



UOHSX00E55WW

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0176/2020/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-37332/2020/323/RBu

Brno 23. 11. 2020

V řízení o rozkladu ze dne 2. 9. 2020 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 3. 9. 2020 zadavatelem –

- **Česká republika – Ministerstvo práce a sociálních věcí**, IČO 00551023, se sídlem Na Poříčním právu 376/1, 128 00 Praha,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0166/2020/VZ, č. j. ÚOHS-25762/2020/541/AHr ze dne 19. 8. 2020, vydanému ve správním řízení zahájeném dne 17. 4. 2020 na návrh z téhož dne, jenž podal navrhovatel –

- **DXC Technology Czech Republic s.r.o.**, IČO 05211131, se sídlem Pikrtova 1737/1a, 140 00 Praha 4,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „**Jednotný informační systém práce a sociálních věcí – IS SOCIÁLNÍ DÁVKY II.**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 12. 12. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 15. 12. 2017 pod ev. č. Z2017-032460, ve znění oprav uveřejněných dne 11. 1. 2018, 12. 2. 2018, 29. 3. 2018, 3. 4. 2018 a 9. 4. 2018, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 15. 12. 2017 pod ev. č. 2017/S 241-500657, ve znění oprav uveřejněných dne 11. 1. 2018, 14. 2. 2018, 29. 3. 2018, 31. 3. 2018 a 10. 4. 2018,

jsem podle § 152 odst. 6 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 90 odst. 1 písm. b) 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-S0166/2020/VZ, č. j. ÚOHS-25762/2020/541/AHr ze dne 19. 8. 2020

**r u š í m**

a věc

**v r a c í m**

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k novému projednání.

## **ODŮVODNĚNÍ**

### **I. Zadávací řízení vedené zadavatelem**

1. Česká republika – Ministerstvo práce a sociálních věcí, IČO 00551023, se sídlem Na Poříčném právu 376/1, 128 00 Praha, (dále jen „**zadavatel**“), jakožto veřejný zadavatel podle § 4 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**ZZVZ**“)<sup>1</sup>, zahájil podle ZZVZ dne 12. 12. 2017 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Jednotný informační systém práce a sociálních věcí – IS SOCIÁLNÍ DÁVKY II.“ (dále jen „**veřejná zakázka**“), přičemž předmětné oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 15. 12. 2017 pod ev. č. Z2017-032460, ve znění oprav uveřejněných dne 11. 1. 2018, 12. 2. 2018, 29. 3. 2018, 3. 4. 2018 a 9. 4. 2018, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 15. 12. 2017 pod ev. č. 2017/S 241-500657, ve znění oprav uveřejněných dne 11. 1. 2018, 14. 2. 2018, 29. 3. 2018, 31. 3. 2018 a 10. 4. 2018, (dále jen „**zadávací řízení**“).
2. Předmětem plnění veřejné zakázky je vytvoření jednotného informačního systému práce a sociálních věcí a zajištění jeho následné podpory provozu a rozvoje, včetně ověření jeho vlastností formou dodání prototypu, jeho nasazení do ověřovacího a produktivního provozu, zajištění provozu systému a zajištění jeho souladu s platnou legislativou formou rozvoje.
3. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí 270 000 000 Kč bez DPH.
4. Zadavatel ve lhůtě pro podání nabídek obdržel dvě nabídky. Nabídku společnosti OKsystem a.s., IČO 27373665, se sídlem Na Pankráci 1690/125, 140 21 Praha 4, a nabídku společnosti DXC Technology Czech Republic s.r.o., IČO 05211131, se sídlem Pikrtova 1737/1a, 140 00 Praha 4, (dále jen „**navrhovatel**“).
5. Rozhodnutím ze dne 11. 3. 2020 rozhodl zadavatel podle § 48 odst. 4 ZZVZ o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení z důvodu, že jeho nabídka obsahuje mimořádně nízkou

---

<sup>1</sup> Pozn.: Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na ZZVZ, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení.

nabídkovou cenu (dále jen „**MNNC**“), která nebyla zdůvodněna, (dále jen „**rozhodnutí o vyloučení ze dne 11. 3. 2020**“ nebo jen „**rozhodnutí o vyloučení**“).

## II. Správní řízení vedené Úřadem

6. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), jako orgán příslušný k výkonu dozoru nad zadáváním veřejných zakázek a zvláštními postupy podle § 248 ZZVZ, obdržel dne 17. 4. 2020 návrh navrhovatele z téhož dne podle § 250 odst. 1 písm. c) ZZVZ proti jeho vyloučení ze zadávacího řízení (dále jen „**návrh**“).
7. Dnem, kdy Úřad obdržel návrh, bylo podle § 249 ZZVZ ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) zahájeno správní řízení vedené Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0166/2020/VZ, jehož účastníky jsou podle § 256 ZZVZ zadavatel a navrhovatel (dále jen „**správní řízení**“).
8. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-16982/2020/541/AHr ze dne 8. 6. 2020 Úřad nařídil zadavateli **předběžné opatření** spočívající v uložení zakazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.

## III. Napadené rozhodnutí Úřadu ze dne 19. 8. 2020

9. Dne 19. 8. 2020 vydal Úřad rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0166/2020/VZ, č. j. ÚOHS-25762/2020/541/AHr (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).
10. Výrokem I napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup stanovený v § 113 odst. 6 ZZVZ v návaznosti na nedodržení zásady transparentnosti stanovené v § 6 odst. 1 ZZVZ tím, že transparentně neposoudil objasnění navrhovatele ohledně MNNC ze dne 13. 2. 2020 a na základě rozhodnutí ze dne 11. 3. 2020 vyloučil navrhovatele ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku z důvodu, že jeho nabídka obsahuje MNNC, která nebyla zdůvodněna, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr dodavatele a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.
11. Výrokem II napadeného rozhodnutí Úřad jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele uvedeného ve výroku I napadeného rozhodnutí zrušil podle § 263 odst. 2 ZZVZ rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku, a všechny následné úkony zadavatele učiněné v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.
12. Výrokem III napadeného rozhodnutí Úřad zadavateli uložil podle § 263 odst. 8 ZZVZ zákaz uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku až do pravomocného skončení správního řízení.
13. Výrokem IV napadeného rozhodnutí Úřad uložil zadavateli podle § 266 odst. 1 ZZVZ v návaznosti na § 1 vyhlášky č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč.
14. V odůvodnění výroku I napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval, že zadavatel odůvodňoval rozhodnutí o vyloučení, resp. závěr o tom, že navrhovatel dostatečně neobjasnil MNNC za služby rozvoje, prostřednictvím zpochybnění některých technických aspektů nabízeného řešení, a dále v rovině přesvědčení o nesprávném ocenění jednotlivých rolí poskytujících služby rozvoje. Úřad konstatoval, že ačkoli navrhovatel poskytl zadavateli v rámci objasnění MNNC veškeré informace a dokumenty, jimiž disponoval, a které zadavatel ve výzvě

k objasnění MNNC požadoval, přezkoumatelným způsobem nedovodil dopad konkrétních vytýkaných technických aspektů nabízeného řešení na nabídkovou cenu. K zadavatelem tvrzenému nesprávnému ocenění jednotlivých rolí poskytujících služby rozvoje Úřad konstatoval, že zadavatel v rozhodnutí o vyloučení dostatečně transparentně nedoložil, že by plnění služeb rozvoje kladlo na navrhovatele takové nároky, které by pracovníci, se kterými navrhovatel ve své nabídce počítá, nemohli za uvedenou nabídkovou cenu za 1 MD rozvoje splnit. V posuzovaném případě zadavatel závěry o riziku nedostatečné funkčnosti či bezpečnosti výsledného informačního systému a nesprávném ocenění jednotlivých pracovních rolí nezaložil v převážné většině na odpovědích na své dotazy pokládané ve výzvě k objasnění MNNC, ani na provedené prezentaci SoftShell, nýbrž pouze na svých pochybnostech o fungování nabízeného systémového řešení, čímž nedostal zákonnému požadavku, dle kterého je akceptovatelné jedině takové rozhodnutí o vyloučení, které je založeno na transparentním odůvodnění.

#### **IV. Rozklad zadavatele ze dne 2. 9. 2020**

15. Dne 3. 9. 2020 Úřad obdržel rozklad zadavatele ze dne 2. 9. 2020 proti napadenému rozhodnutí (dále jen „rozklad“). Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 19. 8. 2020. Konec 15denní odvolací lhůty dle § 83 správního řádu připadl na čtvrtek 3. 9. 2020. Zadavatel tedy podal rozklad v zákonné lhůtě.
16. Zadavatel v rozkladu namítá, že Úřad zcela nepřipustně přenáší odpovědnost za řádné nastavení nabídkové ceny a její zdůvodnění ve vztahu k MNNC na zadavatele a klade na něj nepřiměřené nároky, které fakticky nemůže být schopen naplnit, jelikož při posuzování MNNC disponuje vždy pouze informacemi, které mu poskytne dodavatel v rámci nabídky a odůvodnění MNNC. Tvrzení Úřadu, že zadavatel musí prokazovat, jaké konkrétní technické aspekty má systém nabízený dodavatelem, a že je cena nereálná, je tak v tomto ohledu zcela nesprávné a založené na nesprávném právním posouzení věci. Zadavatel je povinen se vypořádat pouze se skutečnostmi uváděnými navrhovatelem a nad rámec těchto tvrzení není povinen provádět samostatné dokazování.
17. Zadavatel je přesvědčen, že Úřad porušil svoji zákonnou pravomoc, když vstupuje do myšlenkových procesů zadavatele, resp. hodnotící komise a nepřipustně je přezkoumává a hodnotí, a stanoví, jakým konkrétním způsobem má zadavatel při posouzení MNNC postupovat. Posouzení MNNC je výlučně v kompetenci hodnotící komise, která je složena z odborně způsobilých osob.
18. Dle zadavatele není pravdou, že by rozhodnutí o vyloučení bylo založeno na jeho domněnkách, jelikož veškeré v něm uvedené skutečnosti vyplývají z předložených dokumentů anebo z prezentace realizované navrhovatelem. Zadavatel nesouhlasí se závěrem Úřadu, že nedostatečně konkrétně specifikoval dopad jednotlivých vytýkaných aspektů řešení. Zadavatel na základě svého odborného posouzení dospěl k závěru, že navrhovatelem předpokládané zapojení seniorních pracovníků je zcela nedostatečné.
19. Zadavatel rovněž namítá, že Úřad při svém rozhodování nikterak nezohlednil navrhovatelem provedenou prezentaci platformy Softshell. Tato prezentace přitom měla zásadní dopad na posouzení objasnění MNNC, jelikož na ni byla představována sporná platforma Softshell

a byly vznášeny další související dotazy. V tomto ohledu je tak napadené rozhodnutí nepřezkoumatelné.

#### **Závěr rozkladu**

20. Zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání, a aby zavázal Úřad právním názorem, dle kterého je rozhodnutí o vyloučení plně v souladu se ZZVZ.

#### **Vyjádření navrhovatele ze dne 11. 9. 2020 k rozkladu**

21. Navrhovatel ve vyjádření k rozkladu ze dne 11. 9. 2020 uvádí, že napadené rozhodnutí považuje za zcela správné a vydané v souladu s právními předpisy.
22. Dle navrhovatele je rozhodnutí o vyloučení založeno na tvrzeních ohledně technických aspektů platformy SoftShell, ke kterým však zadavatel žádné vysvětlení po navrhovateli nepožadoval. Navrhovatel tak neměl možnost se před vydáním rozhodnutí o vyloučení k těmto aspektům vyjádřit. Dle navrhovatele v odůvodnění rozhodnutí o vyloučení zcela absentuje jakékoliv vyhodnocení a porovnání přínosů platformy SoftShell na straně jedné a zadavatelem tvrzených nevýhod této platformy na straně druhé. Zadavatel rozhodnutí o vyloučení založil na vlastních tvrzeních ohledně platformy SoftShell, k jejichž ověření v tomto rozhodnutí zcela chybějí jakékoliv informace či odkazy na podklady.
23. Podstata celého rozporu mezi stanoviskem navrhovatele a zadavatele je dle navrhovatele v tom, že zadavatel se odmítá vyrovnat se skutečností, že existuje technologická platforma Softshell, která umožňuje tvořit a rozvíjet systémy efektivněji a s menšími náklady, než při obvyklém vytváření systémů dosud tradičním způsobem a prostředky.
24. Navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí potvrdil a rozklad zamítl.

#### **V. Řízení o rozkladu**

25. Úřad po doručení rozkladu neshledal důvody pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí podle § 87 správního řádu, a proto podle § 88 odst. 1 téhož zákona předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

26. 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 dále správnost napadeného rozhodnutí v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
27. Výrok I napadeného rozhodnutí je nezákonný z důvodu nesprávného právního posouzení věci.
28. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil ke zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci Úřadu k novému projednání. Současně je v tomto rozhodnutí vysloven závazný právní názor, kterým je Úřad při dalším projednání věci vázán.

**VI. K důvodům zrušení výroku I napadeného rozhodnutí**

*K pravomocem Úřadu při posouzení postupu zadavatele v souvislosti s MNNC*

29. Pravomoc kontrolovat, zda zadavatelé při zadávání veřejných zakázek postupovali v souladu se ZZVZ, je na základě zákona č. 273/1996 Sb., o působnosti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a § 248 ZZVZ svěřena Úřadu. Úřad tak má mimo jiné pravomoc přezkoumávat, zda zadavatelé postupovali při posouzení MNNC v souladu s pravidly stanovenými v § 113 a § 48 odst. 4 ZZVZ.
30. Nejvyšší správní soud (dále jen „**NSS**“) v rozsudku č. j. 2 A 9/2002-62 ze dne 16. 3. 2004 k pravomocem Úřadu uvedl, že *„sahají do úrovně těch činností zadavatele, která vytvářejí prostor pro fair podmínky pro účast uchazečů v soutěži, ale končí tam, kde nastupuje vlastní úvaha o tom, která nabídka splnila konkrétní kritérium a v jaké kvalitě. Nelze přezkoumávat úvahy členů komise, neboť tím by se žalovaný [tj. Úřad – pozn. předsedy Úřadu] ve svých důsledcích sám stylizoval do role zadavatele a určoval by, která zakázka má vyhovět zadaným kritériím a také v soutěži zvítězit. Orgán dohledu nemůže přebírat zodpovědnost za výběr nejvhodnější nabídky, neboť k tomu nemá ani odborné předpoklady; totéž nelze požadovat ani po soudu. Úkolem obou je kontrola rámce, v němž se výběr provádí, nikoliv samotné kvality výběru. V opačném případě by se totiž výběr nejvhodnější nabídky mohl stát záležitostí znaleckých posudků, a pak by existence zákona postrádala smysl. Vlastní akt posouzení a hodnocení nabídek, pokud je napadán, nemůže podléhat dohledové činnosti, neboť jde o nikoli dodržení zákonem stanovených postupů, ale o myšlenkový proces odehrávající se ve sféře vědomí hodnotitelů. Členové komise nehodnotí shromážděné informace a poznatky podle obecných zásad práva procesního jako důkazy a nejednají a nerozhodují ve správním řízení“.*
31. V rozsudku č. j. 5 Afs 75/2009-100 ze dne 6. 11. 2009 NSS konstatoval, že *„[z] judikatury správních soudů tedy vyplývá, že úkolem Úřadu je kontrola rámce, v němž se výběr provádí, nikoliv samotné kvality výběru. Jeho pravomoci končí tam, kde nastupuje vlastní úvaha o tom, která nabídka splnila konkrétní kritérium a v jaké kvalitě. Úřad však dbá na to, aby byla splněna jedna ze základních zásad zadávání veřejných zakázek, a to zásada transparentnosti celého procesu zadávání veřejných zakázek. [...] Úřad není oprávněn při své přezkumné činnosti vstupovat do myšlenkových pochodů jednotlivých hodnotitelů, tedy členů hodnotící komise, a tyto myšlenkové pochody jakkoliv přezkoumávat, hodnotit či dokonce nahrazovat vlastním správním uvážením, neboť zákon konstruuje hodnotící komisi jako kolegium odborně způsobilých osob, kterým jedině je zákonem svěřena pravomoc posoudit veškeré odborné otázky, související s procesem hodnocení nabídek. Posouzení přiměřenosti či nepřiměřenosti údajů v nabídkách mezi takové odborné otázky bezpochyby náleží. Úřad však přezkoumává, zda k hodnocení komisí došlo zákonem stanoveným způsobem, zda k tomu došlo transparentním způsobem, tedy zda je posouzení komise přezkoumatelné po formální stránce“.*
32. Ke smyslu (účelu) institutu MNNC se vyjádřil NSS v rozsudku č. j. 5 As 180/2016-32 ze dne 14. 9. 2017 tak, že je jím *„chránit zadavatele před situací, kdy uchazeč ve své nabídce uvede nereálnou cenu, za níž není možné z objektivních důvodů realizovat plnění veřejné zakázky, která by vedla například k nedokončení, nekvalitnímu splnění, případně nekontrolovatelnému navyšování původní nabídkové ceny. Citované ustanovení má také bránit uchazečům*

*v nabízení objektivně nereálné nabídkové ceny s cílem získat ‚konkurenční výhodu‘ oproti ostatním uchazečům a zvítězit tak v zadávacím řízení“.*

33. Osoby, které disponují s veřejnými prostředky, nesou samy odpovědnost za to, že je budou vynakládat hospodárně, efektivně a účelně. Zadavatelé, kteří jsou orgány státní správy a samosprávy, sami odpovídají za plnění úkolů jim svěřených při správě veřejných záležitostí; tak je tomu i v právě šetřeném případě, kdy je zadavatelem Ministerstvo práce a sociálních věcí, které je jako ústřední orgán státní správy veřejným zadavatelem podle § 4 odst. 1 písm. a) ZZVZ. Zejména z těchto důvodů, pokud Úřad posuzuje postup zadavatele v souvislosti s MNNC, nesmí Úřad zadavatele nahrazovat při rozhodování o tom, zda nabídka dodavatele obsahuje MNNC<sup>2</sup>, zda byla po odborné stránce zdůvodněna, a pokud nikoliv, zda měl zadavatel toto riziko akceptovat a uzavřít s příslušným dodavatelem smlouvu na plnění veřejné zakázky, anebo využít svého oprávnění vyloučit ho ze zadávacího řízení podle § 48 odst. 4 ZZVZ. Úřad nebude čelit případným nedostatkům v plnění veřejné zakázky dodavatelem z důvodu, že jeho nabídková cena byla mimořádně nízká, a proto mu nepřisluší vstupovat do myšlenkových pochodů zadavatele a při posouzení těchto otázek ho nahrazovat či opravovat.
34. Úřad je však v souvislosti s MNNC povinen posoudit, zda zadavatel splnil zákonem předepsaný **postup** specifikovaný zejména v § 113 ZZVZ, a zda při tom dodržel základní **zásady** zadávání veřejných zakázek stanovené v § 6 odst. 1 a 2 ZZVZ. Úřad je mimo jiné oprávněn a povinen přezkoumávat, zda se zadavatel nedopustil porušení zásady transparentnosti tím, že vyloučil dodavatele z účasti v zadávacím řízení z důvodu, že jeho nabídka obsahuje MNNC, kterou dostatečně nezdůvodnil, aniž by zadavatel tento svůj krok řádně (podrobně, srozumitelně, zřetelně a čitelně) odůvodnil. Co se týká věcné (odborné) stránky rozhodnutí o vyloučení, tuto lze posoudit pouze z hlediska toho, zda v něm uvedené závěry jsou **logické, bezrozporné či nejsou zjevně excesivní**. Postup zadavatele nesmí naplňovat znaky libovůle a nasvědčovat zneužití institutu MNNC. V tomto kontextu lze odkázat na rozsudek NSS č. j. 1 Afs 45/2010-159 ze dne 15. 9. 2010, podle něhož *„podmínkou dodržení zásady transparentnosti je tedy průběh zadávacího řízení takovým způsobem, který se navenek jeví jako férový a řádný. Motivy jednotlivých osob participujících na výběru zájemců o veřejnou zakázku (ať již budou tyto motivy plně zákonné, dané pouhou neschopností navenek působit férově a řádně, event. nezákonné, nebo snad dokonce kriminální) jsou v tomto ohledu pro posouzení porušení zásady transparentnosti irelevantní“.*
35. V souladu s právě uvedeným výkladem jsem posoudil, zda zadavatel v souvislosti s MNNC, kterou identifikoval v nabídce navrhovatele, dodržel zákonem předepsaný postup specifikovaný v § 113 ZZVZ a zásady zadávání veřejných zakázek, a tato zjištění jsem konfrontoval se závěry Úřadu učiněnými v napadeném rozhodnutí.
- K dodržení postupu stanoveného v § 113 ZZVZ a zásad zadávání veřejných zakázek (kromě zásady transparentnosti) v souvislosti s MNNC v nabídce navrhovatele*
36. Zadavatel posoudil podle § 113 odst. 1 a 2 ZZVZ, ve spojení s čl. 6 zadávací dokumentace (blíže viz body 47-48 odůvodnění tohoto rozhodnutí), nabídku navrhovatele z hlediska

<sup>2</sup> Zadavatel je však povinen přezkoumatelně odůvodnit, proč přes existující indicie nepovažuje konkrétní nabídkovou cenu za mimořádně nízkou – srov. např. rozsudky NSS č. j. 6 As 71/2019-37 ze dne 7. 8. 2019 nebo č. j. 2 Afs 103/2013-61 ze dne 10. 6. 2014.

MNNC, kterou se ve smyslu § 28 odst. 1 písm. o) ZZVZ rozumí nabídková cena nebo náklady uvedené účastníkem zadávacího řízení, které se jeví jako mimořádně nízké ve vztahu k předmětu veřejné zakázky.

37. Zadavatel shledal v nabídce navrhovatele MNNC u položek „Licence“, „Služby podpory provozu“ a „Školení“, a proto ho požádal podle § 113 odst. 4 ZZVZ o její zdůvodnění výzvou ze dne 21. 11. 2018, na kterou navrhovatel reagoval objasněním ze dne 26. 11. 2018. Zadavatel na jeho základě dospěl k závěru, že navrhovatel MNNC zdůvodnil, a proto dne 18. 12. 2018 rozhodl o výběru navrhovatele jako vybraného dodavatele.
38. Úřad výrokem II rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0106/2019/VZ-13295/2019/541/JCh ze dne 13. 5. 2019, které nabylo právní moci dne 30. 5. 2019, (dále jen „**rozhodnutí Úřadu ze dne 13. 5. 2019**“) rozhodnutí zadavatele ze dne 18. 12. 2018 o výběru navrhovatele zrušil z důvodu, že zadavatel nepožádal navrhovatele o zdůvodnění způsobu stanovení MNNC ve vztahu ke všem dílčím cenovým položkám, které naplňovaly znaky MNNC podle čl. 6 zadávací dokumentace. Zadavatel nezjišťoval způsob stanovení MNNC u položek „Implementace“ a „Cena za poskytování 1 člověkodne Rozvoje“ (dále jen „**služby rozvoje**“).
39. Zadavatel v návaznosti na rozhodnutí Úřadu ze dne 13. 5. 2019 požádal navrhovatele výzvou ze dne 7. 7. 2019 ke zdůvodnění způsobu stanovení MNNC u položek „Implementace“ a služby rozvoje. Navrhovatel MNNC těchto položek odůvodňoval podáním ze dne 18. 7. 2019. Zadavatel rozhodnutím ze dne 27. 8. 2019 rozhodl o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení podle § 48 odst. 4 ZZVZ z důvodu, že jeho nabídka obsahuje MNNC za služby rozvoje, která nebyla navrhovatelem zdůvodněna.
40. Úřad rozhodnutí ze dne 27. 8. 2019 o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení zrušil výrokem II rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0365/2019/VZ-34475/2019/541/JCh ze dne 12. 12. 2019, které nabylo právní moci dne 28. 12. 2019, (dále jen „**rozhodnutí Úřadu ze dne 12. 12. 2019**“) z důvodu, že zadavatel v něm neposoudil objasnění MNNC ze dne 18. 7. 2019 transparentně.
41. Zadavatel v návaznosti na rozhodnutí Úřadu ze dne 12. 12. 2019 opětovně vyzval navrhovatele ke zdůvodnění MNNC výzvou ze dne 23. 1. 2020 (dále je „**výzva ke zdůvodnění MNNC ze dne 23. 1. 2020**“ nebo jen „**výzva ke zdůvodnění MNNC**“). Předmětem výzvy byl požadavek na zdůvodnění MNNC služeb rozvoje. Navrhovatel na výzvu reagoval objasněním ze dne 13. 2. 2020 (dále jen „**objasnění MNNC ze dne 13. 2. 2020**“ nebo jen „**objasnění MNNC**“). Zadavatel toto objasnění vyhodnotil tak, že navrhovatel opět nezdůvodnil MNNC za služby rozvoje, a proto ho rozhodnutím ze dne 11. 3. 2020 opětovně vyloučil z účasti v zadávacím řízení podle § 48 odst. 4 ZZVZ, podle něhož může zadavatel vyloučit účastníka zadávacího řízení, pokud nabídka účastníka zadávacího řízení obsahuje MNNC, která nebyla účastníkem zadávacího řízení zdůvodněna.
42. Úřad rozhodnutí o vyloučení ze dne 11. 3. 2020 zrušil výrokem II napadeného rozhodnutí z důvodu, že zadavatel objasnění MNNC ze dne 13. 2. 2020 neposoudil transparentně (blíže viz body 10, 11 a 14 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Zadavatel podal proti napadenému rozhodnutí rozklad (blíže viz body 15-20 odůvodnění tohoto rozhodnutí).
43. Z výše uvedeného je patrné, že zadavatel z vlastní iniciativy, ale i v reakci na rozhodnutí Úřadu ze dne 13. 5. 2019 a ze dne 12. 12. 2019, posoudil podle § 113 odst. 1 a odst. 2 ZZVZ



nabídku navrhovatele z hlediska MNNC, a protože dospěl k závěru, že MNNC obsahuje, vyzval ho podle § 113 odst. 4 ZZVZ k jejímu zdůvodnění, které zadavatel následně podle § 113 odst. 6 ZZVZ posoudil. Neexistují přitom žádné námitky či indicie, že by zadavatel v rámci tohoto postupu porušil zásady přiměřenosti, rovného zacházení či zákazu diskriminace. Spor je však o to, zda tím, že vyloučil navrhovatele z účasti v zadávacím řízení na základě rozhodnutí ze dne 11. 3. 2020 z důvodu, že navrhovatel dostatečně nezdůvodnil MNNC služeb rozvoje, dodržel zásadu transparentnosti; Úřad v rámci výroku I napadeného rozhodnutí dospěl k závěru, že nikoliv.

44. V rámci přezkumu transparentnosti postupu zadavatele při posouzení zdůvodnění MNNC v nabídce navrhovatele je třeba posoudit zejména výzvu ke zdůvodnění MNNC ze dne 23. 1. 2020, objasnění MNNC ze dne 13. 2. 2020 a rozhodnutí o vyloučení ze dne 11. 3. 2020.

*K transparentnosti výzvy ke zdůvodnění MNNC ze dne 23. 1. 2020*

45. Jak je uvedeno v komentáři k § 113 odst. 4 ZZVZ, „[s] ohledem na dodržení zásad zadávání veřejných zakázek, zejména zásadu transparentnosti, je nutné, aby žádost zadavatele byla dostatečně určitá. Z této žádosti zadavatele tedy musí být zřejmé, jaké konkrétní skutečnosti, údaje a informace v nabídce účastníka vedly zadavatele k závěru, že nabídková cena tohoto účastníka je mimořádně nízká, případně jaké konkrétní části nabídkové ceny vykazují znaky mimořádně nízké nabídkové ceny a z jakých důvodů. [...] Zadavatel může v žádosti dle komentovaného odstavce 4 požadovat konkrétní informace či doklady týkající se způsobu stanovení nabídkové ceny (například výpočtový vzorec konkrétní části nabídkové ceny, vyplnění tabulky s podrobnějším rozpadem nabídkové ceny, vstup jednotlivých nákladů a vstupů na straně účastníka do nabídkové ceny apod.). Pokud takový požadavek zadavatel nestanoví výslovně, nemůže pak zdůvodnění účastníka řízení hodnotit jako nedostatečné z důvodu, že uvedení takových konkrétních informací chybí (například viz ÚOHS S104/2009). Způsob zdůvodnění nabídkové ceny je totiž jinak zcela na účastníkovi řízení.“ (Dvořák, D., Machurek, T., Novotný, P., Šebesta, M. a kolektiv. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář*. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017. Systém Beck-online).
46. Lze tedy říci, že od kvality (míry podrobnosti a srozumitelnosti) žádosti o zdůvodnění MNNC zaslané dodavateli podle § 113 odst. 4 ZZVZ se odvíjí následné nároky na kvalitu objasnění MNNC podle § 113 odst. 5 ZZVZ, a to v tom ohledu, že pokud zadavatel zašle dodavateli málo konkrétní žádost o zdůvodnění MNNC, nemůže jeho objasnění hodnotit jako nedostatečné z důvodu, že je rovněž obecnějšího rázu. K tomu lze již na tomto místě uvést, že rozhodnutí o vyloučení tímto nedostatkem netrpí, neboť zadavatel v něm navrhovatel nevytýká stručnost objasnění MNNC ze dne 13. 2. 2020, ale skutečnost, že v něm uvedené informace o platformě SoftShell neodůvodňují MNNC služeb rozvoje.
47. Zadavatel v souladu s § 113 odst. 2 písm. b) ZZVZ stanovil v čl. 6 zadávací dokumentace, že za nabídku obsahující MNNC bude považována taková cenová nabídka, jejíž cenová úroveň (celková či ve vztahu k jednotlivým položkám) bude o více než 40 % nižší než průměrná cenová úroveň všech hodnocených nabídek. Takto stanovenému způsobu určení MNNC odpovídalo několik dílčích nabídkových cen uvedených v nabídce navrhovatele, a to včetně ceny za služby rozvoje, která činila za poskytování 1 člověkodne (dále jen „MD“) služeb rozvoje částku ve výši 4 300 Kč bez DPH.

48. Skutečnost, že cenu služeb rozvoje bylo nutné považovat v souladu s čl. 6 zadávací dokumentace za MNNC, uvedl zadavatel ve výzvě ke zdůvodnění MNNC ze dne 23. 1. 2020. Stejná skutečnost však již byla potvrzena i Úřadem v rozhodnutích ze dne 13. 5. 2019 a ze dne 12. 12. 2019, a proto se nejednalo pro navrhovatele o novou (překvapivou) informaci.
49. Zadavatel rovněž navrhovatele podrobně informoval o dalších důvodech, pro které považuje cenu za služby rozvoje za MNNC. Učinil tak ještě před odesláním výzvy ke zdůvodnění MNNC ze dne 23. 1. 2020 v rámci rozhodnutí o vyloučení ze dne 27. 8. 2019. Zadavatel zde mimo jiné uvedl, že cena za rozvoj tvoří 24 % z celkové nabídkové ceny a jedná se tak o její podstatnou složku. Zadavatel porovnal nabídkovou cenu navrhovatele za služby rozvoje s cenami tří zakázek obdobného charakteru, provedl porovnání na základě analytického materiálu „Přehled obvyklých cen ICT prací“, porovnání se znaleckým posudkem č. 745-27/2019 vypracovaným Pražskou znaleckou kanceláří, s.r.o., a posoudil výši ceny navrhovatele za rozvoj na základě průzkumu společnosti Inside – KPC Group z r. 2018. Zadavatel v rozhodnutí o vyloučení ze dne 27. 8. 2019 rovněž uvedl, že průměrná cena za 1 MD rozvoje u předchozí veřejné zakázky „Jednotný informační systém práce a sociálních věcí – IS SOCIÁLNÍ DÁVKY“ v nabídkových cenách z roku 2015 činila 7 800 Kč. Na základě provedeného porovnání zadavatel konstatoval, že ceny navrhovatele u rolí analytik, vývojář a tester jsou podstatně nižší než ceny na trhu běžné, stejně jako celková cena za 1 MD rozvoje, a jedná se tak o MNNC. Zadavatel tedy navrhovateli před zpracováním objasnění MNNC ze dne 13. 2. 2020 dle mého názoru dostatečně zdůvodnil, proč dílčí nabídkovou cenu za služby rozvoje považuje za MNNC.
50. Zadavatel informoval navrhovatele o tom, že považuje cenu za služby rozvoje za MNNC, již v předchozí výzvě ke zdůvodnění MNNC ze dne 7. 7. 2019, kde ho rovněž vyzval k jejímu zdůvodnění. Navrhovatel MNNC služeb rozvoje odůvodnil podáním ze dne 18. 7. 2019 popisem technického řešení, na základě kterého se domnívá, že je možné realizovat plnění za cenu, která byla shledána jako MNNC. Navrhovatel odůvodňoval MNNC za služby rozvoje použitou platformou SoftShell, když např. uvedl, že tato platforma *„obsahuje základní bloky pro stavbu navrhovaného systému, jak je popisováno v nabídce. Tyto základní bloky jsou již odladěny pro běžné požadavky a potřeby nejen v realizační fázi zakázky, ale také pro účely případného rozvoje řešení a souvisejících úprav. Není tak nutné pro rozvoj řešení konzumovat drahé kapacity expertních vývojářů a specificky vymýšlet a testovat každou úpravu, jako v běžných aplikacích bez takovéto nadstavby. Jak již bylo v předchozím textu tohoto objasnění popisováno, v použití tohoto technického řešení účastník spatřuje své konkurenční výhody a má tak k dispozici jako účastník zadávacího řízení výjimečně příznivé podmínky pro plnění veřejné zakázky (viz § 113 odst. 5 písm. b) ZZVZ)“*.
51. Zadavatel ve výzvě ke zdůvodnění MNNC ze dne 23. 1. 2020 opět požádal navrhovatele o zdůvodnění MNNC ve vztahu ke službám rozvoje, a to prostřednictvím otázek zaměřených právě na platformu SoftShell, jejímž prostřednictvím navrhovatel odůvodňoval MNNC služeb rozvoje již v objasnění MNNC ze dne 18. 7. 2019. Zadavatel položil navrhovateli celkem 14 otázek a zároveň ho požádal o doložení informací či dokumentů, dostupné vývojářské, procesní, administrátorské a jiné dokumentace k platformě SoftShell, popř. dalších vhodných podkladů, a o alespoň patnáctiminutovou prezentaci této platformy. Zadavatel se navrhovatele mimo jiné dotazoval, z jakých částí, modulů, komponent, softwarových akceleratorů a vývojářských nástrojů se platforma SoftShell skládá, jaké role z týmu

plánovaného na realizaci veřejné zakázky by pracovaly s nástroji platformy SoftShell a jaké aplikace by v ní vytvářely (v % z počtu členů týmu, v % z kalkulovaných MD a v počtu „FTE“ pro jednotlivé role), jaké znalosti (procesní, technické a jiné) musí mít jednotlivé role vytvářející aplikace na platformě SoftShell, jaké programovací jazyky a technologie a v jaké úrovni musí znát, jaké jsou kalkulované náklady na 1 MD jednotlivých rolí používajících platformu SoftShell a jaký je odhad navrhovatele na snížení či navýšení MD na realizaci veřejné zakázky, pokud by se nepoužila platforma SoftShell.

52. Vzhledem k uvedenému se domnívám, že výzva ke zdůvodnění MNNC ze dne 23. 1. 2020 byla dostatečně určitá. Při jejím posuzování nelze odhlédnout od toho, že navazovala na předchozí úkony zadavatele a navrhovatele učiněné v souvislosti s MNNC v zadávacím řízení, a rovněž že před jejím odesláním proběhla dvě správní řízení týkající se šetřené veřejné zakázky a MNNC v nabídce navrhovatele, ve kterých Úřad rozhodl rozhodnutími ze dne 13. 5. 2019 a ze dne 12. 12. 2019, a jejichž účastníky byli zadavatel i navrhovatel.
53. Navrhovateli muselo být dle mého názoru před zpracováním objasnění MNNC ze dne 13. 2. 2020 zřejmé, které konkrétní položky nabídkové ceny měl objasnit (tj. cenu za služby rozvoje), proč tuto dílčí nabídkovou cenu zadavatel považoval za MNNC (tj. s ohledem na čl. 6 zadávací dokumentace a porovnání s obvyklými cenami) a jakým způsobem ji po navrhovateli požaduje objasnit (zejména popsáním technických aspektů platformy SoftShell). O dostatečné určitosti výzvy ke zdůvodnění MNNC vypovídá i obsah a rozsah objasnění MNNC ze dne 13. 2. 2020. Lze tedy učinit dílčí závěr, že zadavatel tím, jak koncipoval výzvu ke zdůvodnění MNNC ze dne 23. 1. 2020, dle mého názoru neporušil zásadu transparentnosti stanovenou v § 6 odst. 1 ZZVZ.

*K objasnění MNNC ze dne 13. 2. 2020*

54. Navrhovatel byl na základě výzvy ke zdůvodnění MNNC ze dne 23. 1. 2020 povinen prokázat, že je schopen realizovat dílčí část veřejné zakázky spočívající ve službách rozvoje za nabídnutou MNNC a zadavateli z tohoto důvodu nehrozí žádná rizika.
55. Navrhovatel v rámci objasnění MNNC ze dne 13. 2. 2020 mimo jiné uvedl, z jakých částí se platforma SoftShell skládá a jaké obsahuje funkcionality a softwarové akcelerátory. Navrhovatel informoval zadavatele, jaké předpokládá využití pracovníků – v jakých rolích a s jakým podílem na plnění služeb rozvoje (např. vývojář SoftShell s podílem 47 %, analytik s podílem 15 % a tester s podílem 13 %). Navrhovatel rovněž uvedl, jaké očekává, že bude provádět typické rozvojové aktivity (např. analýzu, návrh a realizaci změnových požadavků na základě legislativních změn a uživatelských připomínek, výkonové optimalizace nově vytvářených úprav řešení, realizaci změn a nových integrací s okolními systémy a testovacích scénářů změn, anebo kontrolu bezpečnostních parametrů řešení vzhledem k nově navrženým a realizovaným úpravám), a v jakých částech systému (úpravu uživatelského rozhraní a procesních modelů).
56. K dotazu zadavatele na kalkulované náklady na 1 MD jednotlivých rolí používajících platformu SoftShell předložil navrhovatel v rámci objasnění MNNC tabulku, ze které například vyplývá, že dílčí činnost „analýza, návrh a realizace změnových požadavků na základě legislativních změn,“ na níž se budou podílet analytik, business analytik, vývojář SoftShell, tester, migrační specialista a architekt informačního systému, bude dle předpokladu navrhovatele činit podíl 35 % na všech službách rozvoje, její cena jednotkové

práce bude činit 3 400,26 Kč a náklady na 1 MD uvedené činnosti budou činit 1 190 Kč z celkové nabídkové ceny za 1 MD služeb rozvoje. Z předmětné tabulky dále vyplývá, že tester se bude podílet též na činnostech „analýza, návrh a realizace změnových požadavků na základě uživatelských připomínek motivovaných potřebami uživatelů v konkrétních agendách“ a „realizace testovacích scénářů změn“, a že bude ohodnocen částkou 2 480 Kč za 1 MD.

57. K dotazu zadavatele na úroveň procesních, technických a jiných znalostí, kterými musí jednotlivé role vytvářející aplikace na platformě SoftShell disponovat, navrhovatel v rámci objasnění MNNC ze dne 13. 2. 2020 uvedl, že jednodušší úpravy je schopen zvládnout i pracovník mimo obor IT, další úpravy nespécializovaný IT pracovník a pouze některé úpravy musí provádět vývojář. Navrhovatel rovněž uvedl, jaké znalosti jsou vhodné pro základní role při poskytování služeb rozvoje (např. vývojář SoftShell: programovací jazyky – CSS, HTML5, Javascript, XML – juniorní úroveň, platforma SoftShell – úroveň dle potřeby konkrétního rozvojového požadavku, aplikace IS DAV – úroveň dle potřeby konkrétního rozvojového požadavku).
58. Z objasnění MNNC ze dne 13. 2. 2020 vyplývá, že navrhovatel poskytl zadavateli informace ohledně platformy SoftShell v aspektech, které vyplynuly z dotazů zadavatele položených ve výzvě ke zdůvodnění MNNC ze dne 23. 1. 2020, ale i v dalších ohledech, které sám navrhovatel považoval pro posouzení objasnění MNNC služeb rozvoje za důležité. Navrhovatel MNNC za služby rozvoje odůvodňoval podle § 113 odst. 5 písm. b) ZZVZ inovativním technickým řešením, které hodlá použít při realizaci veřejné zakázky. Tímto inovativním řešením má být platforma SoftShell, která je součástí navrhovatelem nabídnutého informačního systému. Dle navrhovatele technologická platforma SoftShell umožňuje tvořit a rozvíjet zadavatelem poptávaný systém efektivněji a s menšími náklady, než při obvyklém vytváření systémů dosud tradičním způsobem a prostředky, a její užití odůvodňuje MNNC služeb rozvoje.
59. V návaznosti na uvedené jsem toho názoru, že objasnění MNNC ze dne 13. 2. 2020 představuje dostatečný podklad, na jehož základě mohl zadavatel posoudit tvrzený vliv platformy SoftShell na cenu služeb rozvoje a důvodnost jejich MNNC. Zadavatel měl pro toto posouzení i další podklady poskytnuté navrhovatelem, např. výše zmíněné odůvodnění MNNC ze dne 18. 7. 2019. Zadavatel se rovněž mohl seznámit s platformou SoftShell prostřednictvím prezentace navrhovatele, která se uskutečnila v sídle zadavatele dne 13. 2. 2020 (dále jen „**prezentace SoftShell**“). Zadavateli byla jejím prostřednictvím představena ukázka práce jednotlivých rolí při činnostech spadajících do služeb rozvoje. Zadavatelem přizvaní odborníci při prezentaci SoftShell kladli související dotazy týkající se testování v rámci služeb rozvoje, přístupu ke zdrojovému kódu, referencí, vazby platformy SoftShell na zbytek dodávaného informačního systému, rozpadu jednotlivých rolí v rámci služeb rozvoje, programovacího jazyka spjatého s nabízeným systémem či workflow výsledné aplikace. Zprávy obou přizvaných odborníků jsou součástí rozhodnutí o vyloučení ze dne 11. 3. 2020 jako jeho přílohy.

*K transparentnosti rozhodnutí o vyloučení ze dne 11. 3. 2020*

60. Zadavatel prostřednictvím rozhodnutí ze dne 11. 3. 2020 vyloučil navrhovatele podle § 48 odst. 4 ZZVZ z účasti v zadávacím řízení z důvodu, že jeho nabídka obsahuje MNNC za služby rozvoje, kterou nezdůvodnil.
61. Zadavatel v rozhodnutí o vyloučení vyšel z toho, že navrhovatel odůvodňoval MNNC za služby rozvoje použitím platformy SoftShell. Zadavatel dále v rozhodnutí o vyloučení zohlednil skutečnost, že *„[p]ředmětem veřejné zakázky je vytvoření sofistikovaného informačního systému, jehož prostřednictvím budou vypláceny dávky dle příslušné legislativy. Služby, které budou prostřednictvím informačního systému poskytovány, jsou zcela klíčové pro řádné fungování státu, jelikož mnohdy představují pro občany státu naprostou existenční nutnost. Po zavedení systému do provozu tak musí být zcela spolehlivě zaručeno, že tento systém bude řádně fungovat po celou dobu své existence. S ohledem na požadavky zadavatele na předmětný systém lze dále konstatovat, že se jedná o poměrně složitý systém, u kterého musí být zajištěna dostatečná odbornost a kvalita služeb i v rámci poskytování služeb Rozvoje takovým způsobem, aby byly požadavky na Rozvoj tohoto systému splněny řádně a včas a nebyl ohrožen provoz tohoto systému. Předmět plnění tak lze charakterizovat jako odborně velmi náročný, u kterého je navíc mimořádný veřejný zájem na hladkém, bezproblémovém průběhu plnění. [...] V případě nefunkčnosti takového informačního systému by nebylo možné dotčené dávky resortu zadavatele v celkové částce přesahující 80 miliard Kč ročně vůbec vyplácet a zajistit tak zákonné nároky jejich příjemců, kdy např. právo na sociální zabezpečení a pomoc v hmotné nouzi patří mezi základní práva a svobody občanů. Zadavatel tak nemůže připustit žádné nekvalitní nebo neodborné služby, jimiž by byla funkčnost systému ohrožena“.*
62. Zadavatel v rozhodnutí o vyloučení ze dne 11. 3. 2020 uvedl, že posoudil platformu SoftShell, a dospěl k závěru, že má následující technické nedostatky:
- *„[n]ávrh datových entit a vizuálních formulářů je procesně oddělen od návrhu business logiky a workflow aplikace a klade velmi vysoké nároky na projektové a architektonické řízení projektu. I menší změna business logiky vyžaduje řízenou koordinaci mimo Softshell framework. Uvedené klade vysoké komunikační a znalostní nároky jak na analytika, tak na napojené vývojáře, aby znali a chápali architekturu a vazby elementů systému, a to nezávisle na Softshell frameworku, což vyžaduje mírně až silně seniorní pracovníky anebo extrémně detailní analytickou dokumentaci.“;*
  - *„každou část systému je možné a v případě komplexních informačních systémů nutné detailně konfigurovat. Konfigurace parametrů má automatický přesah do celého systému. Dosah změny jednotlivých konfiguračních parametrů vyžaduje nejen hlubokou znalost Softshell frameworku, ale také detailní a komplexní znalost systému. V případě velmi komplexního systému sociálních dávek jsou tedy pro změny tohoto systému (tj. služby rozvoje systému) nutné minimálně středně seniorní zkušenosti a velmi dobré analytické myšlení.“;*
  - *„Softshell framework dále neumožňuje automatické testování změn či generování automatických testovacích skriptů. V takovém případě se musí každá změna testovat buď ručně, anebo nezávislými integračními a UI testy, které musí být*

*vyvíjeny současně, v souladu a v koordinaci se změnami aplikace v Softshell frameworku. Obvyklou a doporučovanou praxí je, že změnu aplikace i související testy upravuje stejný programátor či programátorský tým. Tuto schopnost a znalosti však vyžadují středně až vysoce seniorní znalosti. [...] Absence automatizovaných testů pro vývoj a rozvoj systému celkově prodlužuje čas strávený na rozvoji systému a v důsledku prodražuje realizaci změn. S ohledem na fakt, že automatizované testování je dnes široce podporovaný princip podpory vývoje napříč programovacími jazyky a open-source i obchodními Frameworky, absence této podpory je negativem platformy. Absence automatizovaných testů tedy indikuje, že použití Framework Softshell nemůže být chápán jako prostředek pro zdůvodnění MNNC za služby Rozvoje.“;*

- *„[v]nitřní architektura a implementace Softshell frameworku je dle získaných informací velmi obecná. Vzhledem k obecnosti a díky tomu i vnitřní neefektivitě uložených dat aplikace vzniká pochybnost o dostatečné výkonnosti výsledné aplikace při její komplexitě, množství dat a počtu uživatelů. Vzniká tedy vysoké riziko, že v rámci služeb Rozvoje bude nutné aplikaci a zejména interní implementaci Softshell frameworku silně optimalizovat, ladit a opakovaně testovat. Tato práce vyžaduje a mohou ji provádět pouze špičkoví, nejlépe seniorní pracovníci.“;*
- *„[v]e vztahu k architektuře Framework Softshell lze shledat rizikovou obecnou datovou bezpečnost. Tu z pohledu Frameworku Softshell limituje použití netyповého jazyka JavaScript na straně serveru a databáze PostgreSQL bez relačních vazeb. V případě chyb ve vývoji, které se v rámci systémů s rozsáhlou problematikou jako je požadovaný systém nutně musí v systému objevit ve vývoji i rozvoji, hraje velkou roli schopnost nesprávná data systémem nepropustit a rychle na chybu upozornit. V tomto ohledu Framework Softshell vykazuje fundamentální nedostatky z pohledu věcné konzistence a datové správnosti řešení v krajních situacích. Je nevhodná pro rozsáhlé systémy uchovávající kriticky důležitá data nebo agendy definované zákony. Možná náprava realizovaná v rámci Služeb Rozvoje je proces náročný na kvalitu technického řízení a technologickou odbornost specialistů. Pro uvedené služby tak bude nezbytné poptávat v rámci služeb Rozvoje seniorní a odborně zdatné pracovníky“.*

63. Zadavatel v návaznosti na identifikované nedostatky platformy SoftShell dovedl, že tato platforma nesnižuje nároky na odbornost osob poskytujících služby rozvoje a neodůvodňuje užití juniorních osob či osob s nižší odborností, které navrhovatel nacenil ve své nabídce, a tedy neodůvodňuje MNNC za služby rozvoje. Dle zadavatele i v případě, že poptávaný systém bude obsahovat platformu SoftShell, pro rozvoj systému bude nutné využívat osoby s dostatečnou zkušeností na seniorních pozicích. Zadavatel proto dospěl k závěru, že za cenu služeb rozvoje nabídnutou navrhovatelem nelze služby rozvoje řádně plnit. MNNC za služby rozvoje představuje pro zadavatele riziko nekvalitního plnění, na které se rozhodl nepřistoupit, a proto navrhovatele vyloučil ze zadávacího řízení podle § 48 odst. 4 ZZVZ.
64. Úřad výše nastíněný způsob, jakým zadavatel odůvodnil rozhodnutí ze dne 11. 3. 2020 o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení, nepovažoval za dostatečně transparentní (viz výrok I napadeného rozhodnutí), a proto rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele zrušil výrokem II napadeného rozhodnutí. Já se s tímto závěrem

Úřadu neztotožňuji, a proto jsem výrok I napadeného rozhodnutí a na něj navazující výroky zrušil tímto rozhodnutím o rozkladu. Dle mého názoru je rozhodnutí o vyloučení dostatečně transparentní, a to z následujících důvodů.

65. Jak už jsem uvedl v bodech 29-34 odůvodnění tohoto rozhodnutí, Úřad nemůže za zadavatele přebírat odpovědnost za výběr nejvhodnější nabídky a nahrazovat ho při posouzení MNNC a rozhodování o tom, zda MNNC byla dostatečně objasněna. Úkolem Úřadu je kontrola rámce, v němž se výběr provádí, nikoliv samotné kvality výběru. Úřad přezkoumává, zda k posouzení a hodnocení nabídek došlo zákonem stanoveným způsobem.
66. Vzhledem k právě uvedenému jsem v rámci tohoto řízení o rozkladu nepřezkoumával správnost odborných závěrů zadavatele týkajících se platformy SoftShell a toho, zda lze služby rozvoje za navrhovatelem nabídnutou cenu plnit v odpovídající kvalitě. Posuzoval jsem však, zda zadavatel dodržel postup stanovený v § 113 ZZVZ, zda rozhodnutí o vyloučení dostatečně odůvodnil a zda jsou v něm uvedené závěry srozumitelné a logické, nevyvolávají pochybnosti o pravých záměrech zadavatele, nevykazují znaky libovůle a nepůsobí účelově. Dospěl jsem přitom k závěru, že přezkoumávaný postup zadavatele, ani rozhodnutí o vyloučení, těmito nedostatky netrpí.
67. Z podrobné analýzy provedené zadavatelem v rozhodnutí o vyloučení ze dne 27. 8. 2019 (viz bod 49 odůvodnění tohoto rozhodnutí) nebo v rozhodnutí o vyloučení ze dne 11. 3. 2020 vyplývá, že cena uvedená navrhovatelem za služby rozvoje je podstatně nižší než ceny na trhu obvyklé. Požadavek zadavatele, aby navrhovatel doložil způsob stanovení této ceny, lze proto považovat za důvodný. Zadavatel má právo vědět, zda lze služby rozvoje realizovat za nabídnutou cenu v odpovídající kvalitě, a zda pro něj tato cena nepředstavuje riziko, že veřejná zakázka nebude navrhovatelem plněna řádně.
68. Navrhovatel v objasnění MNNC ze dne 18. 7. 2019 i ze dne 13. 2. 2020 argumentoval tím, že díky výhodám platformy SoftShell, která má být součástí jím dodaného informačního systému, mohou být služby rozvoje prováděny méně kvalifikovanými (juniorními) pracovníky, jejichž odměna za vykonanou práci není tak vysoká jako v případě využití vysoce kvalifikovaných (seniorních) pracovníků (srov. bod 50 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Využití platformy SoftShell v rámci plnění veřejné zakázky tedy dle navrhovatele umožňuje při následném poskytování služeb rozvoje využít levnější IT pracovníky, a tedy nabídnout nižší cenu těchto služeb.
69. Vzhledem k tomu, že navrhovatel odůvodňoval MNNC za služby rozvoje především platformou SoftShell, je logické, že se zadavatel v rámci rozhodnutí o vyloučení ze dne 11. 3. 2020 zaměřil na posouzení technických aspektů této platformy. Zadavatel za tím účelem získal dostatečné podklady – zejména obsáhlá objasnění MNNC ze dne 18. 7. 2019 a ze dne 13. 2. 2020, a rovněž se v jeho sídle uskutečnila prezentace SoftShell (blíže viz bod 59 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Navrhovatel dle mého názoru obdržel od zadavatele dostatek prostoru ke zdůvodnění MNNC za služby rozvoje, a proto nepovažuji za důvodnou jeho námitku, že neměl možnost se k některým argumentům zadavatele předem vyjádřit.
70. Zadavatel provedl posouzení odůvodnění MNNC a platformy SoftShell za pomoci dvou nezávislých odborníků, jejichž zprávy jsou přílohami č. 5 a 6 rozhodnutí o vyloučení. Zadavatel tedy nečerpal pouze z podkladů zpracovaných navrhovatelem, ale využil i znalosti těchto osob. K tomu lze dodat, že zadavatelé často nemusí disponovat dostatečnými

odbornými znalostmi, a proto je v takových případech vhodné, aby si zajistili spolupráci příslušných odborníků. V tomto konkrétním případě, kdy šlo o posouzení systému založeného na nové platformě, jedná se o zásadní IT systém pro fungování státu a o vysoce odborné posouzení, to bylo zcela jistě na místě.

71. Navrhovatel v této souvislosti namítá, že zadavatel je povinen při posouzení zdůvodnění MNNC vycházet pouze z informací a podkladů předložených navrhovatelem, a není oprávněn využívat znalostí vlastních, resp. přizvaných odborníků. S tím nesouhlasím, neboť lze předpokládat, že dodavatelé budou obvykle zadavatelům předkládat pouze informace, které budou v jejich prospěch, a budou tvrdit, že jejich nabídka MNNC neobsahuje, anebo že je odůvodněna objektivními okolnostmi. Z toho důvodu musí zadavatelé informace poskytnuté dodavateli odborně posoudit a konfrontovat se znalostmi vlastními či přizvaných odborníků. Námitku, že zadavatel v šetřeném případě založil rozhodnutí o vyloučení na tvrzeních, znalostech a zkušenostech přizvaných odborníků, tedy považuji za nedůvodnou. Fakt, že navrhovatel v odůvodnění MNNC neuvedl žádné nevýhody platformy SoftShell, neznámá, že tato platforma žádné nedostatky nemá, a už vůbec ne, že zadavatel její nevýhody, které sledal, nesmí zohlednit při posouzení objasnění MNNC.
72. Zadavatel správně posuzoval MNNC za služby rozvoje ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, jak ukládá § 28 odst. 1 písm. o) ZZVZ, když vyšel ze skutečnosti, že předmětem veřejné zakázky je vytvoření sofistikovaného informačního systému, u kterého musí být zajištěna dostatečná odbornost a kvalita služeb takovým způsobem, aby nebyl ohrožen provoz tohoto systému. V případě jeho nefunkčnosti by nebylo možné vyplácet dávky resortu zadavatele v celkové částce přesahující 80 miliard Kč ročně. Zadavatel tak nemůže připustit nekvalitní nebo neodborné služby, jimiž by byla funkčnost systému ohrožena.
73. Zadavatel a jím přizvaní odborníci srozumitelně popsali svá zjištění ohledně platformy SoftShell v rozhodnutí o vyloučení (bližší viz bod 62 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Zadavatel tyto své závěry konfrontoval s tvrzením navrhovatele, že platforma SoftShell umožňuje provádění služeb rozvoje méně kvalifikovanými pracovníky. Zadavatel toto tvrzení navrhovatele logicky rozporoval a odůvodnil, proč musí být služby rozvoje plněny pracovníky s vyšší kvalifikací ve větší míře, než s jakou počítá navrhovatel ve své nabídce. Zadavatel v odůvodnění rozhodnutí o vyloučení vysvětlil, z jakých důvodů navrhovatel nevyvrátil jeho pochybnosti o realizovatelnosti služeb rozvoje za nabídnutou MNNC.
74. Závěr zadavatele učiněný v rozhodnutí o vyloučení, že použití inovativního řešení v podobě platformy SoftShell neodůvodňuje provádění služeb rozvoje méně kvalifikovanými pracovníky, a tedy neodůvodňuje MNNC za služby rozvoje, je dle mého názoru dostatečně čitelný a jeví se navenek jako férový a řádný. Rozhodnutí o vyloučení proto považuji za učiněné v souladu se zásadou transparentnosti. Vzhledem k tomu, že Úřad dospěl ve výroku I napadeného rozhodnutí k opačnému závěru, tento výrok jsem tímto rozhodnutím o rozkladu z důvodu nesprávného právního posouzení zrušil.

## **VII. K důvodům zrušení výroků II-IV napadeného rozhodnutí**

75. Úřad výroky II napadeného rozhodnutí jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele uvedeného ve výroku I napadeného rozhodnutí zrušil rozhodnutí o vyloučení a všechny následné úkony zadavatele učiněné v zadávacím řízení na veřejnou zakázku,



výrokem III napadeného rozhodnutí uložil zadavateli zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku a výrokem IV napadeného rozhodnutí povinnost uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč.

76. Vzhledem k tomu, že jsem z výše uvedených důvodů rozhodl o zrušení výroku I napadeného rozhodnutí, se kterým výroky II-IV napadeného rozhodnutí tvoří ve smyslu § 82 odst. 3 správního řádu nedílný celek a jsou na něm závislé (jedná se o výroky navazující na podmiňující výrok I napadeného rozhodnutí), zrušil jsem rovněž výroky II-IV napadeného rozhodnutí.

#### **VIII. K trvání zakazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku**

77. V souvislosti se zrušením výroku III napadeného rozhodnutí tímto rozhodnutím o rozkladu upozorňuji zadavatele na skutečnost, že zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku, který mu Úřadu uložil předběžným opatřením specifikovaným v bodě 8 odůvodnění tohoto rozhodnutí, trvá i po vydání tohoto rozhodnutí o rozkladu.

#### **IX. Závěr**

78. Po zvážení všech aspektů dané věci jsem dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí je nezákonné z důvodu nesprávného právního posouzení věci. Protože nebylo možné tuto nezákonnost napravit přímo v řízení o rozkladu změnou napadeného rozhodnutí podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu, protože by tím navrhovateli hrozila újma z důvodu ztráty možnosti odvolat se, dospěl jsem k závěru, že nastaly podmínky pro zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci Úřadu k novému projednání ve smyslu § 152 odst. 6 písm. a) správního řádu ve spojení s § 90 odst. 1 písm. b) téhož zákona. Úřad se v rámci nového projednání věci bude řídit závazným právním názorem uvedeným v tomto rozhodnutí o rozkladu.

## **POUČENÍ**

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

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

### **Obdrží:**

1. Česká republika – Ministerstvo práce a sociálních věcí, Na Poříčnickém právu 376/1, 128 00 Praha
2. DXC Technology Czech Republic s.r.o., Pikrtova 1737/1a, 140 00 Praha 4

### **Vypraveno dne:**

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