



UOHSX00FGFFV

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0379/2021/VZ

Brno 19. 11. 2021

Číslo jednací: ÚOHS-39240/2021/500/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 2. 9. 2021 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Česká pošta, s.p., IČO 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1,
- navrhovatel – ATS-TELCOM PRAHA a.s., IČO 61860409, se sídlem Nad elektrárnou 1526/45, 106 00 Praha 10,
- vybraný dodavatel – AXENTA a.s., IČO 28349822, se sídlem Mlýnská 326/13, 602 00 Brno, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 9. 11. 2021 JUDr. Jindřichem Jaškem, advokátem, ev. č. ČAK 18759, se sídlem Koliště 259/55, 602 00 Brno,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Centrální Log Management“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 30. 3. 2021 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 6. 4. 2021 pod ev. č. zakázky Z2021-010892, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 2. 4. 2021 pod ev. č. 2021/S 065-168959, ve znění pozdějších oprav,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Česká pošta, s.p., IČO 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1 – **nedodržel** při zadávání veřejné zakázky „Centrální Log Management“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 30. 3. 2021 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 6. 4. 2021 pod ev. č. zakázky Z2021-010892, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 2. 4. 2021 pod ev. č. 2021/S 065-168959, ve znění pozdějších oprav, **pravidlo stanovené pro vyřizování námitek** v ustanovení § 245 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **když se v odůvodnění** rozhodnutí ze dne 23. 8. 2021 o námitkách navrhovatele – ATS-TELCOM PRAHA a.s., IČO 61860409, se sídlem Nad elektrárnou 1526/45, 106 00 Praha 10 – ze dne 10. 8. 2021:

- vůbec nevyjádřil k námitce, podle níž nástroj vybraného dodavatele nesplňuje zadávací podmínky, neboť neumožňuje nastavení nezávislé zálohovací politiky, a k námitce, podle níž nástroj vybraného dodavatele nesplňuje zadávací podmínky, neboť nedisponuje předpřipravenými alerty (upozorněními),
- podrobně a srozumitelně nevyjádřil k námitce, podle níž nástroj vybraného dodavatele nesplňuje zadávací podmínky, neboť nemá řešenu zálohu a obnovu konfigurací celého nástroje z centrální konzole, a k námitce, podle níž nástroj vybraného dodavatele nesplňuje zadávací podmínky, neboť nemá předdefinované pohledy na uložená data,

čímž se předmětné rozhodnutí o námitkách stalo nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.

II.

Jako **opatření k nápravě** nezákonného postupu zadavatele – Česká pošta, s.p., IČO 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1 – uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 263 odst. 5 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ruší rozhodnutí zadavatele ze dne 23. 8. 2021 o námitkách navrhovatele** – ATS-TELCOM PRAHA a.s., IČO 61860409, se sídlem Nad elektrárnou 1526/45, 106 00 Praha 10 – ze dne 10. 8. 2021 vydané v souvislosti se zadávacím řízením na veřejnou zakázku „Centrální Log Management“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 30. 3. 2021 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 6. 4. 2021 pod ev. č. zakázky Z2021-010892, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 2. 4. 2021 pod ev. č. 2021/S 065-168959, ve znění pozdějších oprav

III.

Zadavateli – Česká pošta, s.p., IČO 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1 – se podle § 263 odst. 8 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, až do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. S0379/2021/VZ ve věci návrhu navrhovatele – ATS-TELCOM PRAHA a.s., IČO 61860409, se sídlem Nad elektrárnou 1526/45, 106 00 Praha 10 – ze dne 2. 9. 2021 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele **ukládá zákaz uzavřít smlouvu** v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Centrální Log Management“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 30. 3. 2021 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 6. 4. 2021 pod ev. č. zakázky Z2021-010892, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 2. 4. 2021 pod ev. č. 2021/S 065-168959, ve znění pozdějších oprav.

IV.

Podle § 266 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 1 vyhlášky č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, se zadavateli – Česká pošta, s.p., IČO 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1 – **ukládá**

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

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

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Česká pošta, s.p., IČO 47114983, se sídlem Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1 (dále jen „zadavatel“) – jakožto veřejný zadavatel ve smyslu § 4 odst. 1 písm. e) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) – zahájil dne 30. 3. 2021 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Centrální Log Management“ (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“). Oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 6. 4. 2021 pod ev. č. zakázky Z2021-010892, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 2. 4. 2021 pod ev. č. 2021/S 065-168959, ve znění pozdějších oprav.
2. Podle bodu 2.1 zadávací dokumentace je předmětem veřejné zakázky „*dodávka software pro centrální sběr a management logů pro Českou poštu, s. p. včetně hardware, software a potřebných licencí k jeho provozování, jeho implementace a poskytování podpory a údržby (support & maintenance) po dobu 48 měsíců od akceptace dodaného řešení.*“
3. Dne 22. 7. 2021 rozhodl zadavatel o výběru dodavatele – AXENTA a.s., IČO 28349822, se sídlem Mlýnská 326/13, 602 00 Brno, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 9. 11. 2021 JUDr. Jindřichem Jaškem, advokátem, ev. č. ČAK 18759, se sídlem Koliště 259/55, 602 00 Brno (dále jen „vybraný dodavatel“), přičemž oznámení o výběru ze dne 29. 7. 2021 (dále jen „oznámení o výběru“) bylo účastníkům zadávacího řízení doručeno téhož dne.
4. Proti rozhodnutí o výběru navrhovatel podal dne 10. 8. 2021 námitky z téhož dne (dále jen „námitky“). Rozhodnutím o námitkách ze dne 23. 8. 2021 (dále jen „rozhodnutí o námitkách“), které bylo navrhovateli doručeno téhož dne, zadavatel citované námitky navrhovatele odmítl. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 2. 9. 2021 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele Úřadu.

II. OBSAH NÁVRHU

5. Navrhovatel úvodem v čl. I návrhu rekapituluje dosavadní průběh zadávacího řízení. Následně navrhovatel objasňuje důvody, jež ho vedly k podání návrhu.
6. V čl. II návrhu navrhovatel shrnuje důvody nezákonnosti postupu zadavatele, přičemž má za to, že

- a. Zadavatel se v rozhodnutí o námitkách vůbec nevypořádal s některými relevantními tvrzeními navrhovatele, s některými dalšími tvrzeními se pak vypořádal způsobem, který není zpětně přezkoumatelný, když se argumentace zadavatele v některých případech mívá se samotnou podstatnou daných námitek. Tímto svým postupem zadavatel učinil rozhodnutí o námitkách ve smyslu § 263 odst. 5 zákona nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů, resp. také pro nesrozumitelnost.
 - b. Řešení nabízené vybraným dodavatelem nespĺňuje všechny požadavky zadavatele na nástroj pro Log Management stanovené v příloze č. 1 s názvem „Technická specifikace Nástroje/Řešení a Podpory (funkční a technické požadavky)“ přílohy č. 6 zadávací dokumentace – Vzor smlouvy (dále jen „příloha č. 1 smlouvy“), přičemž zadavatel měl dle navrhovatele přistoupit k vyloučení vybraného dodavatele ze zadávacího řízení, čímž porušil ustanovení § 48 odst. 2 písm. a) zákona ve spojení s § 48 odst. 9 zákona.
 - c. Zadavatel nesprávně posoudil mimořádně nízkou nabídkovou cenu (dále jen „MNNC“) obsaženou v nabídce, neboť za jím nabízenou cenu není a ani nemůže být zajištěno plnění veřejné zakázky.
 - d. Navrhovatel má podezření, že rozhodnutí o námitkách bylo zpracováno jiným subjektem, než je zadavatel, a to konkrétně osobou podřízenou vybranému dodavateli, případně společnosti TESKALABS LTD, odštěpný závod, IČO 07957157, se sídlem Kodaňská 1441/46, Vršovice, 101 00 Praha (dále jen „TeskaLabs“), čímž se zadavatel dopustil porušení zásady transparentnosti dle § 6 odst. 1 zákona a zásady rovného zacházení a zakazu diskriminace dle § 6 odst. 2 zákona.
7. V čl. III návrhu se navrhovatel vyjadřuje k nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách, přičemž konkrétně napadá nevypořádání následujících námitek:
- a. námitky, podle níž nástroj nabízený vybraným dodavatelem *„nemá v rozporu s bodem 153 a 154 Přílohy č. 1 smlouvy nijak řešenu zálohu a obnovu konfigurací celého nástroje z centrální konzole a rovněž neumožňuje nastavení nezávislé zálohovací politiky“*
 - b. námitky, podle níž *„Nabízený nástroj dle uživatelského manuálu zároveň v rozporu s bodem 304 neumožňuje aktualizaci systému v jednom kroku a v jednotném balíku prostřednictvím centrální konzole a neumožňuje ani rolling upgrade. Zároveň v rozporu s bodem 305 Přílohy č. 1 smlouvy neumožňuje ani downgrade a veškerá konfigurace není verzována ve version control systemu (Git) tak, aby byla zajištěná vysoká úroveň kontroly nad provozním nastavením systému včetně možnosti návratu k předchozí verzi konfigurace.“*
 - c. námitky, podle níž řešení nabízené vybraným dodavatelem *„nedisponuje předpřipravenými alety (upozorněními)“*.
8. Dále v čl. III návrhu zadavatel uvádí, že navrhovatel přistoupil k odeslání žádosti o poskytnutí neveřejné části dokumentace nástroje LogMan.io a o zodpovězení technických dotazů společnosti TeskaLabs, přičemž žádal o zaslání relevantních odpovědí do 31. 8. 2021, aby je mohl zohlednit v rámci návrhu, avšak na tuto žádost bylo reagováno teprve dne 1. 9. 2021 s tím, že na odpovědích se pracuje a v požadované lhůtě je nebylo možné vypořádat.

Konkrétními údaji tak navrhovatel ke dni podání návrhu nedisponuje. V této souvislosti si pak navrhovatel vyhraduje možnost doplnit svůj návrh o případné nové argumenty poté, kdy mu bude umožněno seznámit se s neveřejnou částí dokumentace nástroje LogMan.io., neboť se bude jednat o nové skutečnosti ve smyslu § 251 odst. 4 a 5 zákona.

9. Současně navrhovatel uvádí, že zadavatel nepřiložil k rozhodnutí o námitkách potřebné doklady prokazující některá tvrzení zadavatele, a navrhovatel se tedy neměl k čemu vyjádřit. Navrhovatel např. zmiňuje nepředložení posudku nezávislého znalce z oboru kybernetické bezpečnosti, na který měl zadavatel odkazovat. Konkrétně navrhovatel uvádí, že se jedná o námitku ve vztahu k požadavkům na logy a k rozporu nabízeného nástroje s bodem 506 přílohy č. 1 smlouvy.
10. V čl. IV návrhu se navrhovatel vyjadřuje k nesplnění technických požadavků zadavatele, dle navrhovatele nástroj nabízený vybraným dodavatelem nespĺňuje všechny technické požadavky zadavatele na nástroj pro log management stanovené v příloze č. 1 smlouvy.
11. Konkrétně navrhovatel je dle svých slov nadále přesvědčen, že v rozporu s požadavkem dle bodu č. 201 přílohy č. 1 smlouvy nástroj vybraného dodavatele neumožňuje hardwarovou appliance, ale toliko appliance virtuální. K tomu navrhovatel uvádí, že z veřejně dostupné dokumentace splnění daného požadavku nevyplývá, přičemž ani zadavatel v rozhodnutí o námitkách jeho splnění nijak nedoložil.
12. Navrhovatel má také za to, že nástroj vybraného dodavatele v rozporu s body 101 až 144 přílohy č. 1 smlouvy nepodporuje sběr, parsování a normalizaci logů požadovaných platformami a technologiemi. K tomu navrhovatel uvádí, že z veřejně dostupné dokumentace tato skutečnost nevyplývá, přičemž ani zadavatel v rozhodnutí o námitkách splnění této podmínky nijak nepodložil.
13. Navrhovatel je zároveň nadále přesvědčen, že nástroj nabízený vybraným dodavatelem nemá v rozporu s bodem 153 a 154 přílohy č. 1 smlouvy nijak řešenu zálohu a obnovu konfigurací celého nástroje z centrální konzole a rovněž neumožňuje nastavení nezávislé zálohovací politiky, což dle navrhovatele vyplývá zejména z uživatelského manuálu tohoto nástroje. Zadavatel se navíc dle navrhovatele k tomuto tvrzení nijak nevyjádřil, a tedy jej ani žádným způsobem nevyvrátil.
14. Daný nástroj pak také dle názoru navrhovatele v rozporu s bodem 145 přílohy č. 1 smlouvy neumožňuje přístup více uživatelů současně. Ani tato funkcionality totiž dle navrhovatele z veřejně dostupných dokumentů nevyplývá a zadavatel v rozhodnutí o námitkách pouze konstatoval, že nástroj tuto funkcionality podporuje.
15. Navrhovatel také dále trvá na námitce, že daný nástroj v rozporu s body 146 a 166 přílohy č. 1 smlouvy neumožňuje snadné vytváření a definování uživatelských rolí s možností definice přístupových práv a granularního přidělování práv v rámci rolí, podle zdrojů logů, skupin zařízení, jednotlivých serverů, typu logu, když jejich definice je řešena tenanty, nikoliv pomocí pokročilých funkcí jako jsou RBAC, což podle něj plyne z veřejně dostupné dokumentace. Ani zadavatel dle navrhovatele nevedl v rozhodnutí o námitkách žádný konkrétní argument, či odkaz na zdroj, ze kterého by plynul opak.
16. Ani ve vztahu k námitce, že nástroj dle uživatelského manuálu zároveň v rozporu s bodem 304 přílohy č. 1 smlouvy neumožňuje aktualizaci systému v jednom kroku a v jednotném balíku

prostřednictvím centrální konzole a neumožňuje ani rolling upgrade, a v rozporu s bodem 305 přílohy č. 1 smlouvy neumožňuje ani downgrade, přičemž veškerá konfigurace není verzována ve version control systému (Git) tak, aby byla zajištěná vysoká úroveň kontroly nad provozním nastavením systému včetně možnosti návratu k předchozí verzi konfigurace, zadavatel dle navrhovatele neuvedl v rozhodnutí o námitkách žádnou relevantní argumentaci, která by tento závěr navrhovatele vyvracela.

17. Co se týče námitky, že nástroj v rozporu s body 510 a 511 přílohy č. 1 smlouvy neumožňuje definici a zasílání alertů (upozornění) pomocí SMTP, přičemž v rozporu s bodem 810 a 813 přílohy č. 1 smlouvy ani nedisponuje předpřipravenými aletry (upozorněními) a pohledy na uložená data dle kategorií a logického členění a nepodporuje jejich zasílání v různých formátech PDF, HTML a CSV příp. dalších, a námitky, že v nástroji rovněž chybí předdefinované pohledy na uložená data, tzv. dashboardy dle bodů 705 a 706 přílohy č. 1 smlouvy, ani k těmto se zadavatel dle navrhovatele nijak relevantně nevyjádřil, respektive tvrzení navrhovatele nevyvrátil.
18. Ve vztahu k námitce, že v rozporu s bodem 512 přílohy č. 1 neumožňuje nástroj konfiguraci notifikací pomocí grafického vizuálního programovacího jazyka formou obrázků obsahujících aplikační logiku, neboť celá konfigurace probíhá prostřednictvím příkazových řádek zadáváním písemných příkazů, navrhovatel konstatuje, že argumentace zadavatele k této námitce uvedená v rozhodnutí o námitkách není pravdivá, nebo přinejmenším není ze strany zadavatele podložena relevantními podklady. Sám zadavatel dle navrhovatele v poznámce pod čarou č. 6 uvádí odkaz na LogMan.io, avšak z tohoto odkazu je dle navrhovatele zřejmé, že LogMan.io žádným grafickým vizuálním prostředím pro tvorbu aplikační logiky nedisponuje, když veškeré programování probíhá pomocí příkazové řádky, tedy ve formě textu.
19. Ani ve vztahu k absenci překladu dokumentace nástroje a veškerého jeho konfiguračního a nástrojového rozhraní do českého jazyka zadavatel dle navrhovatele neuvedl žádné konkrétní skutečnosti, o které by opřel svá tvrzení, že nástroj nabízený vybraným dodavatelem tyto požadavky zadavatele splňuje.
20. Ze všeho výše uvedeného tak dle navrhovatele vyplývá, že nabídka vybraného dodavatele byla zpracována v rozporu se zadávacími podmínkami a vybraný dodavatel měl být tedy v souladu s ustanovením § 48 odst. 2 písm. a) nebo c) zákona, ve spojení s ustanovením § 48 odst. 8 zákona ze zadávacího řízení vyloučen. To se ovšem nestalo a zadavatel místo toho přistoupil k odeslání oznámení o výběru, čímž se dle navrhovatele dopustil porušení ustanovení § 48 odst. 8 zákona, neboť měl povinnost vybraného dodavatele, jehož nabídka nesplnila zadávací podmínky a je v rozporu s právními předpisy, ze zadávacího řízení vyloučit.
21. V čl. V návrhu se navrhovatel vyjadřuje k nesprávnému posouzení MNNC, přičemž uvádí, že zadavatel nepostupoval způsobem, který vyžaduje zákon a rozhodovací praxe, když si zřejmě zdůvodnění MNNC od vybraného dodavatele vůbec nevyžádal, nebo pokud si jej vyžádal, toto vyjádření dostatečně kriticky nepřezkoumal. Pokud by tak totiž učinil, musel by dle navrhovatele dojít k jednoznačnému závěru, že předmět veřejné zakázky nelze vůbec za nabídkovou cenu vybraného dodavatele realizovat, pokud by vybraný dodavatel měl dodržet všechny zákonem a zadavatelem stanovené povinnosti ve smyslu § 113 odst. 4 písm. a) zákona nebo pokud by vybraný dodavatel neobdržel neoprávněnou veřejnou podporu dle § 113 odst. 4 písm. b) zákona. Zadavatel tak i tímto svým postupem zatížil dle navrhovatele zadávací řízení

vadou, když v rozporu s § 6 odst. 1 zákona, a tedy v rozporu se zásadou přiměřenosti a transparentnosti, a rovněž v rozporu s ustanovením § 113 odst. 1 zákona neprovedl řádné posouzení zákona obsažené v nabídce vybraného dodavatele, a když v rozporu s § 113 odst. 6 vybraného dodavatele ze zadávacího řízení nevyločil.

22. V čl. VI návrhu se navrhovatel vyjadřuje k okolnostem týkajícím se zhotovení rozhodnutí o námitkách, přičemž uvádí, že rozhodnutí o námitkách bylo dle vlastností dokumentu vytvořeno osobou „Capkova“, která nefiguruje v tvorbě žádných dalších dokumentů týkajících se tohoto zadávacího řízení. Navrhovatel dále uvádí, že pojal podezření, že rozhodnutí o námitkách bylo vytvořeno osobou, která má vůči navrhovateli antagonistický vztah, což navrhovatel a priori nepředpokládá u pracovníků zadavatele jakožto nestranných profesionálů. Navrhovatel tak pojal podezření, že rozhodnutí o námitkách bylo fakticky připraveno některou z osob podřízených samotnému vybranému dodavateli nebo společností TeskaLabs. Taková skutečnost by dle navrhovatele znamenala porušení zásady transparentnosti dle § 6 odst. 1 zákona a zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace dle § 6 odst. 2 zákona.
23. Závěrem návrhu navrhovatel navrhuje, aby Úřad rozhodl o návrhu tak, že zadavatel nedodržel postup stanovený zákonem, a aby uložil zadavateli opatření k nápravě spočívající ve zrušení rozhodnutí o výběru i všech navazujících úkonů, a aby zavázal zadavatele, aby následně provedl nové posouzení nabídek, vyloučil vybraného dodavatele z další účasti v zadávacím řízení a rozhodl o výběru nabídky navrhovatele. Navrhovatel dále pro případ, že se Úřad neztotožní s věcným obsahem jeho jednotlivých námitek, navrhuje, aby Úřad rozhodl o návrhu tak, že zadavatel nedodržel při vypořádání námitek postup stanovený zákonem, a aby uložil zadavateli opatření k nápravě spočívající ve zrušení rozhodnutí o námitkách dle § 263 odst. 5 zákona.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

24. Podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele dne 2. 9. 2021, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele. Předmět správního řízení je vymezen obsahem uvedeného návrhu.
25. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
- zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný dodavatel.
26. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům oznámením č. j. ÚOHS-29963/2021/511/LHI ze dne 6. 9. 2021.
27. Dne 13. 9. 2021 Úřad od zadavatele obdržel dokumentaci o zadávacím řízení. Tentýž den Úřad rovněž obdržel vyjádření zadavatele k návrhu z téhož dne.

Vyjádření zadavatele ze dne 13. 9. 2021

28. V čl. I vyjádření se zadavatel vyjadřuje k povaze návrhu v obecné rovině, přičemž nejprve se zabývá přezkoumatelností rozhodnutí o námitkách, kde odkazuje na závěry judikatury a rozhodovací praxe Úřadu. Zadavatel dále uvádí, že je přesvědčen, že rozhodnutí o námitkách nároky na jeho přezkoumatelnost dle zákona a závěrů judikatury a rozhodovací praxe Úřadu splňuje, přičemž dle jeho názoru navrhovatel zejména shledává nepřezkoumatelnost tam, kde mu nebyl ze strany zadavatele poskytnut detailní vhled do technického řešení použitého vybraným dodavatelem, resp. konkrétní odpověď vybraného dodavatele ve věci posouzení MNNC, byť odpověď na své námitky v rozsahu, v jakém byly podány, ze strany zadavatele obdržel. Zadavatel je přesvědčen, že není nejen jeho povinností, ale v konečném důsledku ani právem bez dalšího zpřístupňovat na základě námitek směřujících fakticky proti věcné relevanci nabídky vybraného dodavatele vlastní části nabídky vybraného dodavatele.
29. Dále se zadavatel vyjadřuje ke konstatování navrhovatele, který dle svých slov „*v době zpracování Námitek nedisponoval, ani v době podání tohoto Návrhu nedisponuje přístupem k Nabídce Vybraného dodavatele ani k neveřejné části dokumentace nástroje LogMan.io,*“ a že si „*vyhrazuje možnost doplnit svůj návrh o případné nové argumenty poté, kdy mu bude umožněno seznámit se s neveřejnou částí dokumentace nástroje LogMan.io., neboť se bude jednat o nové skutečnosti ve smyslu § 251 odst. 4 a 5 ZZVZ.*“, přičemž k tomu zadavatel uvádí, že návrh dle § 251 odst. 4 a 5 zákona nemůže být měněn s výjimkou odstranění nedostatků zákonných náležitostí návrhu.
30. Zadavatel dále uvádí, že navrhovatel se v jím podaných námitkách i v návrhu de facto staví do role zadavatele, resp. jím ustanovené komise, přičemž rovněž po Úřadu nežádá v podstatě nic jiného, než aby rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky zrušil, když by podle přání navrhovatele v podstatě suploval roli komise a sám na základě správního uvážení došel k závěru, že nabídka vybraného dodavatele nespĺňuje zadávací podmínky veřejné zakázky. Zadavatel zde však odkazuje na rozhodovací praxi Úřadu, kterou je dle jeho názoru konstatováno, že není úlohou Úřadu hodnotící komisi nahrazovat.
31. V čl. II vyjádření zadavatel k námitce, podle níž se zadavatel nevyjádřil k námitce navrhovatele týkající se rozporu nabídky vybraného dodavatele s bodem 153 a 154 přílohy č. 1 smlouvy uvádí, že se k uvedenému vyjádřil v poslední větě odst. 12 rozhodnutí o námitkách, kde výslovně uvedl, že „*TeskaLabs SeaCat Auth dále poskytuje funkce Autentizace (včetně více faktorové), Autorizace, multitenantnosti atp. Tato skutečnost je patrná i z veřejně dostupné části dokumentace. Stejně tak je možné konfiguraci centrálně zálohovat a obnovovat*“. K tomu dále zadavatel uvádí, že navrhovatel tedy buďto nedostatečným způsobem prostudoval veřejně dostupnou dokumentaci, nebo nedisponuje dostatečnou technickou odborností, jelikož zmíněnou otázkou centrálního zálohování a obnovy se zabývá více kapitol zmíněné veřejně přístupné dokumentace – např. v kapitole <https://docs.teskalabs.com/logman.io/maintenance/installation> je popsáno, jak nastavit základní konfiguraci včetně jejího zajištění k obnově (zálohování). Zadavatel dále polemizuje o tom, že navrhovatel vytrhuje jednotlivé části rozhodnutí o námitkách z kontextu a nenahlíží na rozhodnutí o námitkách ve vzájemných souvislostech.
32. K námitce, podle níž se zadavatel nevyřádal s námitkou navrhovatele týkající se rozporu nabídky vybraného dodavatele s bodem 304 a 305 přílohy č. 1 smlouvy, zadavatel uvádí, že navrhovatel ve své argumentaci zcela pomíjí existenci úvodní části (konkrétně prvních třech vět) odst. 17 rozhodnutí o námitkách. Zadavatel dále k rolling upgrade uvádí, že netvrdil, že

vybraným dodavatelem nabízené plnění užívá architekturu microservices, a proto bez dalšího podporuje funkci rolling upgrade, ale že nabízené plnění podporuje rolling upgrade, a to mj. proto, že užívá architekturu microservices. K tvrzením obsaženým konkrétně v odst. 13 návrhu pak zadavatel ještě uvádí, že navrhovatel zde uvádí nepravdivá tvrzení, která popírají základní filosofii pro výstavbu a implementaci řešení pro ukládání a analýzu dat. Monolitická architektura může dle zadavatele umožnit zmíněné funkcionality rolling upgrade, což ale předpokládá rozsáhlou úpravu řešení a nastavení poměrně složité architektury. Naopak možnost jednoduché distribuce vývojových verzí pro rozsáhlé systémy byl jeden z důvodů pro samotný vznik architektury microservices, tudíž tato architektura tuto funkcionality nativně umožňuje, aniž by byla nutná jakákoli úprava řešení a je tak automaticky využíván pro řešení na ní založené. Zadavatel k této námitce uzavírá, že dle svého názoru se s ní v rozhodnutí o námitkách řádně a přezkoumatelně vypořádal.

33. K námitce, podle níž se zadavatel nevypořádal s námitkou navrhovatele týkající se toho, že řešení nabízené vybraným dodavatelem nedisponuje předpřipravenými aletry (upozorněními), zadavatel uvádí, že navrhovatel zcela pomíjí první dvě věty odst. 21 rozhodnutí o námitkách. Zadavatel je přitom přesvědčen, že tam uvedená odpověď zcela jasně a srozumitelně odpovídá na námitku, podle níž nabízené plnění neumožňuje definici a zasílání alertů (upozornění) pomocí SMTP resp. nedisponuje předpřipravenými aletry. Zadavatel k tomu dodává, že v rozhodnutí o námitkách nikde neuvádí, že by nějakým způsobem zasílání alertů souviselo s funkcionalitou týkající se dashboardů a formátů. Zadavatel je proto toho názoru, že se i v tomto případě jasně a srozumitelně v rozhodnutí o námitkách vyjádřil k námitce navrhovatele.
34. Co se týká konkrétní námitky navrhovatele týkající se hardwarové appliance, zadavatel uvádí, že bytí nástroj LogMan.io lze dodávat i provozovat jako virtuální appliance, tato varianta nebyla pro plnění veřejné zakázky vybraným dodavatelem zvolena. Nadto zadavatel uvádí, že navrhovatel již ve svých námitkách naznačil, že je seznámen s veřejně dostupnými dokumenty ohledně řešení LogMan.io. Pro zadavatele je tedy těžko pochopitelný argumentační postoj navrhovatele, který zjevně ví, že existují dokumenty, které jeho námitky vyvracejí (a nejspíše je i seznámen s jejich obsahem), ale namítá vůči zadavateli, že jej s nimi detailně neseznámil.
35. K tvrzením navrhovatele týkajícím se režimu write-once zadavatel uvádí, že režim write-once, jak napovídá již prostý překlad, znamená „zápis jednou“. V praxi to znamená, že nástroj umožňuje pouze jeden zápis, který je originální a neměnný, a jelikož produkt LogMan.io v tomto režimu pracuje, tak tímto deklaruje, že jakýkoli uložený údaj nelze nijak modifikovat. Dle zadavatele již sdělení o užití režimu write-once jako reakce na námitku navrhovatele obsažené v odst. 19 rozhodnutí o námitkách je samo o sobě dostatečnou odpovědí na předmětnou námitku. Jestliže pak zadavatel dále v rozhodnutí o námitkách uvedl, že *„Tato vlastnost je zajištěna pomocí kryptografických funkcí, konkrétně digitálních podpisů a kryptografických hashů přijímaných logů,“* pak uvedené dle zadavatele neznámá, že je toto zajištěno prostým kryptováním (neboli šifrováním), nýbrž využitím konkrétních funkcí, které zajistí, že jakákoli modifikace (což je i smazání) není možná.
36. Co se týče zmínky o znaleckém posudku potvrzujícím splnění nároků vybraným dodavatelem nabízeného řešení dle vyhlášky č. 82/2018 Sb., o bezpečnostních opatřeních, kybernetických bezpečnostních incidentech, reaktivních opatřeních, náležitostech podání v oblasti kybernetické bezpečnosti a likvidaci dat (dále jen „vyhláška o kybernetické bezpečnosti“), pak

zadavatel uvádí, že tento argument zmínil opět jako čistě doplňující informaci jdoucí nad rámec faktické reakce na námitku navrhovatele. Vzhledem k tomu, že společnost TeskaLabs tento posudek nepovažuje za obchodní tajemství, a jelikož zadavatel současně v odst. 7 rozhodnutí o námitkách výslovně navrhovateli tlumočil vyjádření vybraného dodavatele, že „společnost TeskaLabs poskytuje konzultace pro technickou veřejnost“ pak předpokládal, že pokud bude navrhovatel cítit potřebu se s obsahem tohoto posudku osobně seznámit, vznesl požadavek přímo na společnost TeskaLabs.

37. Tvrzení navrhovatele o možném zneužití root oprávnění je dle zadavatele velmi zavádějící, neboť popisovaná možnost kompromitace produktu (SW nástroje) naprosto nesouvisí s jeho vlastnostmi. Každá aplikace musí pro svůj provoz mít roli root (superadmin) pro zajištění privilegovaných operací. Pravidla pro provádění privilegovaných oprávnění má ovšem zadavatel zakotvena a velmi detailně popsána v rámci systému pro řízení uživatelů (Identity management) a systému pro řízení privilegovaných účtů (Privileged identity management), což je součástí komplexního systému pro řízení kybernetické bezpečnosti zadavatele. Ochrana privilegovaných oprávnění či účtů však není předmětem veřejné zakázky, jak navrhuje navrhovatel, protože uvedená námitka je dle zadavatele neopodstatněná.
38. Zadavatel dále dodává, že vybraný dodavatel podáním nabídky, resp. souhlasem s obchodními podmínkami (tj. návrhem smlouvy), potvrzuje, že jím nabízené řešení je v souladu s požadovanými licenčními podmínkami zadavatele, což v praxi znamená, že pokud dojde k jejich porušení, pak vybraný dodavatel zodpovídá za z toho vzešlé následky (škody), což je v závazném návrhu smlouvy jednoznačně deklarováno. Jelikož zadavatel po prozkoumání informací jemu dostupných jak z veřejně dostupných zdrojů, tak těch uvedených v nabídce vybraného dodavatele a ve vysvětlení nabídky, neshledal žádný relevantní důvod pro pochybnosti v tomto směru, pak má za to, že převzetí zmíněného smluvního závazku vybraným dodavatelem mu v tomto ohledu poskytuje dostatečnou záruku.
39. Ohledně tvrzení navrhovatele, které se týká zachování root přístupu pro zástupce vybraného dodavatele či výrobce nástroje Logman.io, pak zadavatel pouze odkazuje na svou argumentaci obsaženou v předešlé části vyjádření (viz bod 37. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
40. Zadavatel tedy vyjádření k části III. návrhu uzavírá tak, že dle svého názoru se se všemi námitkami navrhovatele v rozhodnutí o námitkách vypořádal způsobem souladným s nároky kladenými na něj v tomto ohledu zákonem, rozhodovací praxí Úřadu a relevantní judikaturou. Rozhodnutí o námitkách nezatížil vadou nepřezkoumatelnosti a ani jinak se vůči navrhovateli neprovinil tím, co mu je z jeho strany vytýkáno.
41. K části IV. návrhu zadavatel uvádí, že odkazuje na odst. 9 rozhodnutí o námitkách a argumentaci, kterou Úřad popsal již v bodě 34. odůvodnění tohoto rozhodnutí. Dále se zadavatel postupně vyjadřuje k jednotlivým požadavkům, které dle navrhovatele nástroj vybraného dodavatele nesplňuje, a vysvětluje, proč je podle něj tento názor navrhovatele nesprávný.
42. K otázkám zasílání alertů (upozornění) pomocí SMTP a údajně chybějících předdefinovaných pohledů na uložená data (dashboards) zadavatel nad rámec skutečností uvedených v části vyjádření týkající se přímo nevypořádání námitek poukazuje na jistou logickou nekonzistenci argumentace navrhovatele, který dle zadavatele jak návrhu, tak v námitkách obě otázky spojil dohromady a současně se v návrhu nad tímto spojením pozastavuje (zadavatel ovšem dle

svých slov v daném ohledu reagoval na námitku tak, jak byla vznesena). K tomu dále zadavatel dodává, že v rozhodnutí o námitkách netvrdil nic o spojitosti zasílání alertů s komponentou pro export, nýbrž pouze uvedl výčet, kde všude je mimo jiné podporováno více formátů. K části návrhu řešící vypořádání námítky týkající se existence předdefinovaných alertů pak zadavatel pouze uvádí, že se předmětnými námitkami navrhovatele zabýval a že v rozhodnutí o námitkách popisuje skutečnosti, na základě, kterých se přesvědčil, že tvrzení a prohlášení dodavatele jsou pravdivá a že nástroj LogMan.io splňuje jeho požadavky.

43. V čl. III vyjádření zadavatel reaguje na námitky týkající se MNNC. K tomu zadavatel uvádí, že posouzení MNNC v nabídce vybraného dodavatele provedl, když vybraného dodavatele ke zdůvodnění MNNC vyzval, a že již v rozhodnutí o námitkách podrobněji rozvedl, jaké konkrétní otázky vybranému dodavateli mj. položil, a že v rozhodnutí o námitkách taktéž uvedl, že mu vybraný dodavatel požadované vyjádření poskytl. Dle názoru zadavatele proto zmíněné repliky obsažené v rozhodnutí o námitkách jednoznačně a bez dalšího vyvracejí tvrzení navrhovatele o tom, že posouzení MNNC neprovedl vůbec. Dále zadavatel polemizuje nad splnitelností veřejné zakázky za cenu nabídnutou vybraným dodavatelem.
44. V čl. IV vyjádření zadavatel k tvrzením navrhovatele týkajícím se zhotovení rozhodnutí o námitkách uvádí, že tuto námitku odmítá, neboť osoba uvedená ve vyhotovení dokumentu je zaměstnancem „Oddělení právní podpory nákupu zadavatele“, která na daný dokument vytvářel standardizovaný vzor, který následně byl použit pro daný dokument.
45. Co se týká údajné ingerence vybraného dodavatele do tvorby rozhodnutí o námitkách a souvisejícího porušení základních zásad dle § 6 zákona, zadavatel uvádí, že nijak nezakrýval skutečnost, že za účelem vypořádání námitek navrhovatele požádal o vyjádření k věci rovněž vybraného dodavatele, naopak tuto skutečnost v rozhodnutí o námitkách výslovně uvedl, přičemž výzva k vyjádření a samotné vyjádření tvoří součást dokumentace veřejné zakázky, a je tedy k dispozici Úřadu k posouzení. V daném postupu zadavatel nespátřuje nic, co by jakkoliv odporovalo zákonu, neboť s ohledem na to, že navrhovatel de facto napadal právě nabídku vybraného dodavatele, který by navíc v případě vyhovění námitkám byl takovým výrokem zásadně dotčen, chtěl pochopitelně znát rovněž jeho názor na věc, přičemž byl veden výlučně snahou o co nejkompexnější posouzení tvrzení obsažených v námitkách navrhovatele.
46. V závěru vyjádření zadavatel navrhuje, aby Úřad návrh zamítl.

Další průběh správního řízení

47. Usnesením č. j. ÚOHS-32507/2021/511/LHI ze dne 24. 9. 2021 určil Úřad zadavateli lhůtu k podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede, resp. provedl v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a k zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení.
48. Usnesením č. j. ÚOHS-33210/2021/511/LHI ze dne 1. 10. 2021 určil Úřad vybranému dodavateli lhůtu k vyjádření se k tvrzením navrhovatele uvedeným v čl. IV návrhu, podle nichž systém nabízený vybraným dodavatelem nespĺňuje požadavky zadavatele na systém Log Managementu stanovené v bodech 101 až 146, 153, 154, 166, 304, 305, 510, 511 a 512 přílohy č. 1 smlouvy, a k doložení svého vyjádření příslušnými podklady. Dne 11. 10. 2021 vybraný

dodavatel doručil reakci na uvedenou výzvu Úřadu (dále jen „vyjádření vybraného dodavatele ze dne 11. 10. 2021“).

49. Usnesením č. j. ÚOHS-34754/2021/511/LHI ze dne 15. 10. 2021 určil Úřad vybranému dodavateli lhůtu ke sdělení, které konkrétní informace obsažené v textu vyjádření vybraného dodavatele a jeho příloh vybraný dodavatel považuje podle § 504 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, za předmět svého obchodního tajemství, včetně zdůvodnění. Dne 18. 10. 2021 vybraný dodavatel doručil reakci na uvedenou výzvu Úřadu.
50. Dne 19. 10. 2021 Úřad vydal rozhodnutí č. j. ÚOHS-35177/2021/510/MKo z téhož dne, kterým nařídil zadavateli předběžné opatření spočívající v uložení zakazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení.
51. Usnesením č. j. ÚOHS-35431/2021/511/KZa ze dne 20. 10. 2021 určil Úřad navrhovateli lhůtu k zaslání vyjádření ke skutečnostem uvedeným vybraným dodavatelem v reakci na tvrzení navrhovatele, podle něhož systém nabízený vybraným dodavatelem nespĺňuje požadavky zadavatele na systém Log Managementu stanovené v bodech 101 až 144 přílohy č. 1 smlouvy.
52. Dne 27. 10. 2021 Úřad obdržel vyjádření navrhovatele z téhož dne k vyjádření ke skutečnostem dle usnesení č. j. ÚOHS-35431/2021/511/KZa ze dne 20. 10. 2021 (dále jen „vyjádření navrhovatele ze dne 27. 10. 2021“)

Replika navrhovatele ze dne 1. 11. 2021

53. Dne 1. 11. 2021 Úřad obdržel repliku navrhovatele z téhož dne k vyjádření zadavatele (dále jen „replika navrhovatele“).
54. K povaze návrhu v obecné rovině navrhovatel opakuje svá tvrzení z návrhu, přičemž dále uvádí, že zadavatel sice na některé námitky určitým způsobem reaguje, ale např. existenci určité funkcionality odůvodní existencí jiné funkcionality nebo obecně skutečností, která s existencí primárně zkoumané funkcionality nijak nespojuje, a tedy je v rozporu se základní argumentační logikou. Nelze tedy dle navrhovatele přijmout závěr zadavatele, že rozhodnutí o námitkách je přezkoumatelné, když se k námitkách je navrhovatel schopen věcně vyjádřit, protože nepostačí pouze to, že se navrhovatel může „nějak“ vyjádřit, protože „nějaké“ vyjádření je možné za každé situace. Dále navrhovatel polemizuje s argumentací zadavatele týkající se nesplnění jednotlivých požadavků v případě nástroje vybraného dodavatele.
55. K problematice mazání logů navrhovatel uvádí, že režim „write-once“ není všeobecně uznávaný výraz ve spojení s ukládáním a správou logů a není ani terminologickým výrazem zajišťujícím integritu dat na této úrovni. Současně navrhovatel opětovně opakuje, že skutečnost, že zadavatel odkázal ve vztahu k této námitce pouze na zajištění daných funkcionalit prostřednictvím kryptografických funkcí, zakládá nepřezkoumatelnost rozhodnutí o námitkách, když si zadavatel byl vědom skutečnosti, že tyto funkce nemají na splnění zadávací podmínky žádný vliv.
56. Co se týče konstatování zadavatele, že zadavatel »v odst. 14 Rozhodnutí o námitkách zřetelně sdělil: „Formáty PDF, CVS, HTML a další jsou podporovány na několika úrovních, např. v komponentě určené pro export dat (bs-query).“ Uvedením zkratky „např.“ tudíž Zadavatel uváděl pouze příklad, tj. nic netvrdil o spojitosti zasílání alertů s komponentou pro export, nýbrž pouze uvedl výčet, kde všude je mimo jiné podporováno více formátů.«, potvrzuje tím dle

navrhovatele zadavatel, že se vlastně k námitce, že nástroj LogMan.io neumožňuje odesílání požadovaných formátů prostřednictvím SMTP, nijak relevantně nevyjádřil, když pouze uvedl, že je podporováno odesílání alertů prostřednictvím SMTP. Zadavatel tak dle navrhovatele pouze potvrdil, že jeho rozhodnutí o námitkách je v předmětné části nepřezkoumatelné. Dle navrhovatele se zadavatel nijak nevyjádřil k tomu, zda odesílání alertů prostřednictvím SMTP podporuje zadavatelem požadované formáty PDF, CVS, HTML. Pokud tedy zadavatel pouze uvedl, že tyto formáty jsou podporovány v nesouvislé komponentě, nemá takové vysvětlení dle navrhovatele nic společného s požadavkem na přezkoumatelnost rozhodnutí o námitkách.

57. K posouzení MNNC navrhovatel uvádí, že zadavatel v rozhodnutí o námitkách vůbec neuvedl, jak se vybraný dodavatel k jeho údajným otázkám vyjádřil, přičemž v tomto kontextu je rozhodnutí o námitkách nepřezkoumatelné. Navrhovatel totiž nemohl informovaně posoudit, zda informace poskytnuté vybraným dodavatelem mohou MNNC logicky zdůvodňovat, což mu znemožnilo učinit informované rozhodnutí o tom, zda postup zadavatele napadat i v této části.
58. K okolnostem týkajícím se zhotovení rozhodnutí o námitkách navrhovatel uvádí, že i pokud by byl vzor rozhodnutí o námitkách připraven jinou osobou, při tisku by se do PDF jako autor propsala vždy osoba tisk provádějící. Navrhovatel dále upozorňuje Úřad, že stejná osoba pak do PDF vytiskla také vyjádření zadavatele, což znamená, že podezření na ingerenci vybraného dodavatele do rozhodování a úkonů zadavatele nadále trvá.
59. Závěrem navrhovatel uvádí, že trvá na svých závěrech a návrzích na nápravné opatření učiněných v návrhu.

Další průběh správního řízení

60. Usnesením č. j. ÚOHS-37453/2021/511/LHI ze dne 8. 11. 2021 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Vyjádření zadavatele k podkladům rozhodnutí ze dne 12. 11. 2021

61. Dne 12. 11. 2021 Úřad obdržel vyjádření zadavatele k podkladům rozhodnutí z téhož dne (dále jen „vyjádření zadavatele k podkladům“).
62. Zadavatel nejprve uvádí své přesvědčení, že nepovažuje za účelné vyjadřovat se podrobně ke všem jednotlivým bodům repliky navrhovatele, neboť podstata argumentace navrhovatele je v podstatě stále totožná, přičemž zadavatel v plném rozsahu trvá na skutečnostech jím tvrzených v dokumentech obsažených ve správním spisu.
63. K namítanému nevypořádání námitek zadavatel uvádí, že jej navrhovatel opakovaně napadá kvůli tomu, že mu dostatečně neobjasnil některé detaily; dle zadavatele ovšem na těchto detailech primárně jeho odpověď vůbec nebyla založena a navrhovatel se tímto tvrzením pouze snaží navrhovatel vyvolat dojem, že jeho námitky nebyly vypořádány řádně. Navrhovatel dle zadavatele v podstatě setrvává neustále v té argumentační rovině, kdy by za jedině řádné vypořádání svých námitek považoval demonstraci funkčního řešení vybraného dodavatele (viz opakované poukazování na to, že jej zadavatel neseznámil s těmi či oněmi konkrétními funkcionalitami řešení vybraného dodavatele a zejména výslovné sdělení, že „*prezentace funkčního modelu by byla v případě veřejné zakázky tohoto typu vhodná*“, což dle zadavatele není dost dobře možné (už jen s ohledem na délku zákonné lhůty pro vypořádání námitek) a současně jde takové chápání povinností zadavatele vůči stěžovateli, které jde daleko nad rámec toho, co po zadavateli požaduje zákon.

64. Zadavatel dále uvádí, že skutečnosti uvedené v jeho vyjádření k návrhu v otázce zpracování rozhodnutí o námitkách byly pravdivé a navrhovatel bez jakéhokoliv důvodu fabuluje nad tím, kdo je a kdo není zaměstnancem zadavatele.

Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí ze dne 15. 11. 2021

65. Dne 15. 11. 2021 Úřad obdržel vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí z téhož dne. Navrhovatel v citovaném vyjádření polemizuje s vyjádřením vybraného dodavatele ze dne 11. 10. 2021. Současně navrhovatel uvádí, že trvá na svém návrhu.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

66. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadávacím řízení, vyjádření účastníků řízení a na základě vlastního zjištění rozhodl o tom, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky pravidlo stanovené pro vyřizování námitek v ustanovení § 245 odst. 1 zákona, když se v odůvodnění rozhodnutí o námitkách:

- vůbec nevyjádřil k námitce, podle níž nástroj vybraného dodavatele nesplňuje zadávací podmínky, neboť neumožňuje nastavení nezávislé zálohovací politiky, a k námitce, podle níž nástroj vybraného dodavatele nesplňuje zadávací podmínky, neboť nedisponuje předpřipravenými alerty (upozorněními),

- podrobně a srozumitelně nevyjádřil k námitce, podle níž nástroj vybraného dodavatele nesplňuje zadávací podmínky, neboť nemá řešenu zálohu a obnovu konfigurací celého nástroje z centrální konzole, a k námitce, podle níž nástroj vybraného dodavatele nesplňuje zadávací podmínky, neboť nemá předdefinované pohledy na uložená data,

čímž se předmětné rozhodnutí o námitkách stalo nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.

Relevantní ustanovení zákona

67. Podle § 6 odst. 1 zákona ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel dodržovat zásadu transparentnosti a zákazu přiměřenosti.
68. Podle § 6 odst. 2 zákona ve vztahu k dodavatelům musí zadavatel dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
69. Podle § 241 odst. 1 zákona může námitky podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona nebo se zvláštními postupy podle části šesté hrozí nebo vznikla újma.
70. 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.
71. Podle § 245 odst. 2 zákona pokud zadavatel neshledá důvody pro vyhovění, námitky rozhodnutím odmítne. Za odmítnutí se považuje i částečné vyhovění námitkám nebo provedení jiného opatření k nápravě, než kterého se stěžovatel v námitkách domáhal.

Provede-li zadavatel jiné opatření k nápravě, než kterého se stěžovatel domáhá, je stěžovatel oprávněn podat nové námitky i proti takovému opatření k nápravě.

72. Podle § 263 odst. 5 zákona je-li odůvodnění rozhodnutí o námitkách, jímž byly námitky odmítnuty, nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost nebo pro nedostatek důvodů, může Úřad uložit nápravné opatření spočívající toliko ve zrušení rozhodnutí o námitkách; v takovém případě platí, že okamžikem nabytí právní moci rozhodnutí Úřadu, kterým je toto nápravné opatření ukládáno, byly podány nové námitky s totožným obsahem. Tyto nové námitky nemůže zadavatel odmítnout jako opožděné.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

73. V bodě 11 námitek navrhovatel uvedl ve vztahu k nástroji nabízenému v zadávacím řízení vybraným dodavatelem následující: *„Z dostupných informací a z uživatelského manuálu nástroje pak vyplývá, že tento nemá v rozporu s bodem 153 a 154 Přílohy č. 1 smlouvy nijak řešenu zálohu a obnovu konfigurací celého nástroje z centrální konzole a rovněž neumožňuje nastavení nezávislé zálohovací politiky. V rozporu s bodem 145 Přílohy č. 1 pak nástroj také neumožňuje přístup více uživatelů současně.“*
74. V bodě 13 námitek navrhovatel uvedl následující: *„Nabízený nástroj dle uživatelského manuálu zároveň v rozporu s bodem 304 neumožňuje aktualizaci systému v jednom kroku a v jednotném balíku prostřednictvím centrální konzole a neumožňuje ani rolling upgrade. Zároveň v rozporu s bodem 305 Přílohy č. 1 smlouvy neumožňuje ani downgrade a veškerá konfigurace není verzována ve version control systému (Git) tak, aby byla zajištěná vysoká úroveň kontroly nad provozním nastavením systému včetně možnosti návratu k předchozí verzi konfigurace.“*
75. V bodě 15 námitek navrhovatel uvedl následující námitky: *„Nástroj také v rozporu s body 510 a 511 Přílohy č. 1 smlouvy neumožňuje definici a zaslání alertů (upozornění) pomocí SMTP, přičemž v rozporu s bodem 810 a 813 Přílohy č. 1 smlouvy ani nedisponuje předpřipravenými aletry (upozorněními) a pohledy na uložená data dle kategorií a logického členění a nepodporuje jejich zaslání v různých formátech PDF, HTML a CSV příp. dalších. V nástroji rovněž chybí předdefinované pohledy na uložená data, tzv. dashboardy dle bodů 705 a 706 Přílohy č. 1 smlouvy.“*
76. Z rozhodnutí o námitkách vyplývá, že bylo sepsáno Mgr. M. B. a bylo podepsáno Mgr. J. B.
77. V bodě 7 rozhodnutí o námitkách zadavatel uvedl, že *»dodává, že si v rámci vypořádání námitek stěžovatele vyžádal i vyjádření vybraného dodavatele, přičemž se z něj zadavatel mj. dozvěděl, že „Společnost TeskaLabs poskytuje konzultace pro technickou veřejnost, stěžovatel této možnosti nevyužil a své vstupy si neověřil.“ Uvedené vyjádření vybraného dodavatele tak pouze zvýrazňuje dojem o spekulativní a účelové povaze námitek stěžovatele.«*
78. V bodě 12 rozhodnutí o námitkách zadavatel k námitkám, které se týkají toho, že nabízený nástroj vybraného dodavatele nemá řešenu zálohu a obnovu konfigurací celého nástroje z centrální konzole, neumožňuje nastavení nezávislé zálohovací politiky a taktéž neumožňuje přístup více uživatelů současně uvedl, že *„K uvedenému zadavatel uvádí, že zmíněné závěry stěžovatele jsou nesprávné. Společnost TeskaLabs vyvíjí kromě nástroje LogMan.io i nástroj SeaCat, který se zaměřuje mj. na autorizaci a autentizaci uživatelů. SeaCat (konkrétně SeaCat Auth) je dodáván jako komponenta LogMan.io a samozřejmě podporuje přístup více uživatelů*

současně (viz <https://docs.teskalabs.com/logman.io/webui/howto-use-the-logman-interface>). TeskaLabs SeaCat Auth dále poskytuje funkce Autentizace (včetně více faktorové), Autorizace, multitenantnosti atp. Tato skutečnost je patrná i z veřejně dostupné části dokumentace. Stejně tak je možné konfiguraci centrálně zálohovat a obnovovat.“

79. V bodě 13 rozhodnutí o námitkách zadavatel k námitce týkající se neumožnění přístupu více uživatelů současně v nástroji vybraného dodavatele uvedl, že „Zadavatel k poslední citované námitce nad rámec uvedeného ještě dodává, že stěžovatel nejspíše v nástroji LogMan.io spatřuje v podstatě jen Elasticsearch, což ale není vůbec správné chápání architektury nástroje. Elasticsearch je v LogMan.io (volitelně) využit jako persistentní vrstva – v kombinaci s mnohem modernější tzv. stream (proudovou) architekturou, kde se využívá komponenta Apache Kafka což je opensource produkt pro proudovou analytiku, jenž je přímo vyvíjen (i) společností TeskaLabs.“
80. V bodě 21 rozhodnutí o námitkách zadavatel k námitkám, které se týkají se toho, že nabízený nástroj vybraného dodavatele neumožňuje definici a zasílání alertů (upozornění) pomocí SMTP, nedisponuje předpřipravenými alerty (upozorněními) a pohledy na uložená data dle kategorií a logického členění a nepodporuje jejich zasílání v různých formátech PDF, HTML a CSV příp. dalších a taktéž v nástroji rovněž chybí předdefinované pohledy na uložená data, tzv. dashboardy uvedl, že „K uvedenému zadavatel uvádí, že nástroj LogMan.io umožňuje zasílání alertů pomocí SMTP (mailem) a dalších protokolů. O tuto část se v architektuře stará tzv. notifikační mikroslužba. Formáty PDF, CVS, HTML a další jsou podporovány na několika úrovních, např. v komponentě určené pro export dat (bs-query). LogMan.io také obsahuje dostatečné množství předpřipravených dashboardů a jiných pohledů. I v tomto případě tedy zadavatel musí označit tvrzení stěžovatele za nesprávné resp. neodpovídající realitě plnění nabízeného vybraným dodavatelem pro veřejnou zakázku.“

Právní posouzení

81. Úřad v obecné rovině uvádí, že námitky jako procesní institut představují primární ochranu dodavatelů před nezákonným postupem zadavatele. Jsou-li námitky podány, je zadavatel povinen v rozhodnutí o nich uvést, zda námitkám vyhovuje, či je odmítá, a zároveň své rozhodnutí odůvodnit v souladu se zásadou transparentnosti (§ 6 odst. 1 zákona), tedy tak, aby bylo zpětně přezkoumatelné. Tato povinnost zadavatele je pak v § 245 odst. 1 zákona zdůrazněna výslovným požadavkem na to, aby se zadavatel v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem skutečnostem v nich uvedeným.
82. Přímo ze zákonného ustanovení tedy plyne, že zadavatel své povinnosti ve vztahu k řádně podaným námitkám nesplní, pokud se s nimi vypořádá pouze obecným sdělením, aniž by své rozhodnutí opřel o argumentaci založenou na konkrétních a přezkoumatelných skutečnostech. Za takové (nedostatečné) obecné sdělení je možno např. považovat obecné konstatování, že se namítaného pochybení zadavatel nedopustil, a námitky proto neshledává za relevantní, nebo například sdělení, v případě námitek podaných proti rozhodnutí o výběru dodavatele, že nabídka vybraného dodavatele splňuje zadávací podmínky, aniž by se zadavatel, jakkoliv skutečně zabýval obsahem podané nabídky vybraného dodavatele. Povinnost podrobně a srozumitelně se vyjádřit ke všem skutečnostem uvedeným v námitkách má zadavatel i v případě zcela nesouvisejících či lichých argumentů stěžovatele, a to v tom

smyslu, že musí (konkrétním a zpětně přezkoumatelným způsobem) odůvodnit, proč argumentaci stěžovatele pokládá za nesouvisející, resp. lichou.

83. Lze konstatovat, že každý dodavatel pohybující se na relevantním trhu má právo na transparentní a nediskriminační postup zadavatele v zadávacím řízení a právo na nezávislý přezkum úkonů či rozhodnutí zadavatele poté, co se u něj dotčený uchazeč neúspěšně bránil námitkami dle zákona. Právě k plnohodnotnému naplnění tohoto práva pak směřuje úprava zakotvená v ustanoveních § 245 odst. 1 a § 263 odst. 5 zákona.
84. Jestliže totiž stěžovatel podá zadavateli námitky, musí se jimi zadavatel zabývat s veškerou pečlivostí. Je tomu tak především proto, že prostřednictvím rozhodnutí o námitkách zadavatel stěžovatele seznamuje se svým pohledem na stěžovatelem vznesené argumenty, což může mít zásadní význam pro rozhodnutí stěžovatele o jeho dalším postupu, tj. zejména též o tom, zda bude proti postupu zadavatele, který jeho námitky odmítl, brojit návrhem u Úřadu či nikoliv. V případě, že se stěžovatel rozhodne návrh podat, jsou pak z povahy věci skutečnosti uvedené zadavatelem v rozhodnutí o námitkách významným podkladem pro náležitou formulaci a odůvodnění takového návrhu. V situaci, kdy zadavatel svůj postup (zpochybňovaný podanými námitkami) konkrétním způsobem nezdůvodňuje, je stěžovatel, chce-li hájit své právo na transparentní postup zadavatele, de facto nucen podávat návrh k Úřadu (přičemž nelze přehlížet, že s jeho podáním je spojena i povinnost složit peněžitou kauci) toliko na základě svých domněnek, tj. aniž by znal argumentaci, na jejímž základě zadavatel pokládá jeho tvrzení za nesprávná či irelevantní. Za této situace by pak bylo krajně nespravedlivé, aby zadavatel až v průběhu správního řízení představil komplexní argumentaci (kterou přitom musí znát od samého počátku, resp. od okamžiku, kdy se pro určitý postup rozhodl) opřenou o relevantní podklady, na základě které by dosáhl zamítnutí návrhu (a v důsledku též propadnutí navrhovatelem složené kauce státu).
85. Právě s cílem předejít naposledy zmíněným situacím zákonodárce v předmětných zákonných ustanoveních konstruoval takové pojetí vyřizování námitek, které zajišťuje, že stěžovatel nebude na svých právech dotčen neochotou (či snad dokonce neschopností) zadavatele svůj postup racionálně hájit.
86. Pokud zadavatel, resp. jím vyhotovené rozhodnutí o námitkách nevyhoví požadavku na přezkoumatelnost, může Úřad v souladu s ustanovením § 263 odst. 5 zákona uložit nápravné opatření spočívající toliko ve zrušení rozhodnutí o námitkách. Zadavatel je v takovém případě povinen přezkoumatelným způsobem o námitkách rozhodnout znovu, neboť zákonodárce v předmětném ustanovení formuloval právní fikci, že okamžikem nabytí právní moci rozhodnutí Úřadu, kterým je toto nápravné opatření ukládáno, byly podány nové námitky s totožným obsahem. Takto „podané“ námitky pak nemohou být považovány za opožděné.

K přezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách

87. Navrhovatel ve svém návrhu namítá, že zadavatel některé z těchto námitek v rozhodnutí o námitkách zcela opomněl či se k nim nevyjádřil dostatečně podrobně. Se zřetelem na vše shora uvedené proto Úřad přistoupil k posouzení toho, zda v šetřeném případě rozhodnutí o námitkách vyhoví nárokům, které na něj klade zákon, jinými slovy, zda se v rozhodnutí o námitkách zadavatel vyjádřil podrobně a srozumitelně ke všem skutečnostem v nich tvrzeným, resp. zda netrpí rozhodnutí o námitkách vadou nepřezkoumatelnosti. Úřad

na tomto místě nejprve stručně shrne obsah námitek navrhovatele. Z obsahu námitek je patrné, že navrhovatel brojil proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele, které vyplývá z oznámení o výběru dodavatele. Navrhovatel je přesvědčen o tom, že vybraný dodavatel, resp. jím nabízený nástroj nesplnil zadávací podmínky stanovené v příloze č. 1 smlouvy. Následně ve svých námitkách označuje body přílohy č. 1 smlouvy, které dle jeho názoru neměly být splněny, s konkrétními námitkami (viz body 73. až 75. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Následně se bude Úřad blíže zabývat jednotlivými námitkami a postupem zadavatele při jejich vypořádání.

K námitce týkající absence možnosti nastavení nezávislé zálohovací politiky v nástroji vybraného dodavatele

88. K námitce, že nástroj vybraného dodavatele v rozporu se zadávacími podmínkami neumožňuje nastavení nezávislé zálohovací politiky, Úřad uvádí, že navrhovatel tuto námitku vložil do jednoho odstavce společně s námitkami, které se týkaly absence zálohy a obnovy konfigurací celého nástroje z centrální konzole a umožnění přístupu více uživatelů současně v nástroji vybraného dodavatele. Konkrétně navrhovatel formuloval odstavec s námitkami následovně: **„Z dostupných informací a z uživatelského manuálu nástroje pak vyplývá, že tento nemá v rozporu s bodem 153 a 154 Přílohy č. 1 smlouvy nijak řešenu zálohu a obnovu konfigurací celého nástroje z centrální konzole a rovněž neumožňuje nastavení nezávislé zálohovací politiky. V rozporu s bodem 145 Přílohy č. 1 pak nástroj také neumožňuje přístup více uživatelů současně.“** (pozn. - Úřad tučně označil pasáž týkající se neumožnění nastavení nezávislé zálohovací politiky).
89. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách k odstavci obsahujícímu výše uvedené námitky uvedl dva odstavce, přičemž v prvním z těchto odstavců zadavatel dle Úřadu reaguje na námitku týkající se zadávací podmínky na umožnění přístupu více uživatelů současně, když zde uvádí, že *„K uvedenému zadavatel uvádí, že zmíněné závěry stěžovatele jsou nesprávné. Společnost TeskaLabs vyvíjí kromě nástroje LogMan.io i nástroj SeaCat, který se zaměřuje mj. na autorizaci a autentizaci uživatelů. SeaCat (konkrétně SeaCat Auth) je dodáván jako komponenta LogMan.io a samozřejmě podporuje přístup více uživatelů současně (viz <https://docs.teskalabs.com/logman.io/webui/howto-use-the-logman-interface>). TeskaLabs SeaCat Auth dále poskytuje funkce Autentizace (včetně více faktorové), Autorizace, multitenantnosti atp. Tato skutečnost je patrná i z veřejně dostupné části dokumentace.“* Následně zadavatel reaguje jednou větou na námitku týkající požadavku na zálohu a obnovu konfigurací celého nástroje z centrální konzole, kde zadavatel uvádí, že *„Stejně tak je možné konfiguraci centrálně zálohovat a obnovovat“*. Je tedy zřejmé, že v tomto odstavci zadavatel na námitku týkající se absence možnosti nastavení nezávislé zálohovací politiky v nástroji vybraného dodavatele jinak nereagoval.
90. V následujícím odstavci rozhodnutí o námitkách zadavatel nejprve uvádí větu *„Zadavatel k poslední citované námitce nad rámec uvedeného ještě dodává, že“* z čehož vyplývá, že další část textu rozhodnutí o námitkách opětovně reaguje na námitku týkající se toho, že nástroj vybraného dodavatele neumožňuje přístup více uživatelů současně, která byla navrhovatelem v předmětném odstavci námitek uvedena jako poslední (a nesouvisí tedy s námitkou týkající se nastavení nezávislé zálohovací politiky).

91. Po přezkoumání celého rozhodnutí o námitkách Úřad současně konstatuje, že zadavatel se k námitce týkající absence možnosti nastavení nezávislé zálohovací politiky v nástroji vybraného dodavatele nevyjádřil ani v jiných částech rozhodnutí o námitkách.
92. Z výše uvedeného je tak zřejmé, že navrhovatel v rámci námitek zadavateli sdělil své výhrady k možnému nesplnění požadavku na nastavení nezávislé zálohovací politiky v nástroji vybraného dodavatele, přičemž uvedl, že vychází z dostupných informací a uživatelského manuálu k nástroji vybraného dodavatele. Zadavatel však námitky navrhovatele odmítl a na uvedenou argumentaci v žádné části rozhodnutí o námitkách vůbec nereagoval. S ohledem na to je zřejmé, že navrhovateli byla upřena možnost seznámit se s důvody, pro které zadavatel jeho námitku týkající se absence možnosti nastavení nezávislé zálohovací politiky v nástroji vybraného dodavatele neakceptoval.

K námitce týkající se absence předpřipravených alertů v nástroji vybraného dodavatele

93. K námitce, že nástroj vybraného dodavatele nedisponuje předpřipravenými alerty (upozorněními), Úřad uvádí, že navrhovatel tuto námitku vložil do jednoho odstavce společně s námitkami, které se týkaly absence definice a zaslání alertů pomocí SMTP, předpřipravených pohledů na uložená data dle kategorií a logického členění a podpory zaslání alertů a pohledů ve formátech PDF, HTML a CSV v nástroji vybraného dodavatele. Konkrétně navrhovatel formuloval odstavec s námitkami následovně: *„Nástroj také v rozporu s body 510 a 511 Přílohy č. 1 smlouvy neumožňuje definici a zaslání alertů (upozornění) pomocí SMTP, přičemž v rozporu s bodem 810 a 813 Přílohy č. 1 smlouvy **ani nedisponuje předpřipravenými alerty (upozorněními)** a pohledy na uložená data dle kategorií a logického členění a nepodporuje jejich zaslání v různých formátech PDF, HTML a CSV příp. dalších. V nástroji rovněž chybí předdefinované pohledy na uložená data, tzv. dashboardy dle bodů 705 a 706 Přílohy č. 1 smlouvy.“* [pozn. - Úřad tučně označil pasáž týkající se toho, že nástroj nedisponuje předpřipravenými alerty (upozorněními)].
94. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách k odstavci obsahujícímu výše uvedené námitky uvedl reakci v jednom odstavci, kde dle Úřadu zadavatel nejprve reaguje na námitku týkající umožnění definice a zaslání alertů (upozornění) pomocí SMTP, když uvádí, že *„nástroj LogMan.io umožňuje zaslání alertů pomocí SMTP (mailem) a dalších protokolů. O tuto část se v architektuře stará tzv. notifikační mikroslužba“*. V další větě tohoto odstavce zadavatel reaguje na námitku týkající podpory alertů a pohledů v různých formátech PDF, HTML a CSV příp. dalších, přičemž zadavatel uvádí, že *„Formáty PDF, CVS, HTML a další jsou podporovány na několika úrovních, např. v komponentě určené pro export dat (bs-query)“*. Následně zadavatel reaguje na námitku týkající toho, zda nástroj obsahuje předpřipravené pohledy na uložená data, když uvádí, že *„LogMan.io také obsahuje dostatečné množství předpřipravených dashboardů a jiných pohledů.“*
95. Z uvedeného vyplývá, že v předmětném odstavci rozhodnutí o námitkách není uvedena reakce zadavatele na to, zda nástroj nabízený vybraným dodavatelem disponuje předpřipravenými alerty (upozorněními). Jak vyplývá z výše uvedeného, zadavatel dal navrhovateli odpověď pouze na podobnou námitku, týkající se toho, zda tento nástroj obsahuje předpřipravené pohledy, avšak co se týče alertů, odpověděl zadavatel pouze na námitku týkající se způsobu zaslání alertů pomocí SMTP. Dle Úřadu je však námitku týkající se absence předpřipravených

alertů v nástroji vybraného dodavatele chápat samostatně a nezávisle na ostatních námitkách uvedených v tomto odstavci námitek.

96. Po přezkoumání celého rozhodnutí o námitkách Úřad současně konstatuje, že zadavatel se k této námitce nevyjádřil ani v jiných částech rozhodnutí o námitkách. Úřad též dodává, že pakliže zadavatel předpřipravené alerty vůbec nepožadoval (tedy jinými slovy, pokud by žádný z jiných bodů přílohy č. 1 smlouvy tento požadavek nestanovil), měl navrhovateli tuto informaci v rozhodnutí o námitkách sdělit, a nikoliv tuto námitku ignorovat.
97. Z výše uvedeného je tak zřejmé, že navrhovatel v rámci námitek zadavateli sdělil své výhrady k možné absenci předpřipravených alertů v nástroji vybraného dodavatele. Zadavatel však námitky navrhovatele odmítl a na uvedenou argumentaci v žádné části rozhodnutí o námitkách vůbec nereagoval. S ohledem na to je zřejmé, že navrhovateli byla upřena možnost seznámit se s důvody, pro které zadavatel jeho námitku neakceptoval.

K námitce týkající se absence možnosti zálohy a konfigurace celého nástroje z centrální konzole v nástroji vybraného dodavatele

98. K námitce, že nástroj vybraného dodavatele neobsahuje požadavek zadavatele na zálohu a konfiguraci celého nástroje z centrální konzole, Úřad uvádí, že navrhovatel tuto námitku vložil do jednoho odstavce společně s námitkami, které se týkaly absence nastavení nezávislé zálohovací politiky a umožnění přístupu více uživatelů současně v nástroji vybraného dodavatele. Konkrétně navrhovatel formuloval odstavec s námitkami následovně: **„Z dostupných informací a z uživatelského manuálu nástroje pak vyplývá, že tento nemá v rozporu s bodem 153 a 154 Přílohy č. 1 smlouvy nijak řešenu zálohu a obnovu konfigurací celého nástroje z centrální konzole a rovněž neumožňuje nastavení nezávislé zálohovací politiky. V rozporu s bodem 145 Přílohy č. 1 pak nástroj také neumožňuje přístup více uživatelů současně.“** (přičemž Úřad tučně označil pasáž týkající se toho, že nástroj nemá nijak řešenu zálohu a obnovu konfigurací celého nástroje z centrální konzole).
99. Jak již Úřad popsal výše (viz body 1889. a 90. odůvodnění tohoto rozhodnutí), zadavatel v rozhodnutí o námitkách na předmětnou námitku reagoval jednou obecnou větou, když uvedl, že *„Stejně tak je možné konfiguraci centrálně zálohovat a obnovovat“*. Tato reakce zadavatele představuje pouhé konstatování o tom, že nástroj vybraného dodavatele danými funkcionalitami disponuje, nijak však navrhovateli nevysvětluje, z čeho tato skutečnost plyne, resp. na základě jakých konkrétních faktů zadavatel tento svůj závěr staví. Z uvedené reakce zadavatele tedy dle Úřadu nevyplývá žádná konkrétně uchopitelná informace, kterou by navrhovatel mohl dále ověřit a rozhodnout se, zda podat návrh dle § 250 zákona, či nikoliv.
100. Zadavatel ve svém vyjádření k návrhu uvádí, že k výše uvedené větě patří i předchozí věta, kde je uvedeno, že *„Tato skutečnost je patrná i z veřejně dostupné části dokumentace.“* (viz bod 31. odůvodnění tohoto rozhodnutí). K tomu však Úřad uvádí, že z námitek navrhovatele vyplývá, že navrhovatel z veřejně dostupných zdrojů (vč. dokumentace nástroje vybraného dodavatele) vycházel, a právě s ohledem na to, že tam nenalezl potřebné odpovědi, podal tyto konkrétní námitky. Skutečnost, že zadavatel navrhovatele opětovně obecně odkázal na veřejně dostupnou dokumentaci nástroje vybraného dodavatele, tedy zadavatelovu reakci na námitku navrhovatele nijak neobohacuje. Pokud zadavatel chtěl reagovat na danou námitku tím, že odkáže na veřejně dostupnou dokumentaci nástroje vybraného dodavatele

měl odkázat na konkrétní pasáže této dokumentace či námitku navrhovatele vysvětlit jiným konkrétním způsobem.

101. Z výše uvedeného je tak zřejmé, že navrhovatel v rámci námitek zadavateli sdělil své výhrady k tomu, že dle jeho názoru nástroj vybraného dodavatele v rozporu se zadávacími podmínkami nemá nijak řešenu zálohu a obnovu konfigurací celého nástroje z centrální konzole, přičemž uvedl, že vychází dostupných informací a uživatelského manuálu k nástroji vybraného dodavatele. Zadavatel však námitky navrhovatele odmítl s prostým konstatováním, že nástroj vybraného dodavatele zálohu a obnovu konfigurací celého nástroje z centrální konzole obsahuje a že to vyplývá veřejně dostupné dokumentace nástroje vybraného dodavatele. Zadavatel však tuto svou odpověď konkrétněji nerozvedl a ani neodkázal navrhovatel na žádnou konkrétní pasáž veřejně dostupné dokumentace nástroje vybraného dodavatele. V daném případě tak absentovalo podrobné a srozumitelné vyjádření zadavatele, které by reagovalo na nové skutečnosti předestřené v rámci předmětných námitek.

K námitce týkající se absence předdefinovaných pohledů na uložená data v nástroji vybraného dodavatele

102. K námitce, že nástroj vybraného dodavatele nedisponuje předpřipravenými pohledy na uložená data, Úřad uvádí, že navrhovatel tuto námitku vložil do jednoho odstavce společně s námitkami, které se týkaly absence definice a zasílání alertů pomocí SMTP, předpřipravených alertů (upozornění), podpory zasílání alertů a pohledů ve formátech PDF, HTML a CSV v nástroji vybraného dodavatele. Konkrétně navrhovatel formuloval odstavce s námitkami následovně: „**Nástroj také v rozporu s body 510 a 511 Přílohy č. 1 smlouvy neumožňuje definici a zasílání alertů (upozornění) pomocí SMTP, přičemž v rozporu s bodem 810 a 813 Přílohy č. 1 smlouvy ani nedisponuje předpřipravenými alety (upozorněními) a pohledy na uložená data dle kategorií a logického členění a nepodporuje jejich zasílání v různých formátech PDF, HTML a CSV příp. dalších. V nástroji rovněž chybí předdefinované pohledy na uložená data, tzv. dashboardy dle bodů 705 a 706 Přílohy č. 1 smlouvy.**“ (pozn. - Úřad tučně označil pasáž týkající se toho, že nástroj nedisponuje předpřipravenými pohledy na uložená data).
103. Jak již Úřad popsal výše (viz body 1894. odůvodnění tohoto rozhodnutí), zadavatel v rozhodnutí o námitkách na předmětnou námitku reagoval jednou obecnou větou, když uvedl, že „*LogMan.io také obsahuje dostatečné množství předpřipravených dashboardů a jiných pohledů.*“. Tato reakce zadavatele představuje pouhé konstatování o tom, že nástroj vybraného dodavatele danými funkcionalitami disponuje, nijak však navrhovateli nevysvětluje, z čeho tato skutečnost plyne, resp. na základě jakých konkrétních faktů zadavatel tento svůj závěr staví. Z uvedené reakce zadavatele dle Úřadu nevyplývá žádná konkrétně uchopitelná informace, kterou by navrhovatel mohl dále ověřit a rozhodnout se, zda podat návrh dle § 250 zákona, či nikoliv.
104. Úřad dodává, že aby bylo možno považovat danou námitku za řádně vypořádanou, měl zadavatel zejména odkázat na konkrétní části veřejně dostupné dokumentace nástroje Logman.io, které existenci dané funkcionality potvrzují, či na veřejně dostupné informace ke komponentám, na kterých je nástroj vybraného dodavatele postaven, tak, jak to učinil v jiných částech rozhodnutí o námitkách v reakci na některé jiné námitky. Případně měl zadavatel alespoň základním způsobem popsat svými slovy fungování nástroje vybraného dodavatele tak, aby z tohoto popisu existence dané funkcionality jednoznačně vyplývala.

105. Z výše uvedeného je tak zřejmé, že navrhovatel v rámci námitek zadavateli sdělil své výhrady k tomu, že dle jeho názoru nástroj vybraného dodavatele v rozporu se zadávacími podmínkami neobsahuje předdefinované pohledy na uložená data (tzv. dashboardy). Zadavatel však námitky navrhovatele odmítl s prostým konstatováním, že nástroj vybraného dodavatele předdefinované pohledy na uložená data obsahuje. Zadavatel však tuto svou odpověď konkrétněji nerozvedl a ani neodkázal navrhovatel na žádnou konkrétní pasáž veřejně dostupné dokumentace nástroje vybraného dodavatele. V daném případě tak absentovalo podrobné a srozumitelné vyjádření zadavatele, které by reagovalo na nové skutečnosti předestřené v rámci předmětných námitek.

Závěr

106. Úřad pro úplnost konstatuje, že zbývající části rozhodnutí o námitkách Úřad považuje za vypořádané v souladu s § 245 odst. 1 zákona, tedy považuje tyto části rozhodnutí o námitkách za přezkoumatelné. Zadavatel se tedy dle Úřadu v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně vyjádřil ke všem ostatním námitkám, které navrhovatel označil ve svém návrhu jako nevypořádané (viz bod 7. a 9. odůvodnění tohoto rozhodnutí), přičemž současně Úřad uvádí, že ani u ostatních namítaných skutečností neshledal, že by je zadavatel v rozhodnutí o námitkách nevypořádal řádně.

107. Úřad uzavírá, že vzhledem k tomu, že se zadavatel vůbec nevyjádřil k námitce, podle níž nástroj vybraného dodavatele nesplňuje zadávací podmínky, neboť neumožňuje nastavení nezávislé zálohovací politiky, a k námitce, podle níž nástroj vybraného dodavatele nesplňuje zadávací podmínky, neboť nedisponuje předpřipravenými alerty (upozorněními) a podrobně a srozumitelně nevyjádřil k námitce, podle níž nástroj vybraného dodavatele nesplňuje zadávací podmínky, neboť nemá řešení zálohu a obnovu konfigurací celého nástroje z centrální konzole, a k námitce, podle níž nástroj vybraného dodavatele nesplňuje zadávací podmínky, neboť nemá předdefinované pohledy na uložená data, nebylo účelu institutu námitek, tedy aby se stěžovatel, resp. případný navrhovatel primárně dozvěděl autentický názor zadavatele na veškeré jím vznesené připomínky k jeho postupu v zadávacím řízení, dosaženo. Úřad opět upozorňuje, že právě způsob, jakým mají být podané námitky ze strany zadavatele vyřízeny, je z pohledu dodržení zákona zásadní, přičemž tento závěr je zřejmý i ze skutečnosti, že nedodržení postupu zadavatele při vyřizování námitek je v zákoně spojeno s možností uložit nápravné opatření spočívající toliko ve zrušení rozhodnutí o námitkách. Lze tedy konstatovat, že pokud má zadavatel za to, že jeho postup je důvodný, měl by být schopen podrobně a srozumitelně (tj. přezkoumatelně) své stanovisko obhájit. V daném případě však, jak Úřad dovedl výše, zadavatel této zákonné povinnosti nedostál a při rozhodování o námitkách navrhovatele postupoval v rozporu se zákonem.

108. K závěrům ohledně způsobu řádného vypořádání námitek, které zadavatel dovozuje z judikatury správních soudů a následné rozhodovací praxe Úřadu, Úřad uvádí, že závěry předsedy Úřadu uvedené v zadavatelem citovaném rozhodnutí č. j. ÚOHS-03648/2020/323/MPe ze dne 31. 1. 2020, kde je mj. uvedeno, že „není důležité, jestli se zadavatel v rozhodnutí vyjádřil ke každé dílčí námitce, ovšem je podstatné, zda postihl svým odůvodněním podstatu námitek předestřených navrhovatelem. (...) Takové rozhodnutí je dostačující, přezkoumatelné, a tudíž jej nelze zrušit pouze pro to, že zadavatel mohl některou svoji argumentaci blíže rozvést, popř. reagovat i na námitky, které zjevně považoval za irelevantní.“, nijak nezpochybňují závěry Úřadu uvedené výše v tomto rozhodnutí. V nyní

v šetřeném případě navrhovatel napadal nesplnění jednotlivých požadavků zadavatele, které se od sebe odlišovaly svou technickou povahou. Zadavatel se tedy vzhledem k předmětu veřejné zakázky a k podstatě namítaných skutečností musel námitkami zabývat minimálně v tom rozsahu, aby zodpověděl navrhovateli to, zda nástroj vybraného dodavatele splňuje každý konkrétně namítaný požadavek, a tento závěr též patřičným způsobem obhájit. V šetřeném případě se tak nejednalo o více dílčích argumentů, které by se svou podstatou vztahovaly k jedné „hlavní“ námitce, ale jednalo se o samostatné námitky týkající se jednotlivých požadavků zadavatele, a každou takovou námitku měl zadavatel povinnost řádně vypořádat.

109. Nadto Úřad dále uvádí, že požadavky na řádné vypořádání námitek je nutné vykládat i dle aktuálnější judikatury Nejvyššího správního soudu, který ve svém rozhodnutí č. j. 2 As 314/2020 ze dne 21. 10. 2021 uvádí, že „zákon o zadávání veřejných zakázek zvýšil nároky na rozhodnutí o námitkách oproti předchozímu zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, který v § 111 odst. 1 ukládal zadavateli pouze povinnost odeslat námítateli písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, a to s uvedením důvodů. (...) To plyne i z důvodové zprávy k zákonu o zadávání veřejných zakázek, zdůrazňující k § 245 odst. 1, že je to primárně zadavatel, kdo musí vědět, co a jakým způsobem poptává, a musí být schopen svůj postup obhájit. Důvodová zpráva se vyjadřuje i k možnosti, že námitky nemusí vždy s předmětem zakázky souviset – i zde je třeba, aby zadavatel přezkoumatelně sdělil svůj názor.

Námitkami a rozhodnutím o nich se skutečně vede určitý dialog mezi zadavatelem a dotčenými subjekty, které nevnímají jeho postup jako zákonný. Zadavatel zde není v roli autoritativního orgánu vydávajícího závazné rozhodnutí o právech či povinnostech, ale vypořádáním námitek vysvětluje a obhajuje svůj postup, čímž může předejít dalšímu řízení. Rozhodnutí zadavatele o námitkách, ač je svou povahou určitým stanoviskem zadavatele k námitkám, má vést i v případě, že jsou námitky nedůvodné, k odstranění pochybností o jeho postupu při zadávání veřejné zakázky. Požadavek zákona na podrobné a srozumitelné vypořádání námitek není požadavkem nijak neurčitým a nelze přisvědčit soudu v jeho spekulacích, že zadavatel nemůže předvídat, jakým vypořádáním bude Úřad uspokojen. Obsahují-li námitky konkrétní argumentaci, je podrobným a srozumitelným rozhodnutím konkrétní odpověď na veškeré uplatněné argumenty.“ Z uvedených závěrů dle Úřadu plyne především to, že pokud navrhovatel předloží v námitkách konkrétní argumentaci, je zadavatel povinen se jí náležitě zabývat. Úřad tedy znovu opakuje, že navrhovatel v námitkách konkrétní argumentaci předložil, když napadal nesplnění konkrétních požadavků zadavatele na předmět plnění, u nichž měl na základě vlastní analýzy veřejně dostupné dokumentace nástroje vybraného dodavatele pochybnost o tom, zda tyto požadavky nástroj vybraného dodavatele splňuje.

110. K argumentaci zadavatele, že není jeho povinností a ani právem zpřístupňovat navrhovateli na základě jeho námitek části nabídky vybraného dodavatele, Úřad uvádí, že z požadavku na řádné zdůvodnění námitek nelze přímo dovozovat, že by zadavatel musel navrhovateli de facto zpřístupnit nabídku vybraného dodavatele (resp. dát nahlédnout do informací v nabídce vybraného dodavatele, které mohou být obchodním tajemstvím). Nicméně zadavatel musí dostatečně přesvědčivým způsobem osvětlit podstatu dané konkrétní námitky.
111. Vzhledem k výše uvedenému proto Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K okolnostem zhotovení rozhodnutí o námitkách

112. Nad výše uvedené se Úřad vyjádří k okolnostem zhotovení rozhodnutí o námitkách. Navrhovatel ve svém návrhu dále tvrdí, že rozhodnutí o námitkách bylo vytvořeno osobou, která nefiguruje v tvorbě žádných dalších dokumentů týkajících se zadávacího řízení na veřejnou zakázku, přičemž navrhovatel má za to, že touto osobou mohla být osoba podřízená samotnému vybranému dodavateli nebo společnosti TeskaLabs. Navrhovatel z uvedeného dovozuje porušení zásady transparentnosti dle § 6 odst. 1 zákona a zásad rovného zacházení a zákazu diskriminace dle § 6 odst. 2 zákona.
113. K uvedenému Úřad nejprve uvádí, že pochybnost ohledně osoby, která byla uvedena v systémových vlastnostech dokumentu, byla zadavatelem vysvětlena tak, že se jedná o zaměstnance zadavatele, který vytvářel standardizovaný vzor dokumentu rozhodnutí o námitkách. Vlastní rozhodnutí o námitkách pak podle tohoto vzoru sepsal další zaměstnanec zadavatele, který je již uveden v hlavičce tohoto dokumentu (viz bod 44. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
114. Dále Úřad uvádí, že z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že zadavatel si v rámci vypořádání námitek od vybraného dodavatele vyžádal vyjádření k podaným námitkám, přičemž vybraný dodavatel toto vyjádření zadavateli doručil (viz bod 77. odůvodnění tohoto rozhodnutí). K tomu dále Úřad uvádí, že v textu rozhodnutí o námitkách jsou obsaženy odpovědi vybraného dodavatele týkající se technického charakteru navrhovatelových námitek, přičemž zadavatel k technickému vysvětlení vybraného dodavatele doplnil své právní závěry. Úřad taktéž podotýká, že rozhodnutí o námitkách je podepsáno oprávněnou osobou zadavatele, a je tedy najisto postaveno, že se jedná o dokument zadavatele, za který plně nese odpovědnost ve smyslu zákona právě zadavatel (viz bod 76. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Nadto Úřad uvádí, že zadavatel skutečnost, že si nechal zaslat vyjádření vybraného dodavatele k námitkám, ani před navrhovatel nijak neskrýval, neboť z rozhodnutí o námitkách vyplývá, že zadavatel dal navrhovateli informaci, že si k námitkám vyžádal výše uvedené vyjádření vybraného dodavatele (viz bod 77. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
115. Na základě výše uvedeného má Úřad za to, že v šetřeném případě nedošlo při tvorbě rozhodnutí o námitkách k porušení základních zásad dle § 6 zákona, neboť pouze ze skutečnosti, že v rámci vyřízení námitek (které se zejména týkali technických otázek nabízeného nástroje vybraného dodavatele) se zadavatel dotázal i na názor vybraného dodavatele, nelze dovozovat, že byly porušeny základní zásady zadávacího řízení.

K výroku II. tohoto rozhodnutí

116. Úřad s odkazem na ustanovení § 263 odst. 1 zákona konstatuje, že není vázán návrhem v tom, jaké nápravné opatření navrhovatel požaduje. Úřad jakožto správní orgán je podle § 2 odst. 3 správního řádu povinen v rámci správního řízení šetřit práva nabytá v dobré víře, jakož i oprávněné zájmy osob, jichž se činnost správního orgánu v jednotlivém případě dotýká, a může zasahovat do těchto práv jen za podmínek stanovených zákonem a v nezbytném rozsahu. Proto přijme pouze takové nápravné opatření, které odstraňuje nezákonný stav.
117. Vzhledem k tomu, že se zadavatel v rozhodnutí o námitkách navrhovatele podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem námitkám stěžovatele, jak mu ukládá ustanovení § 245 odst. 1 zákona, v důsledku čehož je předmětné rozhodnutí zadavatele o námitkách

nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, rozhodl Úřad v souladu s ustanovením § 263 odst. 5 zákona toliko o zrušení rozhodnutí o námitkách, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

118. Pro úplnost Úřad uvádí, že podle ustanovení § 263 odst. 5 zákona platí, že okamžikem nabytí právní moci tohoto rozhodnutí byly navrhovatelem podány nové námitky s totožným obsahem, které zadavatel nemůže odmítnout jako opožděné. Bude tedy na zadavateli, aby reflektoval skutečnosti uvedené v odůvodnění tohoto rozhodnutí a o námitkách navrhovatele opětovně rozhodl způsobem, který bude souladný s § 245 odst. 1 zákona.

K výroku III. tohoto rozhodnutí

119. Podle § 263 odst. 8 zákona ukládá-li Úřad nápravné opatření s výjimkou zákazu plnění smlouvy, zakáže zároveň zadavateli až do pravomocného skončení řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu; rozklad proti tomuto výroku nemá odkladný účinek.
120. Výše citované ustanovení formuluje jako obligatorní součást rozhodnutí Úřadu o uložení nápravného opatření (s výjimkou zákazu plnění smlouvy) rovněž výrok o tom, že zadavatel až do pravomocného skončení správního řízení nesmí uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, přičemž tento výrok je účinný dnem vydání rozhodnutí, a tedy je účinný i u nepravomocného rozhodnutí. Tento zákaz uzavřít smlouvu se ukládá z důvodu, aby se zadavatel nemohl vyhnout splnění uloženého nápravného opatření uzavřením smlouvy ještě před nabytím právní moci rozhodnutí.
121. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o námitkách navrhovatele, zakázal zároveň ve výroku III. tohoto rozhodnutí zadavateli až do pravomocného skončení tohoto správního řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

K výroku IV. tohoto rozhodnutí

122. Podle § 266 odst. 1 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu, kterým se ukládá nápravné opatření nebo zákaz plnění smlouvy, též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví Ministerstvo pro místní rozvoj vyhláškou. Příslušná vyhláška č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, stanoví v ustanovení § 1, že paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterou je povinen zadavatel uhradit v případě, že Úřad rozhodl o uložení nápravného opatření nebo zákazu plnění smlouvy, činí 30 000 Kč.
123. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o námitkách, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
124. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2021000379.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad proti výroku I., II. a IV. tohoto rozhodnutí má odkladný účinek. Rozklad proti výroku III. tohoto rozhodnutí nemá podle § 263 odst. 8 zákona odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

1. Česká pošta, s.p., Politických vězňů 909/4, 225 99 Praha 1
2. ATS-TELCOM PRAHA a.s., Nad elektrárnou 1526/45, 106 00 Praha 10
3. JUDr. Jindřich Jašek, Koliště 259/55, 602 00 Brno

Vypraveno dne

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