozhodnutí o vyloučení, neboť má za to, že ji zadavatel neměl provádět, když modelový případ nebyl obsažený v zadávací dokumentaci veřejné zakázky, a současně že vstupní parametry tohoto modelového příkladu byly nesprávné.
183. Úřad předně konstatuje, že zadavatel nevyločil navrhovatele z toho důvodu, že nedoložil rekapitulaci dílčí nabídkové ceny za službu uživatelské podpory skrze modelové příklady zadavatele, ale proto, že nerozptýlil zadavatelovy obavy ohledně schopnosti navrhovatele poskytovat službu uživatelské podpory ve vymezeném rozsahu, řádně a včas. Zadavatel se v žádosti o zdůvodnění MNNC č. 3 navrhovatele sice skutečně dotazoval na to, jakým způsobem by navrhovatel řešil situaci nastalou dle modelových případů, jež zadavatel předložil (viz body 115. až 117. odůvodnění tohoto rozhodnutí), nicméně tímto způsobem zadavatel pouze chtěl na konkrétních demonstrativních případech rozptýlit své pochybnosti o realizovatelnosti plnění služby uživatelské podpory v souladu se servisní smlouvou. Navrhovatel však konstatoval nesprávnost modelových případů předložených zadavatelem a blíže se k zadavatelem nastíněným situacím, resp. zadavatelovým obavám a pochybnostem

včleněným do modelových případů v rámci zdůvodnění nabídkové ceny č. 3 nevyjadřoval. Navrhovatel tak nerozptýlil obavy zadavatele z toho, že pokud by došlo k významnému nárůstu nákladů navrhovatele spojených s poskytováním služeb „helpdesku“ (např. individuální personální náklady, náklady spojené s posílením personálního zajištění služby), případně ke snížení příjmů navrhovatele vyplývajících z poskytování služeb „helpdesku“ (např. skončením části smluvních vztahů o zajištění služby) nebo k souběhu významnějších kapacitních nároků na poskytování služeb „helpdesku“, jako je větší počet požadavků/dotazů ve stejném čase, byl by zadavatel vystaven riziku, že mu služba uživatelské podpory nebude poskytována řádně a včas a po celou dobu trvání servisní smlouvy. Úřad tak konstatuje, že zdůvodnění dílčí nabídkové ceny ze strany navrhovatele nerozptýlilo důvodné pochybnosti zadavatele ohledně (ne)způsobilosti navrhovatele poskytnout službu uživatelské podpory v souladu se servisní smlouvou. Právě z tohoto důvodu (a nikoliv kvůli samotnému nepředložení rekapitulace dílčí nabídkové ceny za službu uživatelské podpory skrze modelové příklady zadavatele) zadavatel navrhovatele vyloučil.

184. S ohledem na výše uvedené skutečnosti zadavatel taktéž učinil závěr, že v modelovém případě, který předložil v rámci rozhodnutí o vyloučení navrhovatele (viz bod 137. odůvodnění tohoto rozhodnutí), by navrhovatel nemusel být schopen poskytnout službu uživatelské podpory v požadovaném rozsahu, řádně a včas. Ve vztahu k využití modelového příkladu v rámci rozhodnutí o vyloučení však Úřad opětovně podotýká, že zadavatel na předmětném modelovém případě pouze demonstroval své důvodné pochybnosti ohledně nerealizovatelnosti služby uživatelské podpory ze strany navrhovatele řádně a včas a po celou dobu trvání servisní smlouvy za navrhovanou cenu, zejména co se týká rizik pro něj z toho plynoucích. Nebylo tak nezbytné, aby daný modelový příklad byl uveden v zadávací dokumentaci veřejné zakázky. Současně je Úřad toho názoru, že modelový příklad předložený zadavatelem v rámci rozhodnutí o vyloučení navrhovatele nelze označit za nereálný, neboť z obdržených podkladů Úřad neseznal, že by předkládaná situace nemohla ve skutečnosti nastat. Úřad tak neshledal, že by zadavatel uvedením modelového příkladu v rámci rozhodnutí o vyloučení navrhovatele zadavatel v daném případě porušil zákon.
185. Úřad na tomto místě tedy uzavírá, že ani v tomto aspektu neshledává rozhodnutí o vyloučení navrhovatele za rozporné se zákonem.

K transparentnosti a obsahu rozhodnutí o vyloučení navrhovatele

186. Navrhovatel dále v rámci návrhu napadá samotný obsah rozhodnutí o vyloučení, když uvádí, že toto trpí vadami spočívajícími v částečné nesrozumitelnosti, nedostatečném odůvodnění a že je nepřezkoumatelné, vnitřně nekonzistentní a jako takové je netransparentní a nezákonné.
187. Úřad v obecné rovině uvádí, že pokud zadavatel účastníka ze zadávacího řízení vyloučí, nehledě na to, zda se jedná o fakultativní či obligatorní vyloučení, je povinen bezodkladně odeslat vyloučenému účastníkovi oznámení o vyloučení (srov. § 48 odst. 11 zákona). V oznámení musí být přitom vyloučení daného účastníka zadavatelem řádně odůvodněno. Jak již Úřad uvedl výše, je především kladen důraz na to, aby rozhodnutí, resp. oznámení o vyloučení bylo transparentní, aby z něj byly patrné konkrétní skutečnosti či okolnosti, které zadavatele k vyloučení účastníka zadávacího řízení vedly. V odůvodnění by tak měl zadavatel prokázat prostřednictvím konkrétních okolností a skutečností naplnění všech atributů

a podmínek daného důvodu pro vyloučení. V šetřeném případě zadavatel tedy měl v rozhodnutí o vyloučení řádně zachytit výsledek svého posouzení zdůvodnění MNNC ze strany navrhovatele, na základě kterého uznal či neuznal zdůvodnění navrhovatele.

188. Ve smyslu výše uvedeného Úřad konstatuje, že obsahem rozhodnutí o vyloučení navrhovatele je řádné (konkrétní) odůvodnění rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele. Z odůvodnění rozhodnutí o vyloučení je seznatelné, jaké důvody vedly zadavatele k vyloučení navrhovatele s ohledem na konstatování MNNC u dílčí nabídkové ceny za službu uživatelské podpory, tedy pro jaké důvody zadavateli vznikla důvodná pochybnost ohledně realizovatelnosti plnění služby uživatelské podpory za navrhovatelem nabídnutou cenu řádně a včas a po celou dobu trvání servisní smlouvy a proč jsou z jeho pohledu rizika s tím související neakceptovatelná. Zadavatel tak podrobně uvedl veškeré skutečnosti a argumenty, které ho vedly k rozhodnutí navrhovatele vyloučit. Současně odůvodnění zadavatele v rozhodnutí o vyloučení je jasné, srozumitelné a konkrétní, je z něj patrné, na základě čeho zadavatel k tomuto rozhodnutí dospěl a na základě čeho jej uskutečnil (blíže viz body 124. a násl. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad tudíž namítané rozhodnutí o vyloučení nepovažuje za provedené v rozporu se zákonem, příp. v rozporu se základními zásadami zadávacího řízení, zejména pak zásadou transparentnosti. V této souvislosti Úřad podotýká, že s ohledem na argumentaci navrhovatele uvedenou v návrhu není sporu, že navrhovatel věcné odůvodnění svého rozhodnutí o vyloučení co do popisu skutku chápe a nemá o něm sporu, když skutkovou situaci popsanou v rozhodnutí o vyloučení (tedy důvod svého vyloučení z další účasti v zadávacím řízení) sám detailně rozporuje.
189. Na základě shora uvedeného Úřad seznal rozhodnutí o vyloučení jako souladné se zákonem a zejména zásadou transparentnosti dle § 6 odst. 1 zákona, jinými slovy Úřad neseznal, že by namítané rozhodnutí o vyloučení činilo zadávací řízení na veřejnou zakázku nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným či nepřehledným, nebo že by vzbuzovalo pochybnosti o pravých důvodech zadavatele ve vztahu k vyloučení navrhovatele. S ohledem na právě uvedené tak Úřad uzavírá, že v zadavatelově postupu týkajícím se namítaného obsahu rozhodnutí o vyloučení neshledal rozpor se zákonem.
190. Navrhovatel pak také v návrhu namítá, že zadavatel neměl rozhodnutí o vyloučení učinit mimo jiné na základě zprávy přízvaného poradce, neboť přízvaný poradce nebyl z pohledu navrhovatele kompetentní a současně vycházel ze zcela mylných východisek a předpokladů, k čemuž Úřad uvádí následující. Z rozhodnutí o vyloučení je zřejmé, že zadavatel své závěry a důvody pro vyloučení navrhovatele z důvodu nedostatečného objasnění MNNC primárně odvozuje z jiných skutečností než ze samotné zprávy přízvaného poradce. Jinými slovy zadavatel i bez ohledu na informace plynoucí ze zprávy přízvaného poradce získal reálné obavy ohledně schopnosti navrhovatele poskytovat službu uživatelské podpory řádně a včas a po celou dobu trvání smluvního vztahu za nabízenou dílčí cenu, tudíž v tomto smyslu rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ob stojí i bez ohledu na předmětnou zprávu. Obdobně je tomu i v případě informací ohledně porovnání nabídkové ceny navrhovatele za poskytování obdobných služeb v rámci jiné veřejné zakázky, jež dle názoru navrhovatele taktéž nelze brát v potaz. Ani tato skutečnost totiž nebyla pro zadavatele rozhodující pro učinění závěru o důvodných pochybnostech ohledně způsobilosti navrhovatele plnit s ohledem na identifikovanou MNNC dílčí část veřejné zakázky, resp. službu uživatelské podpory v souladu

se smlouvou, nýbrž byla pouhým podpůrným argumentem, přičemž i bez něj rozhodnutí o vyloučení navrhovatele obstojí.

191. Úřad na tomto místě tedy uzavírá, že ani ve výše uvedených aspektech neshledává rozhodnutí o vyloučení navrhovatele za rozporné se zákonem.

Shrnutí

192. Podle § 265 písm. a) zákona platí, že Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.
193. S ohledem na všechny shora uvedené skutečnosti lze uzavřít, že zadavateli reálně vznikla důvodná pochybnost ohledně realizovatelnosti plnění služby uživatelské podpory za navrhovatelem nabídnutou cenu řádně a včas a po celou dobu trvání servisní smlouvy, přičemž rizika s tím související nebyl ochoten akceptovat, a tudíž oprávněně přistoupil k vyloučení navrhovatele ve smyslu § 48 odst. 4 zákona.
194. Úřad tedy neshledal, že by se zadavatel v intencích návrhu namítaných skutečností dopustil porušení zákona, a proto rozhodl o zamítnutí návrhu tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

1. Česká republika – Ministerstvo spravedlnosti, Vyšehradská 427/16, 128 00 Praha
2. JUDr. Sylvie Sobolová, advokátka, Jungmannova 745/24, 110 00 Praha 1

Vypraveno dne

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