



UOHSX00DOR39

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Spisová značka:

ÚOHS-S0078/2020/VZ

Číslo jednací:

ÚOHS-24223/2020/531/MKe

Brno: 6. srpna 2020

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 14. 2. 2020, na návrh ze dne 13. 2. 2020, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Mendelova univerzita v Brně, IČO 62156489, se sídlem Zemědělská 1665/1, 613 00 Brno,
  - navrhovatel – MAGION system, a.s., IČO 25872818, se sídlem Jiráskova 1252, 755 01 Vsetín,
- ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Ekonomický, mzdový a personální informační systém pro Mendelovu univerzitu v Brně“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 30. 12. 2019 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 2. 1. 2020 pod ev. č. Z2019-038608, ve znění opravy uveřejněné dne 6. 1. 2020, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 3. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 002-001760, ve znění opravy uveřejněné dne 7. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 004-005520,

**rozhodl takto:**

### I.

**Zadavatel** – Mendelova univerzita v Brně, IČO 62156489, se sídlem Zemědělská 1665/1, 613 00 Brno – **při zadávání veřejné zakázky** „Ekonomický, mzdový a personální informační systém pro Mendelovu univerzitu v Brně“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno

k uveřejnění dne 30. 12. 2019 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 2. 1. 2020 pod ev. č. Z2019-038608, ve znění opravy uveřejněné dne 6. 1. 2020, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 3. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 002-001760, ve znění opravy uveřejněné dne 7. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 004-005520, **stanovil zadávací podmínky v rozporu s ustanovením § 6 odst. 1 a 2 zákona v návaznosti na § 73 odst. 6 písm. b) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, když ve vztahu k prokázání kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) citovaného zákona nevymezil v zadávací dokumentaci minimální úroveň tohoto kvalifikačního kritéria přiměřeně, tzn. v souladu se zásadou přiměřenosti, vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu plnění veřejné zakázky, neboť v čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodě 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace požadoval předložit seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení, ze kterého mělo vyplývat, že dodavatel realizoval minimálně 4 významné služby, a to minimálně 2 služby, jejichž předmětem byla dodávka a implementace ekonomického informačního systému včetně zajištění následné servisní podpory, přičemž alespoň 1 služba musela být ve finančním objemu minimálně 1 500 000,- Kč bez DPH a 1 služba musela být ve finančním objemu minimálně 1 000 000,- Kč bez DPH, a dále minimálně 2 služby, jejichž předmětem byla dodávka a implementace personálního a mzdového systému včetně zajištění následné servisní podpory s tím, že každá z těchto služeb musela být v minimálním finančním objemu 3 000 000,- Kč bez DPH, a to bez ohledu na to, pokud by dodavatel disponoval významnou službou realizovanou v rozhodném období, z jejíhož popisu by vyplývalo, že se týkala integrovaného informačního systému, který v sobě zahrnuje jak ekonomický informační systém, tak personální a mzdový systém, a to v požadovaných finančních objemech, neboť v předmětném bodě zadávací dokumentace je výslovně uveden požadavek na předložení minimálně 4 významných služeb, čímž se zároveň dopustil porušení zásady zákazu diskriminace, neboť daný požadavek mohl diskriminovat některé dodavatele, kteří by byli způsobilí k plnění veřejné zakázky, a stanovil tak zadávací podmínky v rozporu s citovaným zákonem.**

## II.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – Mendelova univerzita v Brně, IČO 62156489, se sídlem Zemědělská 1665/1, 613 00 Brno – uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 263 odst. 3 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ruší zadávací řízení** na veřejnou zakázku „Ekonomický, mzdový a personální informační systém pro Mendelovu univerzitu v Brně“, zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 30. 12. 2019 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 2. 1. 2020 pod ev. č. Z2019-038608, ve znění opravy uveřejněné dne 6. 1. 2020, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 3. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 002-001760, ve znění opravy uveřejněné dne 7. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 004-005520.

## III.

**Zadavateli** – Mendelova univerzita v Brně, IČO 62156489, se sídlem Zemědělská 1665/1, 613 00 Brno – **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. ÚOHS-S0078/2020/VZ ve věci návrhu navrhovatele – MAGION system, a.s., IČO 25872818, se sídlem Jiráskova 1252, 755 01 Vsetín – ze dne 13. 2. 2020 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele **ukládá zákaz**

**uzavřít smlouvu** v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Ekonomický, mzdový a personální informační systém pro Mendelovu univerzitu v Brně“, zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 30. 12. 2019 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 2. 1. 2020 pod ev. č. Z2019-038608, ve znění opravy uveřejněné dne 6. 1. 2020, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 3. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 002-001760, ve znění opravy uveřejněné dne 7. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 004-005520.

#### 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** – Mendelova univerzita v Brně, IČO 62156489, se sídlem Zemědělská 1665/1, 613 00 Brno – **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 – Mendelova univerzita v Brně, IČO 62156489, se sídlem Zemědělská 1665/1, 613 00 Brno (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“), uveřejnil ve Věstníku veřejných zakázek dne 2. 1. 2020 pod ev. č. Z2019-038608, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 3. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 002-001760, oznámení o zahájení otevřeného řízení veřejné zakázky „Ekonomický, mzdový a personální informační systém pro Mendelovu univerzitu v Brně“ (dále jen „veřejná zakázka“). Oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo zadavatelem do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 30. 12. 2019 a tímto dnem bylo podle § 56 odst. 1 zákona zahájeno zadávací řízení na předmětnou veřejnou zakázku.
2. V bodu II.1.3) oznámení o zahájení zadávacího řízení je uvedeno, že se jedná o veřejnou zakázku na služby, přičemž z bodu II.2.4) oznámení o zahájení zadávacího řízení vyplývá, že *„[p]ředmětem veřejné zakázky je dodávka ekonomického, mzdového a personálního informačního systému, a to včetně implementace a služeb podpory od zahájení ostrého provozu na dobu neurčitou. (...)“*.
3. Zadavatel stanovil v bodu II.1.5) oznámení o zahájení zadávacího řízení předpokládanou hodnotu veřejné zakázky ve výši 8 000 000,- Kč bez DPH.
4. Zadavatel v bodu IV.1.1) oznámení o zahájení zadávacího řízení dále určil, že veřejná zakázka bude zadávána v otevřeném řízení, přičemž v bodu IV.2.2) oznámení o zahájení zadávacího řízení stanovil lhůtu pro podání nabídek, a to do 20. 1. 2020 do 14:00 hod., která byla následně změněna tak, že konečná lhůta pro podání nabídek byla stanovena na 24. 1. 2020 do 14:00 hod.

5. Dne 24. 1. 2020 v 11:25 hod. obdržel zadavatel od dodavatele – MAGION system, a.s., IČO 25872818, se sídlem Jiráskova 1252, 755 01 Vsetín (dále jen „navrhovatel“) – námitky z téhož dne proti zadávací dokumentaci veřejné zakázky.
6. Zadavatel rozhodnutím ze dne 4. 2. 2020, které bylo navrhovateli doručeno téhož dne (dále jen „rozhodnutí o námitkách“), podané námitky odmítl.
7. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o jím podaných námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 14. 2. 2020 návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“) u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

## II. OBSAH NÁVRHU

8. Navrhovatel ve svém návrhu brojí proti zadávacím podmínkám, které jsou podle něj „šité na míru“ konkrétnímu dodavateli, neboť požadované plnění může s ohledem na popis jeho předmětu poskytnout pouze dodavatel Vema,a.s., IČO 26226511, se sídlem Okružní 871/3a, 638 00 Brno (dále jen „Vema,a.s.“). Shora řečené navrhovatel dovozuje ze skutečnosti, že zadavatel poptává ekonomický informační systém (dále jen „EIS“) a personální a mzdový informační systém (dále jen „PAMS“), kdy vzhledem k charakteru obou systémů je zcela obvyklé, že EIS je podstatně složitější a komplexnější než PAMS, který obvykle tvoří pouze modul či jeden z podsystémů celkového EIS. Z uvedeného podle navrhovatele logicky vyplývá, že pokud je určitý předmět plnění složitější než jiný, pak i jeho popis pro účely přípravy nabídky by měl být složitější, a tedy rozsáhlejší. V posuzovaném případě nicméně zadavatel popsal své požadavky na PAMS v zadávací dokumentaci na třiceti stranách, zatímco požadavky na EIS popsal pouze na čtyřech stranách. Tato disproporce v míře detailnosti popisu obou předmětných systémů, jež jsou poptávány coby rovnocenné části celkového plnění, podle názoru navrhovatele vzbuzuje důvodné pochybnosti o transparentnosti a přiměřenosti vymezení předmětu požadovaného plnění ve vztahu k PAMS. Navrhovatel má za to, že zadavatel v rámci svých požadavků na PAMS detailně překopíroval popis produktu dodavatele Vema,a.s., coby předního dodavatele PAMS na trhu v České republice, čímž jmenovanému dodavateli sjednal výhodu v rámci dodávky celého integrovaného ekonomického systému.
9. Navrhovatel uvádí, že v rámci předběžných tržních konzultací zadavatele upozornil, že disproporce v míře detailnosti popisu obou poptávaných systémů může vyvolat podezření, že je tak činěno za účelem výběru konkrétního dodavatele, avšak zadavatel navzdory tomuto upozornění k úpravě zadávacích podmínek nepřistoupil. Navrhovatel konstatuje, že obecně nespátřuje nezákonnost v technické specifikaci předmětu plnění veřejné zakázky, nýbrž ve zjevném nepoměru popisů poptávaných systémů z hlediska jejich rozsahu, jelikož ten by měl být minimálně podobný. Tvrzení zadavatele, že funkcionality a vlastnosti EIS jsou mnohem známější a lépe definované, v komparaci s PAMS, a že téměř každý zadavatel srovnatelné velikosti je velmi dobře obeznámen s jeho funkcionalitami bez ohledu na obor činnosti, podle navrhovatele nezdůvodňuje stručný popis EIS, neboť i přes jeho detailní znalost je zadavatel povinen předmětný systém pro účely zadávacího řízení podrobně specifikovat. Podle navrhovatele nemůže být detailní popis PAMS zdůvodněn tvrzením zadavatele, že rozsah a podrobnost tohoto popisu jsou objektivně dány jeho konkrétními potřebami, resp. složitou vnitřní strukturou. Nadto navrhovatel dodává, že pokud je složitost

vnitřní struktury zadavatele důvodem k detailnímu popisu PAMS, měla by být rovněž důvodem k detailnímu popisu EIS, což se však reálně nestalo. S ohledem na shora uvedené tak navrhovatel shrnuje, že zadavatel stanovil technickou specifikaci předmětu plnění, zejména požadavky vztahující se k PAMS, v rozporu s § 36 odst. 1 zákona, když konkrétnímu dodavateli zaručil bezdůvodnou konkurenční výhodu, a se zásadami zákazu diskriminace a rovného zacházení zakotvenými v § 6 odst. 2 zákona.

10. Dále navrhovatel brojí proti požadavku zadavatele stanovenému v čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodě 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace, v rámci kterého zadavatel stanovil, že dodavatel prokáže splnění kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona předložením seznamu významných služeb poskytnutých za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení, včetně uvedení ceny a doby jejich poskytnutí a identifikace objednatele. Zadavatel přitom požaduje, aby dodavatel v posledních 5 letech realizoval celkem minimálně čtyři služby, a to minimálně dvě služby, jejichž předmětem byla dodávka a implementace EIS, včetně zajištění následné servisní podpory, a minimálně dvě služby, jejichž předmětem byla dodávka a implementace PAMS, včetně zajištění následné servisní podpory. Předmětný požadavek zadavatele podle navrhovatele bezdůvodně diskriminuje ty dodavatele, kteří disponují jednou či více referenčními zakázkami na dodávku integrovaných informačních systémů, tj. systémů zahrnujících EIS i PAMS, čili referenčními zakázkami totožnými s požadovaným plněním. Tito dodavatelé jsou s ohledem na předmět plnění veřejné zakázky, kterým je dodávka integrovaného ekonomického systému, a na formulaci použitou v rámci předmětného požadavku, tj. že dodavatel prokáže splnění technické kvalifikace předložením seznamu celkem 4 významných služeb, nuceni předložit dvojnásobně vyšší míru kvalifikace, než dodavatelé, kteří disponují referenčními zakázkami na samostatné EIS a samostatné PAMS. Navrhovatel má za to, že by bylo logické, aby dodavatel mohl významnou službou na poskytnutí integrovaného systému současně splnit požadavek na významnou službu, jejímž předmětem byla dodávka a implementace EIS, i požadavek na významnou službu, jejímž předmětem byla dodávka a implementace PAMS. Uvedené však není možné, jelikož zadavatel nepřipouští nižší počet referenčních zakázek než 4, tzn. neumožňuje, aby samostatné reference na EIS a na PAMS mohly být nahrazeny jednou „integrovanou“ referencí zahrnující jak EIS, tak i PAMS. Navrhovatel tak považuje daný požadavek zadavatele za diskriminační.
11. V další části návrhu navrhovatel napadá dílčí kritérium hodnocení „Harmonogram realizace veřejné zakázky“, v rámci kterého zadavatel mj. určil, že harmonogram, jenž bude obsahovat méně dnů celkové realizace díla do spuštění ostrého provozu, bude z jeho strany hodnocen lépe. Navrhovatel je toho názoru, že zadavatel pochybil, když nestanovil minimální měrnou jednotku, kterou dodavatelé mohou nabízet. V důsledku tohoto pochybení může dojít k situaci, kdy dodavatel, který v harmonogramu uvede, že celková realizace díla do spuštění ostrého provozu potrvá 11,9 dnů, bude hodnocen lépe, než dodavatel, který v harmonogramu uvede, že celková realizace díla do spuštění ostrého provozu v jeho případě potrvá 12 dnů, ačkoliv oba dodavatelé nabídnou v podstatě totožnou dobu trvání. Předmětné dílčí kritérium hodnocení je tak podle navrhovatele netransparentní, nepřiměřené a bezdůvodně zvýhodňující některé dodavatele.

12. Konečně navrhovatel brojí proti dílčímu kritériu hodnocení „Hodinová sazba za práce na rozvoji EIS“, když namítá, že zadavatel v rámci předmětného dílčího kritéria hodnocení nestanovil předpokládaný, resp. přibližný odhad v budoucnu poptávaných hodin práce na rozvoji EIS. Navrhovatel má za to, že v důsledku absence tohoto odhadu budou podány vzájemně neporovnatelné nabídky, jelikož jednotliví dodavatelé budou v rámci přípravy nabídek kalkulovat s odlišným objemem v budoucnu odebíraných hodin práce na rozvoji EIS, a proto jimi nabídnutá hodinová sazba bude odvozena ze zcela odlišných úvah. Tvrzení zadavatele, že dodavatelé jsou při stanovení hodinové sazby limitováni její maximální částkou, není podle navrhovatele relevantní, neboť na toto „omezení“ nelze nahlížet jako na vymezení předmětu plnění, jelikož toto je příliš obecné a benevolentní. Navrhovatel je přesvědčen, že předmětné dílčí kritérium hodnocení je netransparentní a diskriminační, a že zadavatel při jeho stanovení porušil povinnost formulovat zadávací podmínky tak, aby podané nabídky byly mezi sebou porovnatelné.
13. Závěrem navrhovatel shrnuje, že mu nastavením zadávacích podmínek byla způsobena újma spočívající v nemožnosti účastnit se zadávacího řízení, resp. podat konkurenceschopnou nabídku, neboť jeho nabídka nemůže dostát požadavkům zadavatele na PAMS, které jsou vymezeny v nepřiměřené míře detailu. S ohledem na shora předestřené skutečnosti proto navrhovatel navrhuje, aby Úřad jako nápravné opatření zrušil zadávací řízení, popř. aby zrušil rozhodnutí o námitkách pro jeho nepřezkoumatelnost.

### **III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ**

14. 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 dnem 14. 2. 2020, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele. Zadavateli byl stejnopis návrhu doručen taktéž dne 14. 2. 2020.
15. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
  - zadavatel,
  - navrhovatel.
16. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům pod č. j. ÚOHS-05233/2020/531/MKe ze dne 17. 2. 2020.
17. Usnesením č. j. ÚOHS-06296/2020/531/MKe ze dne 26. 2. 2020 určil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu, a to k podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení ve smyslu § 216 odst. 1 zákona, pořízené v souvislosti s provedenými úkony.
18. Usnesením č. j. ÚOHS-06979/2020/531/MKe ze dne 3. 3. 2020 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

### **Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 24. 2. 2020**

19. Zadavatel se k návrhu vyjádřil ve svém stanovisku ze dne 24. 2. 2020, které Úřad obdržel téhož dne, přičemž konstatuje následující.

20. Zadavatel se v úvodu zabývá institutem předběžných tržních konzultací, přičemž rekapituluje průběh jím provedených předběžných tržních konzultací. V další části se zadavatel vyjadřuje k navrhovatelem namítaným skutečnostem. Zadavatel odmítá, že by zadávací podmínky byly „šité na míru“ konkrétnímu dodavateli, popř. že by byl některý z dodavatelů preferován či zvýhodňován, a dále, že by ke zvýhodnění konkrétního dodavatele měla vést navrhovatelem namítaná disproporcionalita ve vymezení požadavků na PAMS. Zadavatel zdůrazňuje, že v žádné části zadávací dokumentace nepoužil popis určitého výrobku konkrétního dodavatele.
21. K navrhovatelem namítané disproporcionalitě popisu EIS a popisu PAMS zadavatel sděluje, že míra složitosti EIS ve srovnání s PAMS je velmi diskutabilní, neboť je odrazem subjektivního posouzení, přičemž ani případná větší složitost EIS oproti PAMS neimplikuje automaticky míru rozsahu konkrétního popisu ve vymezení předmětu veřejné zakázky. Zadavatel dále konstatuje, že pro vymezení předmětu plnění veřejné zakázky jsou určující objektivní potřeby zadavatele, přičemž v zadávací dokumentaci jsou formulovány pouze jeho požadavky na výstupy a funkčnosti, které jsou od systému požadovány, tj. cíl, kterého chce zadavatel pořízením požadovaného plnění dosáhnout. V návaznosti na shora řečené zadavatel uvádí, že v rámci zadávacích podmínek popsal funkcionality obou systémů objektivně, přičemž tyto popisy zrcadlí jeho oprávněné potřeby dané do značné míry legislativními pravidly, jež coby veřejná vysoká škola musí plnit. Při popisu požadovaných vlastností a funkcionalit každého z modulů vycházel zadavatel ze svých objektivně odůvodněných potřeb a míry jejich specifčnosti v porovnání s obvyklými zvyklostmi, zkušenostmi a obecnými znalostmi požadavků na modul daného typu, přičemž vždy bral do úvahy přiměřenost tohoto popisu s ohledem na své potřeby.
22. V souvislosti s PAMS zadavatel upozorňuje, že tento má komplexně pokrýt veškeré požadavky moderně pojatého Odboru řízení lidských zdrojů, který se v současné době u zadavatele transformuje, a který bude poskytovat mnohem širší okruh služeb, než tomu bylo doposud. Zadavatel má rovněž eminentní zájem o posílení svých kompetencí týkajících se řízení lidských zdrojů, což je podle něj možné pouze v případě, že bude disponovat kvalitním PAMS. Podrobnější rozsah PAMS tak zadavatel požaduje výlučně z důvodu získání co nejefektivnějšího nástroje pro řízení lidských zdrojů. Pro úplnost zadavatel konstatuje, že požadavky na PAMS nejsou paušálně všeobecné a v základu vymezené právními předpisy, jako je tomu např. u účetnictví, a proto je nezbytné požadavky na jeho funkcionality přesně popsat. Zadavatel má tudíž za to, že při vymezení požadavků na PAMS postupoval v souladu s § 36 odst. 3 zákona, jakož i v souladu se základními zásadami zadávání veřejných zakázek. Současně je zadavatel přesvědčen, že navrhovatelem namítaná disproporce v míře detailu popisu obou systémů nemůže být na závadu řádně a transparentně vymezenému předmětu veřejné zakázky, resp. celému zadávacímu řízení, jelikož žádný právní předpis zadavateli neukládá, jakým způsobem, popř. v jakém rozsahu, má definovat své požadavky na informační systémy. Zadavatel poznamenává, že popis PAMS není popisem produktu dodavatele Vema,a.s., jak tvrdí navrhovatel, a shrnuje, že požadované funkcionality EIS a PAMS považuje z hlediska svých potřeb za objektivně odůvodněné.
23. K navrhovatelem tvrzenému diskriminačnímu požadavku na významnou službu zadavatel uvádí, že trvá na závěrech, jež učinil v rozhodnutí o námitkách, tj. že pokud by příslušný dodavatel prokazoval jednou referenční zakázkou oba typy služeb (EIS i PAMS)

současně, neexistoval žádný důvod takovou referenční zakázku nezohlednit pro každý informační systém samostatně. Zadavatel dále konstatuje, že požaduje 2 služby, jejichž předmětem byla dodávka a implementace EIS, a 2 služby, jejichž předmětem byla dodávka a implementace PAMS, neboť se jedná o dva samostatné informační systémy, které lze poptávat jak samostatně, tak i integrovaně. Jelikož zadavatel v rámci průzkumu trhu zjistil, že poměrně častým požadavkem na plnění je samostatná implementace řešení EIS či PAMS, chtěl nastavením požadavků na technickou kvalifikaci umožnit účast v zadávacím řízení co nejširšímu okruhu potenciálních dodavatelů. Zadavatel tedy nastavením technické kvalifikace nevyločil možnost prokazovat jednotlivé služby prostřednictvím integrovaného informačního systému zahrnujícího jak EIS, tak i PAMS. Podle zadavatele je ze zadávací dokumentace zřejmé, že pokud by dodavatel předložil významnou službu realizovanou v rozhodném období, z jejíhož popisu by bylo zřejmé, že se týkala jak EIS, tak i PAMS, a to v požadovaných finančních objemech, považoval by kvalifikaci za splněnou. Zadavatel proto pokládá předmětnou námitku navrhovatele za nedůvodnou, a současně odmítá, že by dodavatelé realizující službu zahrnující oba systémy museli prokázat dvojnásobně vyšší míru kvalifikace.

24. Ve vztahu k tvrzení navrhovatele, že v rámci rozhodnutí o námitkách nijak nevypořádal jeho námitku týkající se diskriminačního charakteru technické kvalifikace, zadavatel konstatuje, že se v rozhodnutí o námitkách věcně vypořádal s možností prokázání kvalifikace referenční zakázkou na dodávku integrovaného systému. Zadavatel konstatuje, že tato možnost nemá vliv na celkový počet požadovaných referenčních zakázek, neboť navrhovatel by tuto „integrovanou“ významnou službu uvedl jak u požadované významné služby týkající se EIS, tak i u požadované významné služby týkající se PAMS. Současně zadavatel uvádí, že i v případě, že by tak navrhovatel neučinil a jeho „integrovaná“ významná služba by splňovala další požadavky zadavatele, započítal by ji jak u požadované reference na EIS, tak i u požadované reference na PAMS.
25. V souvislosti s navrhovatelem namítaným pochybením spočívajícím v nestanovení minimální měrné jednotky v rámci dílčího kritéria hodnocení „Harmonogram realizace veřejné zakázky“ zadavatel uvádí, že ze zadávací dokumentace vyplývá, že jako minimální měrnou jednotku stanovil den, tzn. celý kalendářní den, přičemž při stanovení této měrné jednotky vycházel z obecného přístupu ke stanovení jednotek času, kdy pojem „den“ vyjadřuje jednotku času v délce 24 hodin. Zadavatel odkazuje na čl. 7. „Požadavky na jednotný způsob zpracování nabídky“ zadávací dokumentace, na který navazuje čl. IV „DOBA A MÍSTO PLNĚNÍ“, odst. 4.1, návrhu smlouvy, v němž je explicitně určeno, že dodavatelé uvedou maximální počet kalendářních dnů, které potřebují na realizaci jednotlivých fází díla. Vyjádření měrné jednotky času jako „den“ či „1 den“ je tedy podle zadavatele zcela srozumitelné a transparentní. Pro úplnost zadavatel sděluje, že dodavatelé při doplnění měrné jednotky v rámci předmětného dílčího kritéria hodnocení pracovali s pojmem „počet dnů“, ze kterého jasně vyplývá požadavek na uvedení celých dnů. V případě stanovení měrné jednotky na dny se tak podle zadavatele jedná o pevný a jednoznačně určený časový úsek, který lze vyčíslit pouze v celých dnech, a který nevede k neporovnatelnosti nabídek či zvýhodnění některých dodavatelů.
26. K argumentaci navrhovatele týkající se netransparentnosti dílčího kritéria hodnocení „Hodinová sazba za práce na rozvoji EIS“ zadavatel konstatuje, že rozsah hodin práce



na rozvoji EIS nelze předem určit, přičemž by bylo nezodpovědné, pokud by tak v zadávacích podmínkách učinil, neboť by nebyl schopen vysvětlit, jak k danému číslu dospěl. Zadavatel uvádí, že omezil hodinu práce na rozvoji EIS v tom smyslu, že stanovil maximální výši hodinové sazby. Zadavatel je přesvědčen, že nabídky jsou v rámci předmětného dílčího kritéria hodnocení porovnatelné, neboť všichni dodavatelé obdrželi stejný rozsah informací. Nadto zadavatel konstatuje, že od hodinové sazby se po uzavření smlouvy na veřejnou zakázku bude odvíjet konkrétní finanční objem plnění za práce na rozvoji EIS, pakliže tyto budou realizovány, a to podle jejich skutečného rozsahu. Zadavateli proto není jasné, jakým způsobem by měl vymezením požadavku na hodinovou sazbu za práce na rozvoji EIS zvýhodnit konkrétní dodavatele, když předmětný požadavek stanovil ve vztahu ke všem dodavatelům identickým způsobem. Pro úplnost zadavatel dodává, že navrhovatel zřejmě nesprávně pochopil jeho argumentaci uvedenou v rozhodnutí o námitkách, neboť v něm neuvádí, že by dodavatelé byli v souvislosti se stanovením hodinové sazby za práce na rozvoji EIS limitováni maximální cenou díla, nýbrž maximální výší hodinové sazby.

27. Ve světle všech shora uvedených skutečností tudíž zadavatel v závěru svého stanoviska navrhuje, aby Úřad návrh zamítl.

#### **Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí ze dne 10. 3. 2020**

28. Navrhovatel se k usnesení Úřadu č. j. ÚOHS-06979/2020/531/MKe ze dne 3. 3. 2020 vyjádřil ve svém stanovisku ze dne 10. 3. 2020, jež Úřad obdržel dne 11. 3. 2020. Navrhovatel v úvodu sděluje, že reaguje na vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 24. 2. 2020, přičemž uvádí následující.
29. Navrhovatel nesouhlasí s tvrzením zadavatele, že se účastnil předběžných tržních konzultací jen „na oko“ s úmyslem následně obstruovat zadávací řízení. Navrhovatel konstatuje, že hned v úvodu předběžných tržních konzultací shledal, že zadávací podmínky jsou formulovány výrazně ve prospěch konkrétního dodavatele, přičemž zadavatele na tuto skutečnost upozornil, avšak ten na dané upozornění žádným relevantním způsobem nereagoval. Navrhovatel dále zdůrazňuje, že není jeho povinností poskytovat zadavateli přemíru součinnosti, zejména pokud je z přístupu zadavatele zřejmé, že nehodlá od nezákonného nastavení zadávacích podmínek jakkoliv ustoupit. Současně navrhovatel uvádí, že měl a doposud má zájem o realizaci veřejné zakázky, a že podání námitek a následně i návrhu není z jeho strany samoučelné, nýbrž pouze hájí své oprávněné zájmy.
30. V souvislosti s vymezením předmětu veřejné zakázky navrhovatel konstatuje, že nadále v plném rozsahu trvá na své dosavadní argumentaci týkající se nepřiměřené míry detailu vymezení požadavků na PAMS oproti vymezení požadavků na EIS. Navrhovatel nerozporuje, že je na zadavateli, aby vymezil předmět plnění veřejné zakázky podle svých potřeb a požadavků, nicméně upozorňuje, že tato možnost má své hranice, a to zejména v případě, kdy popis poptávaného plnění směřuje pouze k jedinému dodavateli, popř. tohoto jediného dodavatele nepřiměřeně a nedůvodně zvýhodňuje.
31. Navrhovatel dále konstatuje, že se zadavatel vyjádřil zcela zavádějícím způsobem k podstatě námítky týkající se diskriminačního charakteru požadavku na významnou službu, neboť navrhovatel nenamítá, že není možno předložit referenci, která svým obsahem naplňuje obě témata významných služeb, tedy jak EIS, tak i PAMS, nýbrž to, že zadavatel i v případě takové

„univerzální“ služby nadále trvá na předložení minimálního počtu 4 referencí, což je požadavek zcela neodůvodněný a tedy nezákonný.

32. K ostatním částem vyjádření zadavatele k návrhu navrhovatel pouze stručně uvádí, že zadavatel svou argumentací týkající se hodinové sazby za práce na rozvoji EIS toliko zdůrazňuje nezákonnost předmětného dílčího kritéria hodnocení, přičemž podobné odhady v budoucnu poptávaných hodin rozvoje jsou standardní součástí obdobných zadávacích řízení.
33. Závěrem proto navrhovatel konstatuje, že nadále trvá na tom, aby Úřad zadávací řízení na veřejnou zakázku, popř. rozhodnutí o námitkách, zrušil.
34. Zadavatel se ve lhůtě stanovené usnesením Úřadu č. j. ÚOHS-06979/2020/531/MKe ze dne 3. 3. 2020 k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

### **Rozhodnutí Úřadu ze dne 31. 3. 2020**

35. Úřad rozhodnutím č. j. ÚOHS-09894/2020/531/MKe ze dne 31. 3. 2020 ve výroku I. rozhodl, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky stanovil zadávací podmínky v rozporu se zásadou transparentnosti zakotvenou v § 6 odst. 1 zákona, když v čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodě 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace stanovil požadavek na prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona spočívající v doložení minimálně 4 významných služeb, a to minimálně 2 služeb, jejichž předmětem byla dodávka a implementace ekonomického informačního systému včetně zajištění následné servisní podpory, přičemž alespoň 1 služba musela být ve finančním objemu minimálně 1 500 000,- Kč bez DPH a 1 služba musela být ve finančním objemu minimálně 1 000 000,- Kč bez DPH, a dále minimálně 2 služeb, jejichž předmětem byla dodávka a implementace personálního a mzdového systému včetně zajištění následné servisní podpory s tím, že každá z těchto služeb musela být v minimálním finančním objemu 3 000 000,- Kč bez DPH, přičemž v rozhodnutí o námitkách navrhovatele ze dne 4. 2. 2020 uvedl, že nevyloučil možnost prokazovat jednotlivé významné služby prostřednictvím integrovaného informačního systému, který v sobě zahrnuje jak ekonomický informační systém, tak personální a mzdový systém a dodavatel tak může danou referenci spočívající ve zkušenosti s integrovaným systémem uplatnit jak ve vztahu k požadavku na ekonomický informační systém, tak personální a mzdový systém v požadovaných finančních objemech, což však explicitně z předmětné zadávací podmínky nevyplývá, neboť v předmětném bodě zadávací dokumentace je výslovně uveden požadavek na předložení minimálně 4 významných služeb, a je tedy nutno považovat předmětnou zadávací podmínku spočívající ve způsobu prokazování technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona podle bodu 6.5 „Technická kvalifikace“ zadávací dokumentace za netransparentní.
36. Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele uvedeného ve výroku I. výše citovaného rozhodnutí Úřad výrokem II. předmětného rozhodnutí podle § 263 odst. 3 zákona zrušil zadávací řízení na veřejnou zakázku.
37. Výrokem III. citovaného rozhodnutí Úřad uložil zadavateli podle § 263 odst. 8 zákona zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku, a to až do pravomocného skončení správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0078/2020/VZ.

38. Současně Úřad výrokem IV. citovaného rozhodnutí uložil zadavateli povinnost uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč.
39. Proti shora citovanému rozhodnutí podal zadavatel rozklad ze dne 15. 4. 2020, který byl Úřadu doručen téhož dne.

#### **Rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 1. 7. 2020**

40. Po projednání rozkladu předseda Úřadu rozhodnutím č. j. ÚOHS-20003/2020/322/BVÍ ze dne 1. 7. 2020, které nabylo právní moci téhož dne (dále jen „druhostupňové rozhodnutí“), ve výroku I. zrušil rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-09894/2020/531/MKe ze dne 31. 3. 2020 (dále jen „napadené rozhodnutí“) a věc vrátil Úřadu k novému projednání, a dále výrokem II. nařídil podle § 61 odst. 1 správního řádu předběžné opatření spočívající v uložení zákazu zadavateli uzavřít v zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.
41. Předseda Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí předně konstatuje, že spornou otázku mezi účastníky správního řízení představuje výklad čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodu 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace, v rámci kterého zadavatel stanovil svůj požadavek na prokázání splnění kritéria technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona, přičemž dále cituje část rozhodnutí zadavatele o námitkách týkající se předmětného požadavku. Předseda Úřadu uvádí, že Úřad v napadeném rozhodnutí dospěl k tomu, že *„(...) výklad dotčeného ustanovení zadávací dokumentace podaný v rozhodnutí o námitkách (tedy pravidlo, že by k prokázání splnění této části kvalifikace mohlo být předloženo méně referenčních služeb než čtyři) ze zadávací dokumentace nevyplývá, a tudíž že se jedná o netransparentní zadávací podmínku.“* Předseda Úřadu je nicméně toho názoru, že závěr vyplývající z napadeného rozhodnutí *„(...) nelze ve vztahu k zadávací dokumentaci učinit, neboť sporné ustanovení zadávací dokumentace tvrzenou vadou netransparentnosti v tom pojetí, jak uzavřel Úřad v napadeném rozhodnutí, netrpí.“*
42. Dále se předseda Úřadu zabývá teoretickými východisky zásady transparentnosti a výkladem zadávací dokumentace, v souvislosti s nímž uvádí, že *„[p]ro zodpovězení otázky, jaké zadávací podmínky zadavatel stanovil, je rozhodující znění zadávací dokumentace, modifikované eventuálně jejími změnami, doplněními či vysvětleními dle § 36 odst. 7 zákona, resp. § 99 a 98 zákona, pokud mají materiálně charakter změny. Naproti tomu, následné postupy zadavatele v zadávacím řízení (např. rozhodnutí o námitkách a jeho odůvodnění), při nichž se zadavatel zadávacími podmínkami jen řídí, tedy vyvozuje z nich pro sebe či účastníky zadávacího řízení určité důsledky, zásadně nepředstavují právní jednání, jehož účelem by bylo měnit zadávací podmínky. Nevyplývá-li z takových následných postupů něco jiného, lze na ně pohlížet pouze jako na akty aplikace zadávacích podmínek. Při zjišťování zadávacích podmínek je třeba mít na zřeteli, že pramenem zadávacích podmínek je zadávací dokumentace. Z ní plynou zadávací podmínky, kterými je zadavatel při svém následném postupu vázán. K aktům aplikace zadávacích podmínek je proto při výkladu zadávací dokumentace třeba přihlížet toliko podpůrně. Zadavatelův závěr o tom, jaké jsou zadávací podmínky, aplikovaný při jeho následném postupu v zadávacím řízení musí totiž korespondovat s tím, co bylo jako zadávací podmínka zjištěno ze zadávací dokumentace, jinak by zadavatel překračoval pravidla, která si pro zadávací řízení sám nastavil. Dostane-li se takovýto následný výklad zadavatele do přímého střetu se zadávací dokumentací, jak se tomu stalo ostatně i v šetřeném případě, bude jej zpravidla nutno posoudit jako výklad*

*nesprávný a nebude možno o něm uvažovat tak, že by vypovídal o skutečné podobě zadávacích podmínek.“. S ohledem na shora řečené je předseda Úřadu přesvědčen, že předmětné ustanovení zadávací dokumentace je samo o sobě jednoznačné, a tedy i transparentní, pokud jde o zadávací podmínku, kterou zakotvuje, čili o požadavek na počet významných služeb, jež mají být k prokázání splnění kritéria technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona dodavateli předloženy.*

43. *Předseda Úřadu v dalším sděluje, že ačkoliv shledává nezákonnost výroku I. napadeného rozhodnutí, plně se ztotožňuje s odůvodněním napadeného rozhodnutí v části vztahující se k výkladu bodu 6.5 „Technická kvalifikace“ zadávací dokumentace, kdy za pomoci jazykového a systematického výkladu dochází k závěru, že „(...) z celého kontextu zadávací dokumentace je spolehlivě patrné, že dodavatelé měli k prokázání splnění této části kvalifikace předložit seznam minimálně čtyř referenčních služeb.“, a dále, že „[z] textu zadávací dokumentace (...) nijak nevyplývá skutečnost, že by k prokázání splnění kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona postačoval seznam pouze dvou významných služeb (integrujících obě plnění – PAMS i EIS), jak dovozuje zadavatel v rozhodnutí o námitkách, a naopak z ní výslovně vyplývá, že účastník zadávacího řízení musí k prokázání splnění této kvalifikace předložit seznam minimálně čtyř významných služeb. Nelze tedy přisvědčit zadavateli, když v rozkladu tvrdí, že již ze samotného znění zadávací dokumentace má být zřejmé, že pokud by dodavatel disponoval významnou službou realizovanou v relevantním období, z jejíhož popisu by vyplývalo, že se týkala EIS i PAMS, a to v požadovaných finančních objemech, zadavatel by kvalifikaci považoval za splněnou.“.*
44. *K argumentu zadavatele, že Úřad v napadeném rozhodnutí nereflektoval běžnou praxi v zadávacích řízeních, tj. že dodavatelé standardně předkládají tzv. integrované reference za účelem prokázání požadovaných dílčích skutečností, aniž by jakkoliv rozporovali, že takový způsob prokazování kvalifikace není výslovně připuštěn, přičemž zadavatelé takový postup běžně akceptují, předseda Úřadu poznamenává, že „[j]e pravdou, že praxe běžná v daném segmentu trhu může být interpretačním vodítkem při výkladu ustanovení zadávací dokumentace zásadně tehdy, pokud tato ustanovení sama o sobě nedávají za použití standardních výkladových metod zcela ostrou a jasnou odpověď na otázku, jaké jsou zadávací podmínky, anebo pokud ji sice dávají, ale takto získaný závěr by se jevil jako iracionální (...). Ve zde řešeném případě lze interpretací zadávací dokumentace dospět k jednoznačnému závěru o tom, kolik referenčních služeb měli dodavatelé k prokázání své kvalifikace předložit. Požadavek k prokázání jednotlivých zkušeností odděleně a nikoliv v „integrované podobě“ se nejeví jako a priori iracionální. Případná skutečnost, že se obdobná kvalifikační kritéria v praxi běžně prokazují i za použití „integrovaných referencí“ nijak nevypovídá o tom, že by prokazování jednotlivých zkušeností odděleně bylo snad neúčelné či v praxi neužívané či jinak iracionální.“. Z toho důvodu předseda Úřadu danému argumentu zadavatele nepřisvědčil.*
45. *Podle předsedy Úřadu není odůvodnění napadeného rozhodnutí s to podložit výrok o netransparentnosti bodu 6.5 „Technická kvalifikace“ zadávací dokumentace, jelikož „(...) tvrzená netransparentnost se projevuje právě až ve světle závěrů rozhodnutí o námitkách, nicméně jako taková již nemohla mít a také neměla vliv na obsah zadávacích podmínek, a tedy logicky ani na další průběh zadávacího řízení. Ustanovení zadávací dokumentace v části týkající se počtu významných služeb, které bylo nutno předložit*

*k prokázání splnění kvalifikace dle § 79 odst. 2 zákona, samo o sobě netransparentní není, neboť dotčený požadavek zadavatele je formulován jednoznačně.*“ Pokud je tudíž domnělý rozpor zadávací dokumentace shledán pouze na základě vyjádření zadavatele v rozhodnutí o námitkách, pak je předseda Úřadu přesvědčen, že „(...) není možné uzavřít, že ustanovení 6.5 zadávací dokumentace je netransparentní (...)“.

46. Nesprávný výklad zadávací dokumentace, týkající se zadávací podmínky stanovující počet požadovaných významných služeb k prokázání technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona, by podle předsedy Úřadu mohl být předmětem přezkumu ze strany Úřadu „(...) až poté, co by se materializoval v konkrétním úkonu zadavatele, tedy poté, co by jej zadavatel v souvislosti s posouzením prokázání technické kvalifikace aplikoval. Mohlo by se teoreticky jednat např. o situaci, kdy by zadavatel rozhodl o výběru dodavatele, který k prokázání splnění kvalifikace předložil seznam zahrnující méně významných služeb, než jak bylo stanoveno v zadávací dokumentaci.“ V návaznosti na shora uvedené předseda Úřadu dodává, že „[s]amotné odůvodnění rozhodnutí o námitkách však vždy představuje pouze odraz úvah zadavatele o důvodnosti podaných námitek, tyto úvahy pak mohou být správné či nesprávné, nicméně samy o sobě zadávací podmínky nemohou změnit.“, přičemž „(...) obsah rozhodnutí o námitkách ve vztahu k dotčené části zadávací dokumentace (...) nebyl způsobilý modifikovat jednoznačnou zadávací podmínku týkající se minimálního počtu významných služeb, které měly být předloženy ze strany účastníků zadávacího řízení k prokázání splnění kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona.“
47. Předseda Úřadu dále konstatuje, že „(...) sporné ustanovení zadávací dokumentace co do počtu požadovaných významných služeb dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona objektivně dvojitý výklad nepřipouští a zadavatelem<sup>1</sup> namítaný rozdílný výklad se v průběhu zadávacího řízení pro veřejnou zakázku nijak neprojevil mimo vypořádání námitek navrhovatele v rozhodnutí o námitkách. (...) ani navrhovatel (...) nezpochybil, že zadavatel požadoval předložení minimálně čtyř služeb. O důvodech, pro které zadavatel předložení „integrovaných referencí“ následně připustil, lze pouze spekulovat a tato otázka není ostatně ani ve zdejším řízení relevantní. (...) zadávací podmínka dle bodu 6.5 zadávací dokumentace představuje jednoznačný požadavek zadavatele na předložení minimálně čtyř významných služeb odpovídajících dalším požadavkům zadavatele. Ačkoli zadavatel v rozhodnutí o námitkách podal výklad tohoto ustanovení zadávací dokumentace, který této zadávací podmínce neodpovídá (ba dokonce jí přímo protirečí, pročez je třeba jej odmítnout jako nesprávný), není důsledkem tohoto závěru netransparentnost bodu 6.5 zadávací dokumentace. Obsah předmětného ustanovení zadávací dokumentace (zadávací podmínka) je z tohoto ustanovení totiž jasně zřetelný. Interpretoval-li si zadavatel při svém následném úkonu v zadávacím řízení příslušné ustanovení zadávací dokumentace zjevně nesprávně, nemůže to mít na podobu zadávací podmínky vliv.“
48. Předseda Úřadu shrnuje, že „(...) ustanovení zadávací dokumentace, uvedené v bodě 6.5 zadávací dokumentace netrpí vadou netransparentnosti z toho důvodu, který uvádí Úřad ve výroku I. napadeného rozhodnutí. Pokud jde o počet zadavatelem požadovaných významných služeb dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona, jedná se o podmínku vymezenou

<sup>1</sup> Předseda Úřadu se na tomto místě dopustil zjevného písařského pochybení, kdy namísto pojmu „navrhovatel“ použil pojem „zadavatel“.

*jednoznačným a přezkoumatelným způsobem, což však ještě neznamená, že se ve světle námitek navrhovatele proti zadávacím podmínkám ze dne 24. 1. 2020 nemůže jednat o zadávací podmínku v rozporu se zákonem.“.*

49. K nařízení předběžného opatření předseda Úřadu uvádí, že z důvodu stávajícího procesního stavu správního řízení, a s ohledem na skutečnost, že napadené rozhodnutí zrušil včetně výroku zajišťujícího účel správního řízení, a že zákonná blokační lhůta podle § 246 odst. 1 písm. d) zákona již uplynula, dospěl k závěru o možné absenci jakéhokoliv zajištění účelu správního řízení v době po nabytí právní moci výroku I. druhostupňového rozhodnutí, a proto rozhodl o nařízení předběžného opatření ve smyslu § 61 odst. 1 správního řádu.

#### **Nové projednání věci Úřadem**

50. Úřad poté, co mu byla věc vrácena k novému projednání, přípisem č. j. ÚOHS-20638/2020/531/MKe ze dne 10. 7. 2020 účastníky řízení vyrozuměl o pokračování správního řízení.
51. Usnesením č. j. ÚOHS-21475/2020/531/MKe ze dne 15. 7. 2020 Úřad stanovil účastníkům řízení lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Žádný z účastníků se ve lhůtě stanovené citovaným usnesením k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

#### **IV. ZÁVĚRY ÚŘADU**

52. Úřad na základě § 248 a následujících ustanovení zákona přezkoumal znovu případ ve všech vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadávacím řízení, vyjádření předložených účastníky řízení, vlastních zjištění a při zohlednění závěrů druhostupňového rozhodnutí rozhodl o tom, že zadavatel postupoval při stanovení zadávacích podmínek v rozporu se zákonem, a proto přistoupil ke zrušení zadávacího řízení. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

#### **Relevantní ustanovení zákona**

53. Podle § 6 odst. 1 zákona zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
54. Podle § 6 odst. 2 zákona zadavatel musí ve vztahu k dodavatelům dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
55. Podle § 28 odst. 1 písm. a) zákona se pro účely tohoto zákona rozumí zadávacími podmínkami veškeré zadavatelem stanovené
1. podmínky průběhu zadávacího řízení,
  2. podmínky účasti v zadávacím řízení,
  3. pravidla pro snížení počtu účastníků zadávacího řízení nebo snížení počtu předběžných nabídek nebo řešení,
  4. pravidla pro hodnocení nabídek,
  5. další podmínky pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku podle § 104 zákona.
56. Podle § 37 odst. 1 zákona podmínky účasti v zadávacím řízení může zadavatel stanovit jako
- a) podmínky kvalifikace,

b) technické podmínky vymezující předmět veřejné zakázky včetně podmínek nakládání s právy k průmyslovému nebo duševnímu vlastnictví vzniklými v souvislosti s plněním smlouvy na veřejnou zakázku,

c) obchodní nebo jiné smluvní podmínky vztahující se k předmětu veřejné zakázky, nebo

d) zvláštní podmínky plnění veřejné zakázky, a to zejména v oblasti vlivu předmětu veřejné zakázky na životní prostředí, sociálních důsledků vyplývajících z předmětu veřejné zakázky, hospodářské oblasti nebo inovací.

57. Podle § 73 odst. 3 zákona v nadlimitním režimu může zadavatel požadovat prokázání

a) ekonomické kvalifikace podle § 78 zákona nebo

b) technické kvalifikace podle § 79 zákona.

58. Podle § 73 odst. 6 písm. b) zákona pokud zadavatel požaduje prokázání ekonomické nebo technické kvalifikace, musí v zadávací dokumentaci přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky stanovit minimální úroveň pro jejich splnění.

59. Podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona zadavatel může k prokázání kritérií technické kvalifikace požadovat seznam významných dodávek nebo významných služeb poskytnutých za poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení včetně uvedení ceny a doby jejich poskytnutí a identifikace objednatele; zadavatel může stanovit, že budou zohledněny doklady i za dobu delší než poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení, pokud je to nezbytné pro zajištění přiměřené úrovně hospodářské soutěže.

#### **Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení**

60. V čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodě 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace zadavatel stanovil, že „[d]odavatel prokazuje splnění technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) ZZVZ, a to předložením **seznamu významných služeb** poskytnutých za posledních 5 (pět) let před zahájením zadávacího řízení, včetně uvedení ceny a doby jejich poskytnutí a identifikace objednatele.

#### **Zadavatel požaduje, aby dodavatel v posledních 5 letech realizoval minimálně 4 služby:**

1. Zadavatel požaduje, aby dodavatel v posledních **5ti** letech realizoval minimálně 2 služby, jejichž předmětem byla dodávka a implementace ekonomického informačního systému včetně zajištění následné servisní podpory, přičemž alespoň jedna služba musí být ve finančním objemu minimálně 1,5 mil. Kč bez DPH a jedna služba musí být ve finančním objemu minimálně 1 mil. Kč bez DPH.

2. Zadavatel požaduje, aby dodavatel v posledních **5ti** letech realizoval minimálně dvě služby, jejichž předmětem je dodávka a implementace personálního a mzdového systému, včetně zajištění následné servisní podpory, každá služba musí být v minimálním finančním objemu 3 mil. Kč bez DPH.

(...)

Dodavatel prokáže splnění shora uvedené technické kvalifikace předložením **seznamu celkem 4 (čtyř) významných služeb, které musí splňovat podmínky uvedené výše v tomto odstavci.**

(...)“.

**K výroku I. tohoto rozhodnutí**

61. Navrhovatel v návrhu brojí proti vícero zadávacím podmínkám, včetně způsobu prokazování kritéria technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona stanoveného v čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodě 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace. Navrhovatel k tomu poznamenává, že zadavatel svým požadavkem na předložení seznamu čítajícího minimálně 4 významné služby bezdůvodně diskriminuje ty dodavatele, kteří disponují významnými službami na poskytnutí integrovaných informačních systémů, tj. systémů zahrnujících EIS i PAMS, jenž zadavatel v šetřeném případě poptává, neboť tito dodavatelé musí k prokázání předmětného kritéria technické kvalifikace předložit dvojnásobně vyšší míru kvalifikace ve srovnání s dodavateli, kteří disponují významnými službami na samostatné EIS a na samostatné PAMS (viz bod 10. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad v napadeném rozhodnutí konstatoval, že předmětná zadávací podmínka týkající se prokazování kritéria technické kvalifikace dle shora citovaného ustanovení zákona, v kontextu s jejím výkladem učiněným zadavatelem v jeho rozhodnutí ze dne 4. 2. 2020 o námitkách navrhovatele, je netransparentní, což způsobuje nezákonnost zadávacího řízení (v podrobnostech viz bod 35. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Tento závěr Úřadu nicméně nebyl předsedou Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí označen za správný, přičemž předseda Úřadu k tomuto současně poznamenal, že fakt, že druhostupňovým rozhodnutím došlo ke zrušení napadeného rozhodnutí, ještě bez dalšího neznamená, že se ve světle námitek navrhovatele ze dne 24. 1. 2020 nemůže jednat o zadávací podmínku rozpornou se zákonem (viz bod 41. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad se tudíž při novém posouzení věci, v intencích druhostupňového rozhodnutí, primárně zabýval tím, zda je výše specifikovaná zadávací podmínka souladná se zákonem, včetně základních zásad zadávání veřejných zakázek, především pak se zásadami přiměřenosti a zákazu diskriminace. K tomu Úřad sděluje následující.
62. Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že zadávací podmínky jsou nejvýznamnějším zdrojem informací, na jejichž základě zpracovávají dodavatelé své nabídky, a proto zákon zadavateli ukládá povinnost vymezit jejich prostřednictvím veškeré podrobnosti nezbytné pro účast dodavatele v zadávacím řízení, přičemž mezi tyto zadávací podmínky patří i požadavky na prokázání technické kvalifikace (pokud je zadavatel stanoví, tedy pokud hodlá technickou kvalifikaci dodavatelů pro plnění veřejné zakázky ověřovat). K požadavkům na technickou kvalifikaci Úřad konstatuje, že při posuzování takových požadavků zadavatele je třeba vycházet z jejich účelu, kterým je objektivním, transparentním a nediskriminačním způsobem zajistit, aby zadavatel vybíral dodavatele veřejné zakázky pouze z okruhu subjektů, jež poskytují záruky o své schopnosti veřejnou zakázku řádně, včas a v odpovídající kvalitě realizovat. Adekvátně nastavená kritéria technické kvalifikace jsou tedy „sítím“, které má zamezit účasti subjektů neschopných danou veřejnou zakázku řádně splnit. Zadavatel však také může vymezením kritérií technické kvalifikace, zejména stanovením příliš přísných kritérií prokázání způsobilosti dodavatele, výrazným způsobem ovlivnit okruh dodavatelů, mezi jejichž nabídkami bude v závěrečné fázi zadávacího řízení vybírat.
63. Stanovení konkrétních kritérií technické kvalifikace je tak sice plně v gesci zadavatele, ten je ovšem při jejich výběru nucen respektovat jednotlivá zákonná ustanovení, v nichž se zároveň odráží i základní zásady postupu zadavatele uvedené v § 6 zákona, které jsou ve vztahu ke kritériím technické kvalifikace promítnuty i do ustanovení § 73 odst. 6 zákona, které je



projevem zásady přiměřenosti, když uvádí, že kritéria technické kvalifikace musí být stanovena přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky. Pokud by požadavky zadavatele vybočovaly z jeho oprávněných potřeb ve vztahu k dané veřejné zakázce, porušil by zadavatel jednu ze zásad postupu zadavatele zakotvených v § 6 odst. 1 zákona, a sice zásadu přiměřenosti, přičemž takovým postupem by mohlo zároveň dojít i k porušení zásady zákazu diskriminace (§ 6 odst. 2 zákona), protože takové excesivní stanovení požadavků na technickou kvalifikaci by mohlo nedůvodně omezit okruh dodavatelů, kteří by se mohli zadávacího řízení zúčastnit. Zadavatel je s ohledem na dodržení základních zásad zadávacího řízení povinen stanovit kritéria technické kvalifikace takovým způsobem, aby zajistil rovné příležitosti všem dodavatelům, kteří jsou objektivně schopni předmětnou zakázku plnit.

64. Úřad pak k samotné zásadě přiměřenosti (proporcionality) stanovené v § 6 odst. 1 zákona uvádí, že tato základní zásada byla do zákona přejata z nových evropských zadávacích směrnic v souvislosti s přijetím nového zákona o zadávání veřejných zakázek, kde je tato zásada výslovně uvedena. Úřad podotýká, že dodržování této zásady vyplývalo i z předchozí právní úpravy zadávání veřejných zakázek v prostředí České republiky, tj. ze zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“), byť zde zásada přiměřenosti nebyla výslovně uvedena (zadavatelé však měli povinnost vymezit minimální úroveň požadavků na kvalifikaci ve vztahu k druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky). Explicitní zakotvení zásady přiměřenosti do zákona vychází ze skutečnosti, že zákon ponechává zadavatelům značnou míru diskrece ohledně volby konkrétního postupu v zadávacím řízení. V zadávacím řízení se přitom z povahy věci střetávají dva protichůdné principy, totiž omezení dodavatelů (způsobené zejména nastavením zadávacích podmínek zadavatelem, především ve vztahu k podmínkám účasti), mezi nimiž může proběhnout soutěž o nejvhodnější nabídku, pouze na ty, kteří splňují podmínky zadavatele a u nichž je tak dán předpoklad kvalitního plnění v budoucnu, a na druhé straně obecný zájem na co nejširším zachování hospodářské soutěže. Postup v souladu se zásadou přiměřenosti tedy primárně (nikoli však výlučně) spočívá v tom, že na jedné straně zadavateli poskytuje dostatečné záruky výběru dodavatele, který skutečně bude schopen veřejnou zakázku kvalitně a v požadovaných termínech realizovat, na druhou stranu se bude jednat o postup, který nad rámec garance výše uvedeného cíle nebude dále nedůvodně omezovat hospodářskou soutěž. Jedná se tak o zásadu, kterou by se měl zadavatel řídit ve všech fázích zadávacího řízení. Úřad uvádí, že tato zásada se však nejvíce uplatňuje při stanovení podmínek účasti v zadávacím řízení, typicky u podmínek kvalifikace, jež přímo determinují okruh potenciálních dodavatelů, kteří by se mohli zúčastnit zadávacího řízení.
65. Úřad v rámci obecných východisek dále sděluje, že se zásadou přiměřenosti je úzce spjata zásada zákazu diskriminace. Porušení zásady zákazu diskriminace pak nelze vztahovat jen na diskriminaci zjevnou (přímou), tedy případ, kdy zadavatel otevřeně postupuje jinak vůči jednotlivému dodavateli a jinak vůči dalším dodavatelům, ale též na diskriminaci skrytou (nepřímou). V tomto ohledu je možno odkázat na rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Ca 9/2007 ze dne 11. 10. 2007, který byl následně jako věcně správný potvrzen rozsudkem Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 20/2008 ze dne 5. 6. 2008, podle kterého za skrytou formu nepřípustné diskriminace je třeba považovat i takový postup, pokud zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových

kvalifikačních předpokladů (požadavků na technickou kvalifikaci), kdy požadovaná úroveň technické způsobilosti je zjevně nepřiměřená ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, přitom je zřejmé, že ji mohou splnit toliko někteří z dodavatelů (potenciálních účastníků), jež by jinak byli k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými. Pakliže zadavatel stanoví např. nepřiměřené podmínky kvalifikace, má tento postup zadavatele negativní dopad do okruhu potenciálních dodavatelů (zužuje je) a tedy dochází k diskriminaci dodavatelů, kteří by byli, pakliže by zadavatel vymezil své požadavky v souladu se zásadou přiměřenosti, způsobilí ucházet se o veřejnou zakázku a následně veřejnou zakázku plnit, pakliže by jim však byla dána (přiměřeným nastavením požadavků zadavatele) možnost se zadávacího řízení účastnit, resp. podat nabídku. K problematice zásady zákazu diskriminace lze odkázat taktéž např. na rozsudek Krajského soudu v Brně, sp. zn. 62 Ca 29/2009 ze dne 16. 3. 2011, v němž jmenovaný soud mj. uvedl, že „K porušení zásady zákazu diskriminace může dojít např. tehdy, pokud zadavatel stanoví zcela nepřiměřené požadavky na prokázání splnění kvalifikace, v důsledku čehož účelově a v rozporu se zákonem omezí účast určité skupiny dodavatelů. Zadavatel je oprávněn využít prostor daný zákonem a prostřednictvím stanovení úrovně ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů nebo technických kvalifikačních předpokladů znevýhodnit některé dodavatele, to však pouze za předpokladu, že je to odůvodněno objektivními okolnostmi a požadavky zadavatele nejsou nepřiměřené.“. Pro úplnost Úřad dodává, že přestože se závěry soudů učiněné ve výše citovaných rozsudcích vztahují k ZVZ, lze závěry soudů ohledně smyslu zásady zákazu diskriminace zcela jistě aplikovat rovněž i ve vztahu k zákonu, neboť princip zásady zákazu diskriminace zůstal i v souvislosti s nynější právní úpravou zachován, tedy nezměněn.

66. Z výše uvedeného plyne, že stanovení kvalifikačních kritérií, včetně jejich minimální úrovně, nemůže vést k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení, či k jakémukoliv zvýhodnění některého z potenciálních dodavatelů na úkor dodavatelů jiných, kteří by byli taktéž objektivně schopni danou veřejnou zakázku plnit. Naopak, pokud je účelem požadavků na kvalifikaci umožnění účasti pouze těm dodavatelům, kteří jsou zakázku objektivně způsobilí plnit, musí být nastaveny tak, aby umožňovaly účast opravdu všem takto objektivně způsobilým dodavatelům. Nastavení takových kvalifikačních kritérií, která nemají vazbu na předmět veřejné zakázky nebo která jsou ve vztahu k tomuto předmětu zjevně nepřiměřená (byť k němu určitý vztah mají), tedy která ve výsledku pouze znemožní některým dodavatelům se o veřejnou zakázku ucházet, lze považovat za formu nepřijatelné diskriminace v zadávacím řízení.
67. K samotnému významu kvalifikace, resp. kritérií kvalifikace Úřad uvádí, že tato jsou „podmnožinou“ podmínek účasti, které je zadavatel oprávněn (či v některých případech povinen) stanovit. Kvalifikace umožňuje zadavateli ověřit si na základě vlastností vázících se k osobě dodavatele, zda bude tento dodavatel schopen s vyšší mírou pravděpodobnosti plnit závazky plynoucí z realizace předmětu veřejné zakázky. Zadavatel tudíž získává určitou míru jistoty, že s dodavatelem, který požadovanou kvalifikaci splnil a který je tedy kvalifikovaný pro plnění veřejné zakázky, může uzavřít smlouvu na plnění předmětu veřejné zakázky bez větších pochybností o způsobilosti takového dodavatele splnit své závazky. Nicméně obecně platí, že povinností zadavatele je vždy stanovit kvalifikaci tak, aby požadavky na prokázání splnění kvalifikace byly beze zbytku odůvodněny předmětem plnění veřejné zakázky. Způsob nastavení kvalifikace zadavatelem je tedy v maximální možné míře způsobilý omezit okruh

potenciálních dodavatelů (tedy omezit hospodářskou soutěž jako takovou), kteří mohou podat svoji nabídku v rámci zadávacího řízení, a proto kvalifikace musí být stanovena přiměřeně k předmětu veřejné zakázky. To, že mají být požadavky k prokázání kvalifikace nastaveny přiměřeně, vyplývá nejen ze samotných základních zásad vyjádřených v ustanovení § 6 odst. 1 zákona, ale např. ve vztahu k požadavkům zadavatele na technickou kvalifikaci je toto výslovně stanoveno i v § 73 odst. 6 zákona, kde je konkrétně uvedeno „*Pokud zadavatel požaduje prokázání ekonomické nebo technické kvalifikace, musí v zadávací dokumentaci přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky stanovit (...) minimální úroveň pro jejich splnění.*“. Z právě řečeného je tak evidentní, že zákonodárce kladl důraz na to, aby požadavky zadavatelů stanovené ve vztahu k požadavkům na prokázání technické kvalifikace dle § 79 zákona, jako je tomu ve zde přezkoumávaném případě, byly stanoveny způsobem, který nebude hospodářskou soutěž omezovat více než je nutné. Ustanovení § 73 odst. 6 zákona tak přímo odkazuje na výše popsanou „nově“ zavedenou základní zásadu – zásadu přiměřenosti. Je nesporné, že požadavky na kvalifikaci jsou určitým „sítem“ pro dodavatele v tom smyslu, zda-li jsou pro dané zadávací řízení kvalifikováni či nikoliv, a je tedy třeba náležitě zohlednit, zda nejsou na dodavatele v souvislosti s možnou účastí v zadávacím řízení kladeny nadbytečné požadavky, které pak následně ve svém důsledku omezují širokou soutěž dodavatelů.

68. Úřad tedy shrnuje, že účelem požadavků na prokázání kvalifikace je objektivním, přiměřeným, transparentním a nediskriminačním způsobem zajistit, aby zadavatel vybíral dodavatele veřejné zakázky pouze z okruhu subjektů, jež poskytují záruky o své schopnosti veřejnou zakázku řádně, včas a v odpovídající kvalitě realizovat. Zadavatel však nemůže vymezením kvalifikačních kritérií, zejména stanovením nepřiměřeně přísných kritérií prokázání způsobilosti dodavatele, ovlivnit okruh dodavatelů tak, že se zadávacího řízení z důvodu nepřiměřeně nastavených kritérií kvalifikace nebude moci účastnit dodavatel, který by jinak byl objektivně způsobilý veřejnou zakázku realizovat.
69. Úřad na tomto místě opakuje, že předmět plnění posuzované veřejné zakázky spočívá v poskytnutí ekonomického, mzdového a personálního informačního systému (viz bod 2. odůvodnění tohoto rozhodnutí), tj. systému sestávajícího z EIS a PAMS. Zadavatel přitom v čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodě 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace stanovil, že dodavatelé jsou k prokázání kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona povinni předložit seznam alespoň 4 významných služeb, a to minimálně 2 služeb, jejichž předmětem byla dodávka a implementace EIS včetně zajištění následné servisní podpory, přičemž alespoň jedna služba musela být ve finančním objemu minimálně 1,5 mil. Kč bez DPH a jedna služba musela být ve finančním objemu minimálně 1 mil. Kč bez DPH, a dále minimálně 2 služeb, jejichž předmětem byla dodávka a implementace PAMS, včetně zajištění následné servisní podpory, přičemž každá z těchto služeb musela být v minimálním finančním objemu 3 mil. Kč bez DPH. Zadavatel následně v předmětném bodě zadávací dokumentace zopakoval, že dodavatel prokáže splnění daného kritéria technické kvalifikace předložením seznamu celkem 4 významných služeb, které musí splňovat podmínky uvedené výše v tomto odstavci (viz bod 60. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad v napadeném rozhodnutí dovedl, že dle zadávací dokumentace bylo k prokázání kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona nutné předložit **minimálně 4 významné služby**, a to ve „složení“ minimálně 2 služeb, jejichž předmětem byla dodávka a implementace EIS včetně zajištění následné servisní podpory, přičemž alespoň jedna služba

musela být ve finančním objemu minimálně 1,5 mil. Kč bez DPH a jedna služba musela být ve finančním objemu minimálně 1 mil. Kč bez DPH, a dále minimálně 2 služeb, jejichž předmětem byla dodávka a implementace PAMS, včetně zajištění následné servisní podpory, přičemž každá z těchto služeb musela být v minimálním finančním objemu 3 mil. Kč bez DPH. Předseda Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí danému názoru Úřadu plně přisvědčil, když konstatoval, že shora specifikovaný bod zadávací dokumentace, resp. požadavek zadavatele v něm vyjádřený je zcela jednoznačný a je z něj spolehlivě patrné, že dodavatelé měli k prokázání kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona předložit **seznam minimálně 4 referenčních služeb**, přičemž současně upozornil, že ze zadávací dokumentace nijak nevyplývá, že by k prokázání splnění kvalifikace dle posledně citovaného ustanovení zákona postačoval pouze seznam 2 významných „integrovaných“ služeb, tj. služeb zahrnujících obě plnění – PAMS i EIS, jak dovozuje zadavatel v rozhodnutí o námitkách navrhovatele (viz bod 43. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

70. Úřad má tudíž za prokázané, že zadavatel v zadávací dokumentaci za účelem prokázání kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona požadoval po dodavatelích předložení alespoň 4 významných služeb, z nichž minimálně 2 se týkaly poskytnutí EIS a jejich následné podpory a minimálně 2 z nich se týkaly poskytnutí PAMS a jejich následné podpory, čili předložení seznamu významných služeb „2+2“. Zadávací dokumentace tedy neumožňovala, resp. nevyplývalo z ní, jak ostatně uvedl i předseda Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí, že v případě, že dodavatel předloží významnou službu, jež v sobě bude obsahovat poskytnutí EIS i PAMS, bude taková významná služba zadavatelem považována, za předpokladu dodržení stanovených finančních limitů, za fakticky 2 samostatné významné služby (1+1), a pak by k prokázání kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona postačovalo teoreticky předložení pouze 2 „integrovaných“ významných služeb, tj. služeb obsahujících společně jak poskytnutí EIS, tak i poskytnutí PAMS. Zadávací dokumentace pracuje výslovně s tím, že k prokázání technické kvalifikace je nutné předložit minimálně 4 významné služby; zadávací dokumentace nepracuje s jinou variantou, tj. s variantou nižšího počtu významných služeb, popř. s vysvětlujícím doplněním, že pro případ, že dodavatel předloží významnou službu sestávající z poskytnutí EIS i PAMS, bude možné takovou službou prokázat oba požadavky, tj. požadavky na EIS i PAMS, „jednotlivě“, resp. ke každému z těchto systémů. Zadavatel v zadávací dokumentaci neumožnil nahrazení samostatné referenční zakázky na poskytnutí EIS a samostatné referenční zakázky na poskytnutí PAMS jednou referenční zakázkou na integrovaný informační systém a touto referenční zakázkou by pak dodavatel mohl zároveň prokázat oba požadavky, čili požadavky na EIS i PAMS. Jediný možný a správný výklad dotčeného ustanovení zadávací dokumentace je tedy ten, že pokud dodavatel nepředloží alespoň 4 významné služby (při abstrahování od jejich předmětu a finančních objemů), pak nebude zadavatel jeho kvalifikaci považovat za splněnou, resp. bude se vždy jednat o nedostatečný počet referencí k prokázání kvalifikace.
71. Úřad zadávací podmínku stanovenou v čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodě 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace týkající se požadavku zadavatele na prokázání kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona podrobil přezkumu, přičemž dospěl k závěru, že se jedná o zadávací podmínku nepřiměřenou a diskriminační, a proto nezákonnou.

72. Úřad předesílá, že na základě kritérií technické kvalifikace zadavatel zjišťuje technickou způsobilost dodavatele k plnění veřejné zakázky, tedy zda je schopen zajistit odpovídající lidské zdroje, které mají požadované odborné schopnosti a zkušenosti, nebo odpovídající materiální zdroje, prostřednictvím nichž bude možné veřejnou zakázku realizovat po technické stránce. Ve zde projednávané věci si zadavatel požadavkem stanoveným v čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodě 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace měl zájem ověřit, že dodavatelé disponují patřičnými zkušenostmi s poskytnutím referenčních služeb, jež se týkaly realizace EIS a PAMS. Tento požadavek Úřad sám o sobě nepovažuje za neoprávněný, jelikož má nepochybně spojitost s předmětem plnění veřejné zakázky. To však ještě bez dalšího neznámá, že se jedná o požadavek souladný se zákonem. Úřad opětovně sděluje, že předmětem plnění šetřené veřejné zakázky je komplexní systém, tzn. systém sestávající jak z EIS, tak i z PAMS. Z logiky věci se lze opodstatněně domnívat, že pokud příslušný dodavatel v minulosti uskutečnil významnou službu spočívající v realizaci EIS i PAMS „dohromady“, čili „integrovanou“ významnou službu, o zadavatelem předepsaných finančních objemech, je nadán zkušenostmi a znalostmi jak ohledně EIS, tak i ohledně PAMS. Bylo by tudíž možno předpokládat, že tento dodavatel si bude moci takovou referenční zakázku za účelem prokazování kvalifikace uplatnit samostatně pro EIS a samostatně pro PAMS, tj. bude se v podstatě jednat o 2 samostatné významné služby (1+1). Nehledě na to, že pokud zadavatel poptává komplexní systém zahrnující EIS i PAMS, je možno předpokládat, že dodavatel disponující zkušenostmi s realizací obou těchto systémů v rámci jednoho plnění může být pro zadavatele teoreticky „cennější“, jelikož takové „společné“ plnění může být po technické stránce o poznání náročnější, než poskytnutí samostatného EIS a samostatného PAMS. Jestliže tedy konkrétní dodavatel disponuje významnými službami, jež spočívaly v realizaci EIS i PAMS v rámci 1 plnění, tzn. dodavatel objednateli vždy společně dodal ucelený systém čítající EIS i PAMS, přičemž dané významné služby dosahovaly minimálního finančního limitu požadovaného zadavatelem, pak Úřad nespátřuje žádný racionální důvod k tomu, proč by si tento dodavatel nemohl takové významné služby uplatnit samostatně pro EIS a samostatně pro PAMS. Zadavatel nicméně v šetřeném případě takový postup v zadávací dokumentaci nepřipustil, když striktně požadoval doložení minimálně 4 významných služeb, a sice alespoň 2 služeb spočívajících v realizaci EIS a alespoň 2 služeb spočívajících v realizaci PAMS; menší počet významných služeb než 4 nebyl k prokázání kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona dostačující. Pokud tedy dodavatel realizoval významnou službu, v rámci níž poskytl EIS i PAMS společně, pak si mohl v podstatě „vybrat“, zda danou významnou službou bude prokazovat zkušenost s realizací EIS, či zkušenost s realizací PAMS; dle zadávací dokumentace nebylo umožněno, aby takovou „společnou“ významnou službu předložil samostatně pro EIS a samostatně pro PAMS. Dle znění přezkoumávané zadávací podmínky formulované v zadávací dokumentaci tudíž nemohlo pro účely prokazování kvalifikace dojít k vnitřnímu „rozpadu“ této „integrované“ významné služby na dvě samostatné reference osvědčující jak zkušenosti s EIS, tak i zkušenosti s PAMS, tzn. zadávací dokumentace nepřipouštěla, aby tato „integrovaná“ významná služba sloužila k prokázání jak 1 významné služby, jejímž předmětem byl EIS, tak i 1 významné služby, jejímž předmětem byl PAMS, ačkoliv by jinak tato „integrovaná“ významná služba dostála požadavkům zadavatele na předmět jejího plnění a na finanční objem.

73. Kritérium technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona v té podobě, v jaké bylo zadavatelem formulováno v čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodě 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace, by tedy nesplňoval ani takový dodavatel, který disponuje 3 „integrovanými“ službami o zadavatelem předepsaných finančních objemech. Ze zadávací dokumentace přitom není patrné, proč takového dodavatele zadavatel nepovažuje za dostatečně způsobilého k realizaci veřejné zakázky. Nelze tedy než konstatovat, že zadávací dokumentace bezdůvodně brání v prokázání kritéria technické kvalifikace dle shora citovaného ustanovení zákona těm dodavatelům, kteří v rozhodném období uskutečnili méně než 4 „integrované“ významné služby, ačkoliv není dána žádná objektivní příčina, na základě níž by měli být tito dodavatelé nekvalifikováni k řádnému plnění veřejné zakázky. Na to ostatně poukazuje i navrhovatel, když v návrhu namítá, že přezkoumávaný požadavek bezdůvodně diskriminuje ty dodavatele, kteří disponují jednou či více referenčními zakázkami na dodávku integrovaných informačních systémů. Tito dodavatelé jsou totiž dle navrhovatele nuceni předložit dvojnásobně vyšší míru kvalifikace, než dodavatelé, kteří disponují referenčními zakázkami na samostatné EIS a samostatné PAMS (viz bod 10. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Úřad předmětné argumentaci navrhovatele přisvědčuje, neboť dle znění zadávací dokumentace musely být k prokázání kritéria technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona předloženy minimálně 4 významné služby. Pokud tedy kupříkladu konkrétní dodavatel v minulosti uskutečnil 3 „integrované“ významné služby zahrnující poskytnutí EIS i PAMS o požadovaných finančních objemech, pak na splnění předmětné kvalifikace, tak, jak tato byla v zadávací dokumentaci nastavena, stejně „nedosáhl“, ačkoliv ve své podstatě jinak uskutečnil 6 významných služeb, které jejich předmětem a finančními objemy plně odpovídaly požadavkům zadavatele. Jelikož však zadávací dokumentace neumožňovala započítání „integrované“ významné služby samostatně pro EIS a samostatně pro PAMS (1+1), je zřejmé, že takový dodavatel by technickou kvalifikaci neprokázal.
74. Úřad tudíž s odkazem na shora řečené shrnuje, že zadávací podmínku týkající se prokázání kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona považuje vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu plnění veřejné zakázky za nepřiměřenou, neboť z jeho pohledu bylo možno požadavku zadavatele na kvalifikovanost dodavatelů k plnění veřejné zakázky dostát i předložením 2 „integrovaných“ služeb, jež v sobě zahrnují poskytnutí EIS i PAMS o požadovaných finančních objemech, což nicméně zadávací dokumentace nepřipouštěla; dle přesvědčení Úřadu tak požadavek na předložení minimálně 4 významných služeb bez možnosti započítání „integrované“ významné služby samostatně pro EIS a samostatně pro PAMS nemá své opodstatnění, a jde proto o nepřiměřený požadavek. S tím souvisí i to, že předmětná zadávací podmínka působí diskriminačně vůči těm dodavatelům, kteří nedisponují minimálně 4 významnými službami, ačkoliv by jinak byli schopni předmět veřejné zakázky realizovat, tj. vůči dodavatelům nadaným menším počtem významných služeb než 4, byť by všechny tyto významné služby, popř. většina z nich, byly „integrovanými“ významnými službami zahrnujícími poskytnutí EIS i PAMS, a tak fakticky mají zkušenosti s více plněními o stanovených předmětech a finančních objemech, než jak zadavatel požadoval.
75. Úřad v dalším sděluje, že zadavatel v rozhodnutí ze dne 4. 2. 2020 o námitkách navrhovatele mj. uvedl, že „*nastavením technické kvalifikace ani nevyloučil možnost prokazovat jednotlivé služby prostřednictvím integrovaného informačního systému zahrnujícího jak ekonomický*

*informační systém, tak i mzdový a personální informační systém. Ze znění čl. 6.5 zadávací dokumentace je zřejmé, že pokud by dodavatel předložil významnou službu realizovanou v relevantním období, z jejíhož popisu by bylo zřejmé, že se týkala jak ekonomického informačního systému, tak i PAMS, a to v požadovaných finančních objemech, zadavatel by kvalifikaci považoval za splněnou. Z uvedeného důvodu považuje zadavatel námitku stěžovatele ohledně vyloučení této možnosti za nedůvodnou a odmítá, že by dodavatel realizující službu integrující oba systémy musel prokázat dvojnásobně vyšší míru kvalifikace.“. Úřad uvádí, že z výkladu předmětné zadávací podmínky učiněného zadavatelem v rozhodnutí o námitkách vyplývá, že za situace, že by příslušný dodavatel předložil „integrovanou“ významnou službu, čili službu osvědčující realizaci EIS i PAMS jako jeden celek, přičemž taková služba by ve vztahu ke každému z předmětných informačních systémů splňovala podmínku týkající se minimálního finančního objemu, pak by zadavatel takovou službu započítal samostatně jako významnou službu spočívající v poskytnutí EIS a samostatně jako významnou službu spočívající v poskytnutí PAMS. Zadavatel přitom na tomto výkladu přezkoumávané zadávací podmínky setrval i v jeho vyjádření k návrhu, kdy v něm mj. uvedl, že pokud by návrhovatelem předložená „integrovaná“ významná služba splňovala další požadavky zadavatele, započítal by ji zadavatel jak u požadované reference na EIS, tak i u požadované reference na PAMS (viz bod 24. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Stejný výklad pak zadavatel zaujal i v jeho rozkladu ze dne 15. 4. 2020, v němž mj. konstatoval, že „[j]iž ze samotného znění čl. 6.5 zadávací dokumentace je přitom zřejmé, že pokud by dodavatel disponoval významnou službou realizovanou v relevantním období, z jejíhož popisu by bylo zřejmé, že se týkala jak EIS, tak i PAMS, a to v požadovaných finančních objemech, Zadavatel by kvalifikaci považoval za splněnou – neexistuje žádný legální důvod takovou referenci nezohlednit pro každý informační systém samostatně.“.*

76. Jak je zřejmé z předchozího bodu odůvodnění tohoto rozhodnutí, výklad zadávací podmínky stanovené v čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodě 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace zadavatel na základě rozhodnutí o námitkách návrhovatele, a následně pak i v průběhu správního řízení, rozvolnil v tom smyslu, že by „integrovaná“ významná služba, pakliže by dostala požadavku na minimální finanční limity, byla z jeho strany akceptována samostatně jako významná služba spočívající v poskytnutí EIS a samostatně jako významná služba spočívající v poskytnutí PAMS. K prokázání kritéria technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona by tak dle tohoto následného výkladu zadavatele postačovalo předložení 2 „integrovaných“ významných služeb na poskytnutí EIS i PAMS společně, za předpokladu, že by tyto významné služby odpovídaly požadavku zadavatele na jejich minimální finanční objem. Úřad zdůrazňuje, že výklad zadávací podmínky stanovené v čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodě 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace týkající se prokázání kritéria technické kvalifikace ve smyslu shora citovaného ustanovení zákona zastávaný zadavatelem v rozhodnutí o námitkách návrhovatele, stejně tak i ve vyjádření k návrhu a v rozkladu, ze kterého vyplývá, že k prokázání předmětného kritéria technické kvalifikace postačovalo předložení kupříkladu i 2 „integrovaných“ významných služeb, nekoresponduje s výkladem této zadávací podmínky dle znění zadávací dokumentace, v níž je explicitně stanoveno, že zadavatel vyžaduje k prokázání tohoto kritéria technické kvalifikace předložení minimálně 4 významných služeb. Úřad v této souvislosti odkazuje na druhostupňové rozhodnutí, v němž předseda Úřadu výslovně konstatoval, že pro zodpovězení otázky, jaké zadávací podmínky zadavatel stanovil,

je rozhodující znění zadávací dokumentace, přičemž dostane-li se následný výklad zadávacích podmínek zadavatelem do střetu se zadávací dokumentací, je nutno jej zpravidla posoudit jako výklad nesprávný, o němž nebude možno uvažovat tak, že by odpovídal skutečné podobě zadávacích podmínek. Předseda Úřadu dospěl k závěru, že z celého kontextu zadávací dokumentace je spolehlivě patrné, že dodavatelé měli k prokázání technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona předložit seznam minimálně 4 referenčních služeb. Předseda Úřadu přitom v druhostupňovém rozhodnutí nepřisvědčil argumentaci zadavatele, že již ze samotného znění zadávací dokumentace mělo být zřejmé, že pokud by dodavatel disponoval významnou službou realizovanou v relevantním období, z jejíhož popisu by vyplývalo, že se týkala EIS i PAMS, a to v požadovaných finančních objemech, zadavatel by kvalifikaci považoval za splněnou. Stejně tak se předseda Úřadu neztotožnil ani s tvrzením zadavatele, že dle běžné praxe dodavatelé předkládají „integrované“ reference, aniž by rozporovali, že takový způsob kvalifikace není výslovně připuštěn, a že zadavatelé to běžně akceptují, k čemuž uvedl, že fakt, že se obdobná kvalifikační kritéria v praxi běžně prokazují i za použití „integrovaných“ referencí, nijak nevypovídá o tom, že by prokazování jednotlivých zkušeností odděleně bylo snad neúčelné či v praxi neužívané či jinak iracionální.

77. Ve světle závěrů druhostupňového rozhodnutí tak Úřad konstatuje, že pro posouzení oprávněnosti požadavku zadavatele na prokázání kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona je rozhodující znění zadávací podmínky stanovené v čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodě 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace. Úřad přitom v předchozích bodech odůvodnění tohoto rozhodnutí dovodil a postavil najisto, že předmětná zadávací podmínka, tak, jak byla formulována v zadávací dokumentaci, je nepřiměřená a diskriminační, protože se jedná o zadávací podmínku rozpornou se zákonem. Na tomto závěru nemůže ničeho změnit to, že danou zadávací podmínku zadavatel posléze svým výkladem zmírnil tak, že připustil, aby „integrovanou“ významnou službou mohla být samostatně osvědčována významná služba týkající se EIS a samostatně významná služba týkající se PAMS, čímž by k prokázání kritéria technické kvalifikace dle výše citovaného ustanovení zákona eventuálně postačoval i menší počet těchto „integrovaných“ významných služeb, než minimálně 4. Jak totiž konstatoval předseda Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí, *„[a]čkoli zadavatel v rozhodnutí o námitkách podal výklad tohoto ustanovení zadávací dokumentace, který této zadávací podmínce neodpovídá (ba dokonce jí přímo protiče, protože je třeba jej odmítnout jako nesprávný), není důsledkem tohoto závěru netransparentnost bodu 6.5 zadávací dokumentace. Obsah předmětného ustanovení zadávací dokumentace (zadávací podmínka) je z tohoto ustanovení totiž jasně zřetelný. Interpretoval-li si zadavatel při svém následném úkonu v zadávacím řízení příslušné ustanovení zadávací dokumentace zjevně nesprávně, nemůže to mít na podobu zadávací podmínky vliv.“*
78. Úřad na tomto místě podotýká, že pokud zadavatel skutečně zamýšlel vykládat zadávací podmínku stanovenou v čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodě 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace tak, jak tvrdí v rozhodnutí o námitkách navrhovatele, stejně tak i ve vyjádření k návrhu a v rozkladu, čili že mu bude v případě „integrované“ významné služby postačovat i nižší počet referencí než 4, což Úřadu i s ohledem na to, že předmětem plnění veřejné zakázky je komplexní informační systém a dodavatele se zkušenostmi s takovým komplexním systémem nelze obecně vzato považovat za méně kvalifikovaného, připadá logické, pak měl formulaci této zadávací podmínky věnovat větší



míru pozornosti při přípravě zadávací dokumentace a přistoupit k ní „šikovněji“. Úřad nehodlá polemizovat nad tím, jak měla formulace dané zadávací podmínky vypadat, neboť za zákonnost zadávacích podmínek odpovídá zadavatel. Úřad akcentuje, že zadávací podmínky jsou základním „kamenem“ zadávacího řízení, neboť obsahují veškeré podmínky či pravidla pro dané zadávací řízení, přičemž na základě nich dodavatelé koncipují své nabídky. Jestliže bylo tedy úmyslem zadavatele považovat kritérium technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona za prokázané i v případě předložení menšího počtu „integrovaných“ referenčních zakázek než čtyř, pak měl tento svůj úmysl řádně reflektovat v zadávacích podmínkách, aby z nich bylo patrné, jak bude zadavatel k těmto „integrovaným“ referenčním zakázkám v rámci posuzování kvalifikace přistupovat a jak bude poskytnutí EIS i PAMS, z nichž tyto „integrované“ referenční zakázky sestávají, dodavatelům započítávat. Lze se přitom dle Úřadu domnívat, že pokud by tento „následný“ výklad předmětné zadávací podmínky byl zachycen již v zadávací dokumentaci, mohl zadavatel učinit soutěž o veřejnou zakázku přístupnou většímu okruhu dodavatelů. Úřad upozorňuje, že v žádném případě nelze akceptovat onen „mírnější“ výklad této zadávací podmínky učiněný zadavatelem až ex post, čili až po lhůtě pro podání nabídek, a to v rámci rozhodnutí o námitkách, potažmo ve vyjádření k návrhu a v rozkladu; tento následný výklad čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodu 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace, jenž této zadávací podmínce neodpovídá, a jedná se tak dle předsedy Úřadu o výklad zjevně nesprávný, nemůže mít na závěr Úřadu, že předmětná zadávací podmínka byla zadavatelem stanovena v rozporu se zásadami přiměřenosti a zákazu diskriminace, žádný dopad, a jedná se tudíž o výklad zcela irelevantní pro rozhodnutí věci.

79. Ve světle všech shora uvedených skutečností a v souvislosti se všemi zjištěnými poznatky tudíž Úřad uzavírá, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky stanovil zadávací podmínky v rozporu s ustanovením § 6 odst. 1 a 2 zákona v návaznosti na § 73 odst. 6 písm. b) zákona, když ve vztahu k prokázání kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona nevymezil v zadávací dokumentaci minimální úroveň tohoto kvalifikačního kritéria přiměřeně, tzn. v souladu se zásadou přiměřenosti, vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu plnění veřejné zakázky, neboť v čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodě 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace požadoval předložit seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení, ze kterého mělo vyplývat, že dodavatel realizoval minimálně 4 významné služby, a to minimálně 2 služby, jejichž předmětem byla dodávka a implementace ekonomického informačního systému včetně zajištění následné servisní podpory, přičemž alespoň 1 služba musela být ve finančním objemu minimálně 1 500 000,- Kč bez DPH a 1 služba musela být ve finančním objemu minimálně 1 000 000,- Kč bez DPH, a dále minimálně 2 služby, jejichž předmětem byla dodávka a implementace personálního a mzdového systému včetně zajištění následné servisní podpory s tím, že každá z těchto služeb musela být v minimálním finančním objemu 3 000 000,- Kč bez DPH, a to bez ohledu na to, pokud by dodavatel disponoval významnou službou realizovanou v rozhodném období, z jejíhož popisu by vyplývalo, že se týkala integrovaného informačního systému, který v sobě zahrnuje jak ekonomický informační systém, tak personální a mzdový systém, a to v požadovaných finančních objemech, neboť v předmětném bodě zadávací dokumentace je výslovně uveden požadavek na předložení minimálně 4 významných služeb, čímž se zároveň dopustil porušení zásady zákazu diskriminace, neboť daný požadavek mohl diskriminovat některé dodavatele,

kteří by byli způsobilí k plnění veřejné zakázky, a stanovil tak zadávací podmínky v rozporu se zákonem.

80. Nad rámec shora uvedeného Úřad pro úplnost doplňuje, že s ohledem na argumentaci zadavatele uplatněnou v rozhodnutí o námitkách, stejně tak i posléze ve vyjádření k návrhu a v rozkladu, nejde závěry vyjádřenými v tomto rozhodnutí, tzn. tím, že konstatuje nepřiměřenost, resp. diskriminační charakter předmětné zadávací podmínky, proti záměru (úmyslu) zadavatele, když tento sám (byť však až v době, kdy to již není z hlediska dodržení zákonnosti stanovení zadávacích podmínek relevantní) uznává, že k prokázání splnění technické kvalifikace dodavatelů ve smyslu § 79 odst. 2 písm. b) zákona postačovalo předložit seznam méně než 4 významných služeb, resp. že dané kritérium technické kvalifikace bylo lze prokázat i prostřednictvím nižšího počtu „integrovaných“ významných služeb, než alespoň 4.
81. Úřad proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

#### **K dalším v návrhu namítaným skutečnostem**

82. Podle ustanovení § 6 odst. 2 správního řádu postupuje správní orgán tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady, a dotčené osoby co možná nejméně zatěžuje.
83. Úřad na tomto místě dále konstatuje, že s ohledem na skutečnost, že z předložené dokumentace o zadávacím řízení zjistil, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky porušil zákon, jelikož stanovil zadávací podmínky v rozporu se zákonem (viz výrok I. tohoto rozhodnutí), v důsledku čehož Úřad zrušil zadávací řízení (v podrobnostech viz dále), považuje za nadbytečné zabývat se ostatními argumenty navrhovatele. Úřad má za to, že šetření dalších skutečností uvedených v návrhu by nemohlo mít na výsledek rozhodnutí Úřadu, tj. na to, že zadavatel postupoval při zadávání veřejné zakázky v rozporu se zákonem, důsledkem čehož je přijetí nápravného opatření dle ustanovení § 263 odst. 3 zákona – zrušení zadávacího řízení, vliv. Úřad tak postupuje v souladu s konstantní rozhodovací praxí, podle níž zkoumání dalších důvodů pro uložení nápravného opatření je nadbytečné, existuje-li alespoň jeden oprávněný důvod. Takový postup v rámci přezkumu je nejen v souladu s rozhodovací praxí Úřadu a správních soudů, ale je zejména v souladu se zásadou procesní ekonomie ukotvenou v § 6 odst. 2 správního řádu. Je tedy neúčelné, aby se Úřad věcně zabýval všemi možnými důvody pro uložení nápravného opatření a k prokázání či vyvrácení jejich existence prováděl rozsáhlé dokazování, jež neúměrně zatíží účastníky řízení i Úřad a případně též nedůvodně pozdrží průběh zadávacího řízení. Pokud tedy Úřad dospěl k závěru, že důvod pro uložení nápravného opatření existuje, je zkoumání existence dalších důvodů, jež by případně vedly k přijetí téhož nápravného opatření, nadbytečné.

#### **K uložení nápravného opatření**

84. Podle § 263 odst. 3 zákona stanoví-li zadavatel zadávací podmínky v rozporu s tímto zákonem, Úřad uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.
85. V případě, že jsou zadávací podmínky stanoveny v rozporu se zákonem, není v dané situaci možné k dosažení nápravy protiprávního stavu uložit jiné nápravné opatření, než nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.
86. Úřad ve výroku I. tohoto rozhodnutí konstatoval, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky stanovil zadávací podmínky v rozporu s ustanovením § 6 odst. 1 a 2 zákona v návaznosti

na § 73 odst. 6 písm. b) zákona, když ve vztahu k prokázání kritéria technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona nevymezil v zadávací dokumentaci minimální úroveň tohoto kvalifikačního kritéria přiměřeně, tzn. v souladu se zásadou přiměřenosti, vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu plnění veřejné zakázky, neboť v čl. 6. „Požadavky na splnění kvalifikace“, bodě 6.5 „Technická kvalifikace“, zadávací dokumentace požadoval předložit seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem za posledních 5 let před zahájením zadávacího řízení, ze kterého mělo vyplývat, že dodavatel realizoval minimálně 4 významné služby, a to minimálně 2 služby, jejichž předmětem byla dodávka a implementace ekonomického informačního systému včetně zajištění následné servisní podpory, přičemž alespoň 1 služba musela být ve finančním objemu minimálně 1 500 000,- Kč bez DPH a 1 služba musela být ve finančním objemu minimálně 1 000 000,- Kč bez DPH, a dále minimálně 2 služby, jejichž předmětem byla dodávka a implementace personálního a mzdového systému včetně zajištění následné servisní podpory s tím, že každá z těchto služeb musela být v minimálním finančním objemu 3 000 000,- Kč bez DPH, a to bez ohledu na to, pokud by dodavatel disponoval významnou službou realizovanou v rozhodném období, z jejíhož popisu by vyplývalo, že se týkala integrovaného informačního systému, který v sobě zahrnuje jak ekonomický informační systém, tak personální a mzdový systém, a to v požadovaných finančních objemech, neboť v předmětném bodě zadávací dokumentace je výslovně uveden požadavek na předložení minimálně 4 významných služeb, čímž se zároveň dopustil porušení zásady zákazu diskriminace, neboť daný požadavek mohl diskriminovat některé dodavatele, kteří by byli způsobilí k plnění veřejné zakázky, a stanovil tak zadávací podmínky v rozporu se zákonem.

87. Vzhledem k tomu, že došlo k naplnění podmínky dle § 263 odst. 3 zákona, je Úřad povinen rozhodnout o uložení nápravného opatření spočívajícího ve zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku. S ohledem na výše uvedené skutečnosti rozhodl Úřad o uložení nápravného opatření tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

#### **K zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení**

88. 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.
89. 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.
90. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku, zakázal zároveň ve výroku III. tohoto rozhodnutí zadavateli až do pravomocného skončení tohoto správního řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

### **K uložení úhrady nákladů řízení**

91. 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 § 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.
92. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
93. 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 2020000078.

### **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 výrokům 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 činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová  
místopředsedkyně

### **Obdrží**

1. Mendelova univerzita v Brně, Zemědělská 1665/1, 613 00 Brno
2. MAGION system, a.s., Jiráskova 1252, 755 01 Vsetín

### **Vypraveno dne**

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