



UOHSX00GFTKC

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0091/2022/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-27730/2022/163

Brno 12. 9. 2022

V řízení o rozkladu ze dne 4. 7. 2022 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne zadavatelem –

- **Lesy České republiky, s. p.**, IČO 42196451, se sídlem Přemyslova 1106/19, 500 08 Hradec Králové,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0147/2022/VZ, č. j. ÚOHS-20274/2022/500 ze dne 17. 6. 2022, vydanému ve správním řízení zahájeném dne 28. 3. 2022 na návrh navrhovatele –

- **iQuest s.r.o.**, IČO 27096483, se sídlem Sněmovní 173/9, 118 00 Praha 1,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Dodávka a implementace aplikace Myslivost**“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 15. 11. 2021 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 18. 11. 2021 pod ev. č. Z2021-042573, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 19. 11. 2021 pod ev. č. 2021/S 225-591199, ve znění pozdějších oprav,

jsem podle § 152 odst. 6 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve spojení s § 90 odst. 5 a § 152 odst. 5 téhož zákona, na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0147/2022/VZ, č. j. ÚOHS-20274/2022/500 ze dne 17. 6. 2022

**potvrzují**

a podaný rozklad

**zamítám.**

## **ODŮVODNĚNÍ**

### **I. Zadávací řízení a návrh k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže**

1. Zadavatel – Lesy České republiky, s.p., IČO 42196451, se sídlem Přemyslova 1106/19, 500 08 Hradec Králové Jílové, (dále jen „**zadavatel**“) – zahájil dne 15. 11. 2021 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Dodávka a implementace aplikace Myslivost“, přičemž předmětné oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 18. 11. 2021 pod ev. č. Z2021-042573, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 19. 11. 2021 pod ev. č. 2021/S 225-591199, ve znění pozdějších oprav (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Předmětem veřejné zakázky je podle čl. 2 odst. 2.3. zadávací dokumentace „[...] *vývoj implementace a integrace informačního systému podporující digitalizaci evidencí dle zákona o myslivosti, zejména pak tvorba plánu chovu a lovu a ostatních mysliveckých výkazů, evidence úlovků, případně jejich markantů, evidence vydaných a použitých plomb, fotodokumentace úlovků a evidence veterinárních vyšetření ve vlastních honitbách Lesů ČR, s.p. (dále jen LČR) jakož i poskytování služeb servisní podpory Aplikace Myslivost po dobu 48 měsíců. Předmětem není pořízení hardware pro provoz tohoto informačního systému.*“
3. Z čl. 2 odst. 2. 3 zadávací dokumentace rovněž vyplývá, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí 12 000 000 Kč bez DPH.
4. Dne 8. 3. 2022 zadavatel obdržel námitky (dále jen „**námitky**“) navrhovatele – iQuest s.r.o., IČO 27096483, se sídlem Sněmovní 173/9, 118 00 Praha 1, (dále jen „**navrhovatel**“) – proti zadávacím podmínkám z téhož dne. Zadavatel rozhodnutím ze dne 15. 3. 2022 (dále jen „**rozhodnutí o námitkách**“) odmítl předmětné námitky navrhovatele. Rozhodnutí o námitkách bylo navrhovateli doručeno dne 17. 3. 2022.
5. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nesouhlasil s důvody uvedenými v rozhodnutí o námitkách, podal dne 28. 3. 2022 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele z téhož dne k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgánu příslušnému podle

§ 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „**zákon**“<sup>1</sup>), k doзору nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona. Dnem doručení návrhu Úřadu došlo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) k zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0147/2022/VZ.

6. Návrh navrhovatele směřoval proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky, proti postupu zadavatele souvisejícímu s vyřizováním žádostí o vysvětlení zadávací dokumentace a taktéž proti nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách.
7. Navrhovatel vnímá rozhodnutí o námitkách vcelku jako pouhou negaci tvrzených skutečností ze strany zadavatele bez dostatečně podrobné a srozumitelné argumentace. Vypořádání svých námitek navrhovatel považuje za neadekvátní a v rozporu s § 245 odst. 1 zákona.
8. Navrhovatel se podáním návrhu domáhal toho, aby Úřad uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.
9. Úřad rozhodnutím č. j. ÚOHS-16325/2022/500 ze dne 16. 5. 2022 nařídil zadavateli předběžné opatření spočívající v uložení zakazu uzavřít smlouvu na předmětnou veřejnou zakázku (dále jen „**předběžné opatření**“).

## II. **Napadené rozhodnutí**

10. Dne 17. 6. 2022 vydal Úřad rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0147/2022/VZ, č. j. ÚOHS-20274/2022/500 (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).
11. Výrokem I napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup stanovený v § 245 odst. 1 zákona tím, že se v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným navrhovatelem v námitkách, konkrétně k námitkám týkajícím se: A) Přenesení odpovědnosti za správnost a úplnost zadávací dokumentace, B) Nezákonnosti požadavku na výhradní licence, licence k proprietárnímu software a nejasnosti rozsahu licencí k proprietárnímu software, C) Nepřiměřenosti smluvních podmínek, D) Nezákonnosti úpravy stáří předkládaných dokumentů obsažené v zadávací dokumentaci předmětné veřejné zakázky. Tímto postupem zadavatele se rozhodnutí o námitkách stalo nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.
12. Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele uvedeného ve výroku I napadeného rozhodnutí Úřad výrokem II napadeného rozhodnutí podle § 263 odst. 5 zákona zrušil rozhodnutí o námitkách.
13. Výrokem III napadeného rozhodnutí uložil Úřad zadavateli podle § 263 odst. 8 zákona zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.
14. Výrokem IV napadeného rozhodnutí uložil Úřad zadavateli povinnost uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč.

---

<sup>1</sup> Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení, v daném případě ve smyslu § 56 odst. 1 zákona.

15. V odůvodnění napadeného rozhodnutí, po shrnutí dosavadního průběhu správního řízení a údajů zjištěných z obdržené dokumentace, Úřad uvedl, že zadavatel na jednotlivé námitky navrhovatele v rozhodnutí o námitkách sice reagoval, ale ve výše uvedených čtyřech okruzích námitek pod body A) – D) tak učinil pouze prostým konstatováním nesouhlasu s jednotlivými námitkami navrhovatele, aniž by podrobně a srozumitelně objasnil svůj napadený postup a jeho zákonnost.
16. Úřad konstatoval, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup pro vyřizování námitek stanovený v § 245 odst. 1 zákona, když se v odůvodnění rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem navrhovatelem předestřeným námitkám.

### **III. Rozklad zadavatele**

17. Dne 4. 7. 2022 obdržel Úřad proti napadenému rozhodnutí blanketní rozklad navrhovatele z téhož dne. Zadavatel dne 8. 7. 2022 svůj blanketní rozklad doplnil o argumentaci. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 20. 6. 2021. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě.

#### **Námitky rozkladu**

18. V úvodu rozkladu zadavatel nejdříve poukazuje na to, že zákon explicitně nezná institut nepřezkoumatelnosti rozhodnutí pro nedostatek důvodů. K otázce přezkoumatelnosti (nepřezkoumatelnosti) rozhodnutí pak existuje bohatá judikatura, z níž je možno tento pojem objasnit i ve vztahu ke správním orgánem posuzovanému rozhodnutí zadavatele o námitkách, ačkoliv se nejedná o rozhodnutí vydané dle soudního řádu správního (či rozhodnutí správní).
19. Dle názoru zadavatele nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů je založena na nedostatku důvodů skutkových, nikoliv na dílčích nedostatcích odůvodnění soudního rozhodnutí (zde rozhodnutí zadavatele). Musí se přitom jednat o vady skutkových zjištění, o něž soud (v posuzovaném případě zadavatel) opírá své rozhodovací důvody. Za takové vady lze považovat případy, kdy soud (zde zadavatel) opřel rozhodovací důvody o skutečnosti v řízení nezjišťované, případně zjištěné v rozporu se zákonem, anebo případy, kdy není zřejmé, zda vůbec nějaké důkazy byly v řízení provedeny (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 12. 2003, č.j. 2 Ads 58/2003-75 a usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 5. 2012, sp. zn. 1 Azs 5/2012). O žádný z takových případů se v posuzované věci nejedná. Již z tohoto důvodu závěr správního orgánu o nepřezkoumatelnosti předmětného rozhodnutí zadavatele pro nedostatek důvodů nemůže obstát.
20. Dále zadavatel cituje z judikatury správních soudů a z rozhodovací praxe Úřadu vztahující se k problematice míry odůvodnění rozhodnutí o námitkách v závislosti na konkrétnosti či obecnosti podaných námitek.
21. V další části rozkladu se zadavatel postupně vyjadřuje ke všem čtyřem sporným okruhům podaných námitek, na které dle názoru Úřadu neposkytl dostatečně podrobné a srozumitelné odůvodnění. Jedná se o námitky A) – D) uvedené v bodě 11 odůvodnění tohoto rozhodnutí.
22. Zadavatel v rámci své argumentace k námitkám A) – C) shrnul, že navrhovatel v námitkách nenavrhuje žádné důkazy, jež by mohly sloužit k prokázání jím tvrzených skutečností. Svoji argumentaci staví na prostých tvrzeních. Situace by byla samozřejmě jiná, pokud by navrhovatel své tvrzení podložil relevantní argumentací. Konkrétní argumenty mohl

navrhovatel prezentovat právě ve svých námitkách. K námitce D) zadavatel uvedl, že její vypořádání považuje za zcela dostatečné. Zadavatel předložil navrhovateli dostatečnou a přezkoumatelnou argumentaci, proč nepovažuje uvedený nesoulad z hlediska podaných námitek za relevantní; vypořádání námítka je proto z pohledu zadavatele dostatečně podrobné a srozumitelné.

23. Závěry Úřadu, že v rozhodnutí o námitkách chybí konkrétně uchopitelná argumentace, kterou by navrhovatel mohl dále přezkoumat a vyhodnotit, zda podat návrh dle § 250 zákona, či nikoliv, neobstojí a jsou v rozporu se skutečným stavem věci.

#### **Závěr rozkladu**

24. Zadavatel se rozkladem domáhá, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a správní řízení zastavil.

#### **IV. Řízení o rozkladu**

25. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 správního řádu a dle § 88 odst. 1 téhož právního předpisu předal spis spolu se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

#### **Vyjádření navrhovatele k rozkladu zadavatele**

26. Předseda Úřadu obdržel dne 19. 7. 2022 vyjádření navrhovatele z téhož dne k rozkladu zadavatele. V úvodu svého vyjádření zadavatel uvádí, že se ztotožňuje s napadeným rozhodnutím, a navrhuje, aby napadené rozhodnutí bylo potvrzeno a podaný rozklad zamítnut.
27. Navrhovatel uvádí, že podstatou rozkladu je tvrzení zadavatele, že se nedopustil žádných pochybení ve svém postupu a naopak vady v postupu spatřuje na straně Úřadu (v nedostatku odůvodnění) a na straně navrhovatele (v nedostatku tvrzení). Tuto argumentaci zadavatele považuje navrhovatel za výmluvnou.
28. Dle názoru navrhovatele pouhá negace tvrzení v podaných námitkách není řádným vypořádáním těchto námitek. Pokud by zadavatel vypořádal námitky řádně, mohl by navrhovatel postupovat tak, že by zvážil další argumentaci zadavatele a případně od takové námítka upustil nebo naopak by svou argumentaci rozvinul v reakci na argumentaci zadavatele.
29. Dle navrhovatele zadavatelova argumentace v rámci rozkladu mohla a měla být již součástí rozhodnutí o námitkách.

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

30. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
31. Úřad tím, že rozhodl tak, jak je uvedeno v napadeném rozhodnutí, rozhodl správně a v souladu s právními předpisy. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech

rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k potvrzení napadeného rozhodnutí a zamítnutí rozkladu zadavatele.

## V. K námitkám rozkladu zadavatele

### *K rozhodnutí zadavatele o námitkách*

32. Napadené rozhodnutí vytýká zadavateli ve výroku I a v příslušné části odůvodnění nepřezkoumatelnost rozhodnutí o námitkách pro nedostatek důvodů. Dle napadeného rozhodnutí se zadavatel nevyjádřil k námitkám navrhovatele týkajícím se: A) Přenesení odpovědnosti za správnost a úplnost zadávací dokumentace, B) Nezákonnosti požadavku na výhradní licence, licence k proprietárnímu software a nejasnosti rozsahu licencí k proprietárnímu software, C) Nepřiměřenosti smluvních podmínek, D) Nezákonnosti úpravy stáří předkládaných dokumentů obsažené v zadávací dokumentaci předmětné veřejné zakázky.
33. Zadavatel brojí proti této části napadeného rozhodnutí rozkladem, v němž tvrdí, že se ke všem skutečnostem uvedeným v námitkách vyjádřil. Mimoto dle názoru zadavatele navrhovatel v námitkách nenavrhuje žádné důkazy, jež by mohly sloužit k prokázání jím tvrzených skutečností. Svoji argumentaci staví na prostých tvrzeních. Ve svém souhrnu zadavatel zastává ten názor, že navrhovatel v námitkách nevedl úvahy, jimiž by byl veden, resp. konkrétní argumentaci, jíž byl veden při formulaci svých námitek. Dle zadavatele navrhovatel např. neuvádí, jak konkrétně požadavek na výhradnost licence, resp. na licenci k proprietárnímu software omezuje hospodářskou soutěž a jaké indicie nasvědčují tomu, že takové ujednání je v rozporu se zvyklostmi na trhu. Dále navrhovatel neuvádí, jaké další konkrétní, v zadávací dokumentaci neuvedené, informace potřebuje, nýbrž se omezuje na obecnou konstataci, že (zadavatel) neposkytuje dostatečné informace k rozsahu licence. Navrhovatel rovněž nevedl, jaké smluvní pokuty (dle kterého ustanovení vzoru smlouvy), z jakého konkrétního důvodu považuje za nepřiměřené, jaké by bylo (dle jeho názoru) přiměřené znění příslušného ustanovení (přiměřeně ujednaná výše smluvní pokuty) a z jakého konkrétního důvodu považuje požadavek na odpovědnost dodavatele a odškodnění zadavatele za nepřiměřený.
34. Po přezkoumání příslušné části napadeného rozhodnutí, jeho odůvodnění a zejména obsahu podkladů pro vydání rozhodnutí jsem dospěl k závěru, že námitkám rozkladu nelze přisvědčit, a to z následujících důvodů.
35. 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.
36. Z uvedeného 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. Pokud námitky obsahují irelevantní argumenty a skutečnosti, je zadavatel povinen se k takovým argumentům a skutečnostem vyjádřit, a to alespoň v tom rozsahu, že s daným zadávacím řízením a postupem zadavatele v něm nesouvisí,

a konstatovat, že proto nejsou předmětem dalšího podrobnějšího vypořádání ze strany zadavatele. Naopak argumenty a skutečnosti obsažené v námitkách, které se vztahují k danému zadávacímu řízení a postupu zadavatele v něm, je zadavatel povinen vypořádat v podrobnostech, které jsou adekvátní podrobnosti samotných námitek. Zadavatel zejména uvede, zda se s jednotlivým relevantním argumentem stěžovatele ztotožňuje, či nikoli a tento svůj závěr řádně odůvodní.

37. Námitky a následující rozhodnutí o nich by měly představovat primární rovinu, ve které bude docházet k řešení sporů či nejasností mezi stěžovatelem a zadavatelem. Až posléze je prostřednictvím návrhu řešení takového sporu přeneseno do působnosti Úřadu. Smyslem posouzení rozhodnutí o námitkách a následného nápravného opatření, které spočívá toliko ve zrušení rozhodnutí o námitkách, je dát pevné mantinely danému sporu, aby nedocházelo k tomu, že zadavatel si „schová“ podstatnou část své argumentace až do správního řízení. Pouze ve světle kompletní argumentace zadavatele může navrhovatel kvalifikovaně posoudit, zda podá návrh k Úřadu, nebo postupu zadavatele přisvědčí a podání návrhu k Úřadu tak bude považovat za neúčelné. Je rovněž vhodné poukázat na to, že společně s návrhem skládá navrhovatel kauci a v případě, kdy by si zadavatel schoval rozhodnou argumentaci až do správního řízení, výrazně se zvyšuje riziko propadnutí složené kauce. Ve správním řízení zahájeném k návrhu dle zákona rovněž platí koncentrace řízení (viz § 251 odst. 4 zákona). Navrhovatel by pak na „nové“ argumenty zadavatele ve správním řízení ani nemohl řádným způsobem reagovat.
38. V posuzovaném případě je z obsahu námitek zřejmé (zde odkazuji na podrobnou rekapitulaci námitek uvedenou v bodech 57–60 napadeného rozhodnutí), že navrhovatel zpochybňuje v zásadě úplnost a netransparentnost zadávací dokumentace. Na straně č. 1 námitek navrhovatele je v bodě 1. uvedeno celkem devět okruhů námitek, které navrhovatel spatřuje jako problematické a porušující pravidla zákona. Úřad v rámci přezkumu dovedl pochybení zadavatele spočívající v tom, že se zadavatel nevyjádřil dostatečně podrobně a srozumitelně ke všem skutečnostem uvedeným navrhovatelem v námitkách, konkrétně k námitkám týkajících se: A) Přenesení odpovědnosti za správnost a úplnost zadávací dokumentace, B) Nezákonosti požadavku na výhradní licence, licence k proprietárnímu software a nejasnosti rozsahu licencí k proprietárnímu software, C) Nepřiměřenosti smluvních podmínek, D) Nezákonosti úpravy stáří předkládaných dokumentů obsažené v zadávací dokumentaci předmětné veřejné zakázky.

*A) Přenesení odpovědnosti za správnost a úplnost zadávací dokumentace*

39. Tuto námitku Úřad citoval v bodě 57 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Vypořádání námitek zadavatelem pak Úřad uvedl v bodu 61 odůvodnění napadeného rozhodnutí.
40. Obsahem této námitek (bod „3“ námitek označený jako „Rozpor s ustanovením § 36 odst. 3 **zákona**<sup>2</sup> – přenášení odpovědnosti za správnost a úplnost zadávací dokumentace na dodavatele“) je výtko navrhovatele směrem k zadavateli, že ustanovení závazného vzoru smlouvy, konkrétně ustanovení čl. 1 odst. 1.3, 1.4 a 1.5, zcela zjevně přenáší odpovědnost za správnost a úplnost zadávací dokumentace na dodavatele. K uvedené námitce navrhovatel doplňuje, že „[s]ituace je pak o to horší, že návrh smlouvy je celkově naprosto jednostranný

---

<sup>2</sup> Doplněno a zvýrazněno předsedou Úřadu

*a přenáší veškerá rizika na dodavatele. Dle názoru do té míry, že brání účinné hospodářské soutěži, neboť zadavatel nejenže vyžaduje sankce (na čemž by nebylo nic neobvyklého), ale za situace, kdy jsou zde zjevná rizika nejen v oblasti porušení práv duševního vlastnictví, vyžaduje také náhradu škody po dodavateli.“*

41. Na tuto námitku zadavatel reagoval na straně č. 4 rozhodnutí o námitkách jedním odstavcem, ve kterém uvedl, že z uvedených ustanovení smlouvy a ani z jiných ustanovení zadávací dokumentace nevyplývá, že by přenášel odpovědnost za správnost a úplnost zadávací dokumentace. Zadavatel rovněž uvedl, že „[p]ožadavek na náhradu případné škody dodavatelem způsobeném porušením práv duševního vlastnictví také není nikterak neobvyklý a nelegitimní“.
42. Z výše uvedeného je zřejmé, že navrhovatel v rámci námitek sdělil své výhrady k dotčeným zadávacím podmínkám, neboť dle jeho názoru příslušné smluvní podmínky představují nezákonnou úpravu s ohledem na přenos odpovědnosti za správnost a úplnost zadávací dokumentace na dodavatele, přičemž např. ve vztahu ke smluvním podmínkám týkajícím se náhrady škody vznesl i argumentaci související s námitkou rizik porušení práv duševního vlastnictví. Zadavatel tuto konkrétní námitku navrhovatele odmítl prostou negací tvrzení navrhovatele o jejich nezákonnosti. Zadavatel se taktéž měl vyjádřit k tomu, zda některé sankce dopadají na situaci, kdy hrozí porušení práv duševního vlastnictví, a také ke kombinaci sankcí s náhradou škody.
43. V rámci dílčího závěru konstatuji, že argumentace zadavatele k této námitce nebyla dostatečná.
 

*B) Nezákonnost požadavku na výhradní licence, licence k proprietárnímu software a nejasnosti rozsahu licencí k proprietárnímu software*
44. Tuto námitku Úřad citoval v bodě 58 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Vypořádání námitky zadavatelem pak Úřad uvedl v bodu 62 odůvodnění napadeného rozhodnutí.
45. Obsahem této námitky (bod „6“ námitek) je výtka navrhovatele směrem k zadavateli, že ustanovení závazného vzoru smlouvy je v rozporu se zvyklostmi na trhu, čímž neodůvodněně omezuje hospodářskou soutěž. Následně navrhovatel reflektoval své obavy, pokud zadavatel i nadále trvá na požadavku tzv. výhradní licence (kterou odvodňuje snahou zabránit tzv. *vendor lock-inu*), což je otázka s výhradností či nevýhradností licence nesouvisející. Rovněž dle názoru navrhovatele zadavatel požaduje nesmyslně licence k proprietárnímu software, aniž by poskytl dostatečné informace k rozsahu těchto licencí. Tento nedostatek informací ohledně licencí pak dle názoru navrhovatele zapříčinil nemožnost výpočtu nabídkové ceny.
46. Na tuto námitku zadavatel reagoval na straně č. 5 rozhodnutí o námitkách jedním odstavcem, ve kterém uvedl, že požadavek na výhradnost licence, resp. v případě proprietárního software požadavek na podobu licence nikterak nenarušuje (neomezuje) hospodářskou soutěž
47. Citovaná reakce zadavatele představuje pouhé konstatování toho, že dané požadavky nemůžou dle jeho názoru hospodářskou soutěž omezit. Zadavatel však nijak navrhovateli nevysvětluje, z jakého důvodu dané požadavky stanovil, resp. na základě jakých konkrétních skutečností zadavatel staví svůj závěr o tom, že jeho požadavky nemohou omezit hospodářskou soutěž.



48. Z výše uvedeného je tak zřejmé, že navrhovatel v rámci námitek sdělil své konkrétní výhrady k požadavku na výhradní licenci či licenci k proprietárnímu softwaru, když je považuje za neodůvodněně omezující hospodářskou soutěž, ale i např. k tomu, že zadavatel neposkytl dodatečné informace k rozsahu licencí k proprietárnímu softwaru, tudíž nelze vypočítat nabídkovou cenu. Zadavatel tuto konkrétní námitku navrhovatele odmítl prostou negací tvrzení navrhovatele o jejich nezákonnosti. Zadavatel tak svoji odpověď konkrétněji neodůvodnil, resp. neobjasnil, proč považuje stanovené podmínky za souladné se zákonem a ani se věcně nevyjádřil k námitce navrhovatele týkající se nejasného rozsahu licence k proprietárnímu softwaru. Zadavatel se měl vyjádřit konkrétně k rozsahu požadovaných licencí a poskytnout dodatečné informace, tak jak např. učinil v rozkladu, když uvedl, že: *„Je-li ujednána výhradní licence, poskytovatel nemá právo poskytnout tutéž licenci třetí osobě po dobu, co výhradní licence trvá. Není-li výslovně ujednáno opak, zdrží se i poskytovatel výkonu práva, ke kterému udělil výhradní licenci (§ 2360 občanského zákoníku). Z toho se však nepodává, že výhradní licence, resp. licence k proprietárnímu software omezuje hospodářskou soutěž“*. Touto citací není aprobováno zadavatelovo zdůvodnění, pouze je ilustrací toho, že námitky mohly být podrobněji vypořádány.
49. V rámci dílčího závěru konstatuji, že argumentace zadavatele k této námitce nebyla dostatečná.
- C) Nepřiměřenost smluvních podmínek*
50. Tuto námitku Úřad citoval v bodě 59 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Vypořádání námitky zadavatelem pak Úřad uvedl v bodu 63 odůvodnění napadeného rozhodnutí.
51. Podstatou této námitky (bod „6“ námitek) je argumentace navrhovatele vztahující se k zadavatelem stanoveným požadavkům na smluvní pokuty, důvody pro odstoupení od smlouvy a na odpovědnost dodavatele. Takto stanovené požadavky navrhovatel považuje za nepřiměřené a rozporné se zvyklostmi na trhu, tudíž bezdůvodně omezující hospodářskou soutěž. Ve vztahu k požadavku na odpovědnost dodavatele za právní vady pak v tomto kontextu výslovně navrhovatel upozorňuje na existující spor o práva duševního vlastnictví.
52. Na tuto námitku zadavatel reagoval na straně č. 5 rozhodnutí o námitkách jedním odstavcem, ve kterém uvedl, že argumentace navrhovatele není odůvodněná ani příléhavá. Zadavatel nepovažuje dotčená smluvní ustanovení za nepřiměřená.
53. Citovaná reakce zadavatele představuje pouhé konstatování toho, že dané požadavky reflektované v textu návrhu smlouvy nejsou nepřiměřené. Zadavatel tedy opětovně nijak navrhovateli nevysvětluje, z jakého důvodu dané požadavky stanovil, resp. na základě jakých konkrétních skutečností zadavatel staví svůj závěr o tom, že jeho požadavky nejsou nepřiměřené, aniž by jakkoliv blíže věcně odůvodnil tento svůj závěr, resp. vysvětlil, proč nejsou dle jeho názoru stanovené podmínky nezákonné.
54. Z výše uvedeného je tak zřejmé, že navrhovatel v rámci námitek sdělil své konkrétní výhrady k dotčeným smluvním podmínkám, když uvedl, že dle jeho názoru jsou nepřiměřené, v rozporu se zvyklostmi na trhu a neodůvodněně omezují hospodářskou soutěž a např. ve vztahu k odpovědnosti dodavatele za právní vady vznesl i argumentaci související s námitkou rizik porušení práv duševního vlastnictví. Zadavatel tuto konkrétní argumentaci odmítl

obecným konstatováním, že dle jeho názoru předmětné smluvní podmínky nejsou nepřiměřené.

55. V rámci dílčího závěru konstatuji, že argumentace zadavatele k této námitce nebyla dostatečná.

*D) Nezákonnost úpravy stáří předkládaných dokumentů obsažené v zadávací dokumentaci*

56. Tuto námitku Úřad citoval v bodě 60 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Vypořádání námityky zadavatelem pak Úřad uvedl v bodu 64 odůvodnění napadeného rozhodnutí.

57. Podstatou této námityky (bod „10“ námitek) je argumentace navrhovatele vztahující se k nezákonnosti ustanovení čl. 5. 2 a čl. 6.2 zadávací dokumentace týkající se stáří předkládaných dokladů v souvislosti s prokazováním základní a profesní způsobilosti ve smyslu ustanovení § 74 a 77 odst. 1 zákona. Navrhovatel má za to, že citovaná ustanovení zadávací dokumentace jsou v rozporu se zákonem, dodavatele uvádí v omyl a způsobují dodavatelům administrativní obtíže a rovněž umožňují ovlivnit okruh potenciálních účastníků zadávacího řízení.

58. Na tuto námitku zadavatel reagoval na straně č. 7 rozhodnutí o námitkách jedním odstavcem, ve kterém uvedl, že nepostupoval a nehodlá postupovat jinak, než jak mu předepisují ustanovení zákona.

59. Citovaná reakce zadavatele opět představuje pouhé konstatování toho, že zadavatel dle svého názoru postupoval zákonně a hodlá zákonně postupovat i nadále. Zadavatel tedy opětovně nijak navrhovateli nevysvětluje, z jakého důvodu dané požadavky stanovil, resp. na základě jakých konkrétních skutečností zadavatel staví svůj závěr o tom, že jeho požadavky nejsou v rozporu se zákonem, aniž by jakkoliv blíže věcně odůvodnil tento svůj závěr, resp. vysvětlil, proč považuje ustanovení zadávací dokumentace vztahující se prokazování základní a profesní způsobilosti za zákonná.

60. Z výše uvedeného je tak zřejmé, že navrhovatel v rámci námitek sdělil své konkrétní výhrady k dotčeným zadávacím podmínkám, když uvedl, že dle jeho názoru jsou v rozporu s ustanovením § 86 odst. 5 zákona. Zadavatel tuto konkrétní argumentaci odmítl obecným konstatováním, že vždy postupoval v souladu se zákonem a bude postupovat v souladu se zákonem i nadále. Z uvedené reakce zadavatele tak opětovně nevyplývá, proč nejsou dle jeho názoru stanovené podmínky nezákonné v namítaném smyslu a proč nejsou navrhovatelova tvrzení pravdivá.

61. V rámci dílčího závěru konstatuji, že argumentace zadavatele k této námitce nebyla dostatečná.

*Souhrnně k vypořádání námitek A) – D) zadavatelem*

62. Z přehledu námitkové argumentace a odůvodnění rozhodnutí o námitkách uvedeného výše (viz body 40–62 odůvodnění tohoto rozhodnutí) je seznatelné, že odůvodnění námitek A) – D) ze strany zadavatele není pouze strohé, ale je i nedostatečné. Zadavatel v rámci reakce na námityky A) – D) v zásadě uvedl svůj nesouhlas s tvrzeními navrhovatele, ale důvody svého nesouhlasu neuvedl, ani blíže nekonkretizoval důvody, na kterých své závěry postavil. Zadavatel svoji argumentaci k těmto námitkám rozvedl až v podaném rozkladu, což nelze

akceptovat (viz bod 37 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Z toho je zřejmé, že zadavatel své důvody zná a je schopen je konkretizovat, nicméně měl tak učinit již v rozhodnutí o námitkách.

63. Zadavatel se v rozhodnutí o námitkách omezil pouze na generické odpovědi, kterými by šlo vypořádat prakticky jakoukoliv námitku navrhovatele. Takové vypořádání pak není v souladu se zněním § 245 odst. 1 zákona.
64. Ve shodě s Úřadem proto konstatuji, že z uvedených reakcí zadavatele na námitky A) – D) tudíž nevyplývá žádná konkrétně uchopitelná argumentace, kterou by navrhovatel mohl dále přezkoumat a vyhodnotit, zda podat návrh dle § 250 zákona, či nikoliv. Ve vztahu k těmto námitkám v rozhodnutí o námitkách chybělo podrobné a srozumitelné vyjádření zadavatele, které by reagovalo na navrhovatelem předestřené skutečnosti.

*K námitce nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách pro nedostatek důvodů*

65. V úvodu rozkladu zadavatel konstatoval, že nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů je založena na nedostatku důvodů skutkových, nikoliv na dílčích nedostatcích odůvodnění soudního rozhodnutí (zde rozhodnutí zadavatele). Musí se přitom jednat o vady skutkových zjištění, o něž soud (v posuzovaném případě zadavatel) opírá své rozhodovací důvody. Za takové vady lze považovat případy, kdy soud (zde zadavatel) opřel rozhodovací důvody o skutečnosti v řízení nezjišťované, případně zjištěné v rozporu se zákonem, anebo případy, kdy není zřejmé, zda vůbec nějaké důkazy byly v řízení provedeny. Dle názoru zadavatele závěr správního orgánu o nepřezkoumatelnosti předmětného rozhodnutí zadavatele pro nedostatek důvodů nemůže obstát.
66. Podle § 263 odst. 5 zákona platí, že 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.
67. K nepřezkoumatelnosti rozhodnutí lze předně uvést, že *„za nepřezkoumatelná pro nedostatek důvodů jsou považována zejména taková rozhodnutí, u nichž není z odůvodnění zřejmé, jakými úvahami se soud řídil při hodnocení skutkových i právních otázek a jakým způsobem se vyrovnal s argumenty účastníků řízení“*<sup>3</sup>.
68. K otázce nepřezkoumatelnosti se vyjádřil např. i Krajský soud v Ostravě, který v rozsudku ze dne 30. 4. 2020, č. j. 72 A 2/2019-37 uvedl: *„Nepřezkoumatelnost správního rozhodnutí pro nedostatek důvodů tak má místo zejména tehdy, opomene-li správní orgán na námitku účastníka zcela reagovat. Pokud však vyloží, proč se s danou námitkou neztotožňuje, nelze již hovořit o nepřezkoumatelnosti.“*
69. Při vztahení těchto judikатурních závěrů na nyní posuzovanou věc je již ze samotného přehledu jednotlivých námitek a odůvodnění rozhodnutí o námitkách zřetelné, že zadavatel na některé námitky reagoval tak nedostatečným způsobem (hraničícím se situací, jako by opomněl zcela reagovat), tudíž je jeho rozhodnutí o námitkách v části nepřezkoumatelné, a rovněž na některé

<sup>3</sup> Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 10. 2018, č. j. 4 As 132/2018 – 63.

Pozn. předsedy Úřadu: I přesto, že se zmiňovaný rozsudek týká přezkumu soudního rozhodnutí, je nepochybné, že jsou závěry v něm uvedené zcela aplikovatelné i na rozhodnutí správního orgánu a analogicky i na rozhodnutí zadavatele.

námítky částečně reagoval, ale své závěry blíže neodůvodnil, což znamená, že není zřejmé, jakými úvahami se zadavatel řídil, a proto je rozhodnutí o námitkách i nedostatečně odůvodněné (rozhodnutí o námitkách neobsahuje dostatek důvodů, na základě kterých zadavatel odůvodnil své zamítavé stanovisko jednotlivých námitek navrhovatele).

70. Lze souhlasit s obecnou tezí, že by námítky měly být konkrétní a tím umožnit zadavateli lépe cílit své odpovědi. Nelze však souhlasit s požadavkem zadavatele, že pouze námítky podložené důkazy lze vypořádat. Takový požadavek zákon nestanoví a často to není ani možné z důvodu běhu lhůt, někdy z povahy namítaného pochybení. Na druhé straně ani zadavatel na základě stejných důvodů není povinen každé vypořádání konkrétní námítky podložit důkazy. Zároveň platí, že nároky na opatření podkladů (důkazů) pro účely vydání rozhodnutí o námitkách nemohou dosahovat takové míry, jak je tomu u správních rozhodnutí a rozsudků správních soudů.
71. Nemohu se tak ztotožnit s námitkou zadavatele, že závěr Úřadu o nepřezkoumatelnosti předmětného rozhodnutí zadavatele pro nedostatek důvodů nemůže obstát. Z rozhodovací praxe Úřadu vyplývá, že stejnou optikou předseda Úřadu nahlíží i na přezkum prvostupňových rozhodnutí. Pokud se v nich Úřad nezabýval všemi aspekty, kterými se při výkladu předmětného ustanovení (např. zadávací dokumentace) zabývat měl, pak je předseda Úřadu zruší na základě nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů. Pokud tedy Úřad v napadeném rozhodnutí dospěl k tomu závěru, že v rozhodnutí o námitkách absentuje podrobná a srozumitelná argumentace ke čtyřem okruhům námitek a že je takové rozhodnutí o námitkách nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, pak Úřad rozhodl správně a v souladu se zákonem.

## **VI. Závěr**

72. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem, když rozhodl o tom, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup stanovený v § 245 odst. 1 zákona tím, že se v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně nevyjádřil ke všem skutečnostem uvedeným navrhovatelem v námitkách, konkrétně k námitkám týkajících se A) Přenesení odpovědnosti za správnost a úplnost zadávací dokumentace, B) Nezákonosti požadavku na výhradní licence, licence k proprietárnímu software a nejasnosti rozsahu licencí k proprietárnímu software, C) Nepřiměřenosti smluvních podmínek, D) Nezákonosti úpravy stáří předkládaných dokumentů obsažené v zadávací dokumentaci předmětné veřejné zakázky, bylo namístež podaný rozklad zadavatele zamítnout a napadené rozhodnutí potvrdit.
73. V posuzované věci Úřad správně zjistil, že zadavatel porušil svou zákonnou povinnost a s námitkami navrhovatele se dostatečně nevypořádal. Rozhodnutí o námitkách je tak nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Jako takové pak ztrácí v zadávacím řízení svou funkci, kterou je především vyjasňovat postup zadavatele a předcházet tak řešení sporů před Úřadem v rámci „sekundární“ roviny přezkumu (návrhové řízení) postupů zadavatele.
74. Vzhledem ke všemu výše uvedenému jsem neshledal důvody pro změnu či zrušení napadeného rozhodnutí, proto jsem rozhodl, jak je ve výroku uvedeno.

## **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí se podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona, nelze dále odvolat.

otisk úředního razítka

doc. JUDr. PhDr. Petr Mlsna, Ph.D.  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

### **Obdrží**

1. Lesy České republiky, s.p., Přemyslova 1106/19, 500 08 Hradec Králové
2. iQuest s.r.o., Sněmovní 173/9, 118 00 Praha

### **Vypraveno dne**

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