



UOHSX00GWJ4D

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0424/2022/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-42921/2022/500

Brno 1. 12. 2022

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 19. 9. 2022 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Fakultní nemocnice Olomouc, IČO 00098892, se sídlem I. P. Pavlova 185/6, 779 00 Olomouc a
- navrhovatel – DATALAN, a.s., IČO 35810734, se sídlem Krasovského 14, 851 01 Bratislava,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Digitální transformace klinických procesů formou nemocničního informačního systému“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 1. 7. 2022 a uveřejněno dne 4. 7. 2022 pod ev. č. Z2022-025746, ve znění pozdější opravy a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 6. 7. 2022 pod ev. č. 2022/S 128-363729, ve znění pozdější opravy,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Fakultní nemocnice Olomouc, IČO 00098892, se sídlem I. P. Pavlova 185/6, 779 00 Olomouc – **stanovil zadávací podmínky** veřejné zakázky „Digitální transformace klinických procesů formou nemocničního informačního systému“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 1. 7. 2022 a uveřejněno dne 4. 7. 2022 pod ev. č. Z2022-025746, ve znění pozdější opravy a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 6. 7. 2022 pod ev. č. 2022/S 128-363729, ve znění pozdější opravy, **v rozporu s § 36 odst. 1 zákona**

č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 73 odst. 6 písm. b) citovaného zákona a zásadou přiměřenosti zakotvenou v § 6 odst. 1 citovaného zákona a zásadou zákazu diskriminace zakotvenou v § 6 odst. 2 citovaného zákona, tím, že v rámci požadavků na splnění kritérií technické kvalifikace a jejich prokázání podle § 79 odst. 2 písm. b) citovaného zákona požadoval v bodě 13.3. zadávací dokumentace – *Technická kvalifikace* - předložit seznam významných služeb poskytnutých v posledních 5 letech před zahájením zadávacího řízení, ze kterého bude vyplývat, že dodavatel realizoval

- A. *„minimálně 1 významnou zakázku, jejímž předmětem byla dodávka a implementace nabízeného komplexního nemocničního informačního systému v oblasti zdravotnictví, ve finančním rozsahu poskytnutého plnění ve výši minimálně 20 mil. Kč bez DPH (hodnota se vztahuje pouze na dodání a implementaci aplikačního SW bez HW a technologií),*
- B. *minimálně 1 významnou zakázku, jejímž předmětem byla dodávka a implementace nabízeného komplexního nemocničního informačního systému v oblasti zdravotnictví, ve finančním rozsahu poskytnutého plnění ve výši minimálně 10 mil. Kč bez DPH (hodnota se vztahuje pouze na dodání a implementaci aplikačního SW bez HW a technologií),“*

přičemž zadavatel zároveň stanovil, že komplexním nemocničním informačním systémem se pro účely prokázání technické kvalifikace rozumí softwarové řešení zahrnující mj. **„systém vykazování péče dle platné legislativy ČR“**, čímž omezil prokázání splnění předmětného kritéria technické kvalifikace pouze výlučně na referenční zakázky realizované pro poskytovatele zdravotní péče na území České republiky, aniž by proto existoval objektivní důvod, v důsledku čehož bezdůvodně omezil účast dodavatelů v zadávacím řízení na citovanou veřejnou zakázku.

II.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – Fakultní nemocnice Olomouc, IČO 00098892, se sídlem I. P. Pavlova 185/6, 779 00 Olomouc – 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 „Digitální transformace klinických procesů formou nemocničního informačního systému“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 1. 7. 2022 a uveřejněno dne 4. 7. 2022 pod ev. č. Z2022-025746, ve znění pozdější opravy a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 6. 7. 2022 pod ev. č. 2022/S 128-363729, ve znění pozdější opravy.

III.

Zadavateli – Fakultní nemocnice Olomouc, IČO 00098892, se sídlem I. P. Pavlova 185/6, 779 00 Olomouc – **se** podle § 263 odst. 8 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, až do pravomocného skončení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele vedeného Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. ÚOHS-S0424/2022/VZ, **ukládá zákaz uzavřít smlouvu** v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Digitální transformace klinických procesů formou nemocničního informačního systému“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 1. 7. 2022 a uveřejněno dne 4. 7. 2022 pod ev. č. Z2022-025746, ve znění pozdější opravy a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 6. 7. 2022 pod ev. č. 2022/S 128-363729, ve znění pozdější opravy.

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** – Fakultní nemocnice Olomouc, IČO 00098892, se sídlem I. P. Pavlova 185/6, 779 00 Olomouc – **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. PRŮBĚH ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Fakultní nemocnice Olomouc, IČO 00098892, se sídlem I. P. Pavlova 185/6, 779 00 Olomouc (dále jen „zadavatel“) – zahájil jakožto zadavatel dle § 4 odst. 1 písm. c) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), dne 1. 7. 2022 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Digitální transformace klinických procesů formou nemocničního informačního systému“, přičemž předmětné oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 4. 7. 2022 pod ev. č. Z2022-025746, ve znění pozdější opravy a v Úředním věstníku Evropské unie dne 6. 7. 2022 pod ev. č. 2022/S 128-363729, ve znění pozdější opravy (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Zadavatel v čl. 2.2 zadávací dokumentace – *Předmět veřejné zakázky* – definoval předmět veřejné zakázky mj. následovně:
„Předmětem veřejné zakázky je modernizace (výměna stávajícího systému za nový) a rozšíření funkcionalit nemocničního informačního systému (NIS) Zadavatele, kterým je Fakultní nemocnice Olomouc (dále FNOL) v oblasti elektronizace procesů (např. v oblasti elektronické zdravotnické dokumentace za vzniku tzv. Pacientského souhrnu, objednávání pacientů na vyšetření a komunikace s pacientem, zpracování dat z PACS a jiných zdravotnických přístrojů apod.), dlouhodobá elektronická archivace zdravotnické dokumentace, podpora nových procesů v rámci nemocnice a jejich elektronizace a možnost jejich realizace nejen v nemocnici, ale i vzdáleně (výměna a sdílení zdravotnických dat, Telemedicína a komunikace s praktickými lékaři).“
3. Primárním cílem veřejné zakázky dle téhož ustanovení zadávací dokumentace je modernizace a rozšíření funkcionalit nemocničního informačního systému (dále jen „NIS“) v oblasti *„elektronizace procesů (např. v oblasti elektronické zdravotnické dokumentace, objednávání pacientů na vyšetření, zpracování dat z PACS apod.), dlouhodobá elektronická archivace zdravotnické dokumentace, podpora nových procesů v rámci nemocnice a jejich elektronizace a možnost realizace nových procesů v nemocnici, v rámci NIS.“*
4. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky je 80 680 000 Kč (čl. 2.1 zadávací dokumentace – *Identifikace veřejné zakázky*).
5. V čl. 13.3. zadávací dokumentace – *Technická kvalifikace* – zadavatel koncipoval požadavky na kritéria technické kvalifikace dodavatelů a způsob jejich prokázání následovně:

„Splnění technických kvalifikačních kritérií podle § 79 odst. 2 písm. b) prokáže dodavatel, který předloží seznam významných dodávek realizovaných dodavatelem v posledních 5 letech před zahájením zadávacího řízení s uvedením jejich ceny a doby poskytnutí a identifikace objednatele. Pokud byla realizace významné dodávky již ukončena, musí být ukončena v posledních 5 letech, v případě neukončené realizace významné dodávky musela být již realizovaná část minimálně v uvedeném rozsahu a ceně. Dodavatel prokáže splnění této části kvalifikace, pokud v seznamu významných zakázek uvede, že v posledních 5-ti letech před zahájením zadávacího řízení poskytl poskytovateli zdravotních služeb poskytujícího lůžkovou péči ve smyslu § 9 zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), ve znění pozdějších předpisů ve zdravotnickém zařízení:

- A. minimálně 1 významnou zakázku, jejímž předmětem byla dodávka a implementace nabízeného komplexního nemocničního informačního systému v oblasti zdravotnictví, ve finančním rozsahu poskytnutého plnění ve výši minimálně 20 mil. Kč bez DPH (hodnota se vztahuje pouze na dodání a implementaci aplikačního SW bez HW a technologií);*
- B. minimálně 1 významnou zakázku, jejímž předmětem byla dodávka a implementace nabízeného komplexního nemocničního informačního systému v oblasti zdravotnictví, ve finančním rozsahu poskytnutého plnění ve výši minimálně 10 mil. Kč bez DPH (hodnota se vztahuje pouze na dodání a implementaci aplikačního SW bez HW a technologií).*

Komplexním nemocničním informačním systémem (NIS) se pro účely prokázání shora uvedené technické kvalifikace rozumí v nabídce Dodavatelem nabízené softwarové řešení zahrnující minimálně systém kompletního vedení elektronické zdravotní dokumentace na ambulancích, lůžkových odděleních, včetně oddělení intenzivní péče, operačních sálech, radiologii a patologii, včetně systému vykazování péče dle platné legislativy ČR. Pro vyloučení pochybností zadavatel uvádí, že za objednatele (poskytovatele zdravotních služeb poskytujícího lůžkovou péči) se nepovažují léčebny dlouhodobě nemocných, psychiatrické léčebny.“

6. Navrhovatel – DATALAN, a.s., IČO 35810734, se sídlem Krasovského 14, 851 01 Bratislava (dále jen „navrhovatel“) – zaslal zadavateli dne 27. 7. 2022 žádost o vysvětlení zadávací dokumentace, v rámci níž navrhovatel mj. koncipoval dotaz, zda zadavatel omezuje referenční zakázky toliko na dodávky NIS, které byly realizované pro nemocnice na území České republiky, anebo bude v rámci předloženého seznamu významných dodávek akceptovat i významné dodávky, které byly realizovány pro nemocnice v jiných členských státech ve smyslu § 6 odst. 3 zákona. Ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 4 ze dne 1. 8. 2022 zadavatel k výše uvedenému dotazu mj. uvedl, že „nijak neomezuje referenční dodávky na dodávky pro nemocnice na území České republiky.“ Dále pak zadavatel uvedl, že „nastavením technické kvalifikace nediskriminuje dodavatele dle citovaného § 6 odst. 3 ZZVZ. Veřejné zakázky se mohou účastnit dodavatelé se sídlem v členském státě Evropské unie, Evropského hospodářského prostoru nebo Švýcarské konfederaci nebo jiném státě který má s Českou republikou nebo s Evropskou unií uzavřenu mezinárodní smlouvu zaručující přístup dodavatelům z těchto států k zadávané veřejné zakázce. Zároveň, ale zadavatel požaduje, aby kterýkoliv takovýto dodavatel prokázal splnění technické kvalifikace v rozsahu definovaném zadavatelem, tedy mimo jiné komplexní nemocniční systém zahrnující systém vykazování péče

dle platné legislativy ČR. Tato podmínka nijak nediskriminuje dodavatele se sídlem mimo ČR a splňuje požadavky definované v § 6 odst. 3 ZZVZ.“

7. Navrhovatel zaslal zadavateli dne 10. 8. 2022 žádost o vysvětlení zadávací dokumentace, v rámci níž zadavatele mj. žádal o sdělení podrobného vysvětlení pojmů „vykazování péče dle platné legislativy ČR“ a to ve spojitosti s vyjádřením zadavatele, které zadavatel uvedl v rámci vysvětlení zadávací dokumentace č. 4, že „[z]adavatel nijak neomezuje referenční dodávky na dodávky pro nemocnice na území České republiky“. Ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 7 ze dne 15. 8. 2022 zadavatel sdělil následující: „Komplexní nemocniční informační systém (NIS) bude páteřním informačním systémem pro poskytování zdravotní péče a pro zadavatele je tak nezbytné, aby vybraný dodavatel měl zkušenosti s implementací tohoto informačního systému včetně systému vykazování péče dle platné legislativy ČR, která je jeho neoddělitelnou a podstatnou součástí.“ Dále pak zadavatel uvedl, že se omlouvá za administrativní pochybení ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 4, v rámci které uvedl, že „Zadavatel nijak neomezuje referenční dodávky na dodávky pro nemocnice na území České republiky“. K tomu zadavatel doplňuje následující: „Zadavatel kromě věty ‚Zadavatel nijak neomezuje referenční dodávky na dodávky pro nemocnice na území České republiky‘ z vysvětlení zadávací dokumentace č.4 ze dne 1. 8. 2022 na zadávací dokumentaci včetně jejího vysvětlení trvá. Zadavatel tímto kvalifikačním požadavkem nijak neomezuje dodavatele se sídlem v členském státě Evropské unie, Evropského hospodářského prostoru nebo Švýcarské konfederaci nebo jiném státě který má s Českou republikou nebo s Evropskou unií uzavřenu mezinárodní smlouvu zaručující přístup dodavatelům z těchto států k zadávané veřejné zakázce. Kterýkoliv takovýto dodavatel, který má zkušenosti s požadovanými referenčními dodávkami má možnost se veřejné zakázky účastnit. Dodavatel, jehož nabídka kvalifikační požadavky uvedené v zadávací dokumentaci nesplní, bude ze zadávacího řízení vyloučen.“
8. Dne 26. 8. 2022 byly zadavateli doručeny námitky navrhovatele z téhož dne směřující proti zadávacím podmínkám (dále jen „námitky“), které zadavatel rozhodnutím ze dne 9. 9. 2022, jež bylo následně doplněno dne 12. 9. 2022 (dále jen „rozhodnutí o námitkách“), odmítl jako nedůvodné. Rozhodnutí o námitkách bylo navrhovateli doručeno dne 12. 9. 2022.
9. S ohledem na skutečnost, že zadavatel nevyhověl navrhovatelem podaným námitkám a vzhledem k tomu, že navrhovatel nesouhlasil s argumentací zadavatele, na jejímž základě zadavatel podané námitky ve smyslu § 245 odst. 2 zákona odmítl, podal navrhovatel dne 19. 9. 2022 Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele z téhož dne (dále jen „návrh“).

II. OBSAH NÁVRHU

10. Navrhovatel ve svém návrhu brojí proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky, o nichž je přesvědčen, že jsou stanoveny v rozporu se zákonem, zejména se zásadou zákazu diskriminace zakotvenou v § 6 odst. 2 zákona.

K protizákonně stanovenému požadavku na prokázání technické kvalifikace

11. Navrhovatel předně tvrdí, že zadavatel stanovil požadavek na prokázání technické kvalifikace ve smyslu § 79 odst. 2 písm. b) zákona způsobem, jež nepřiměřeně zužuje hospodářskou soutěž, když sice formálně připouští účast zahraničních dodavatelů, materiálně však tuto možnost zapovídá. Navrhovatel zejména brojí proti následující podmínce technické kvalifikace

(čl. 13.3. zadávací dokumentace). „Komplexním nemocničním informačním systémem (NIS) se pro účely prokázání shora uvedené technické kvalifikace rozumí v nabídce Dodavatelem nabízené softwarové řešení zahrnující minimálně systém kompletního vedení elektronické zdravotní dokumentace na ambulancích, lůžkových odděleních, včetně oddělení intenzivní péče, operačních sálach, radiologii a patologii, včetně systému vykazování péče dle platné legislativy ČR. Pro vyloučení pochybností zadavatel uvádí, že za objednatele (poskytovatele zdravotních služeb poskytujícího lůžkovou péči) se nepovažují léčebny dlouhodobě nemocných, psychiatrické léčebny.“

12. V souvislosti s výše uvedeným navrhopatel zejména napadá požadavek zadavatele vyjádřený slovy: „**včetně systému vykazování péče dle platné legislativy ČR**“. K tomu navrhopatel uvádí, že tímto zadavatel implicitně vylučuje ze soutěže o veřejnou zakázku zahraniční dodavatele, neboť tito disponují povětšinou referenčními zakázkami z jiných zemí, kde však NIS, resp. systém vykazování péče nebyl vypracováván „dle platné legislativy ČR“. „Pokud tedy zadavatel formálně připouští účast zahraničních dodavatelů se zkušenostmi ze zahraničí, měl by zadavatel v zadávací dokumentaci podle platné právní úpravy stanovit jím požadovaný rozsah, v rámci kterého bude považovat zkušenost ze zahraničí přenositelnou pro účely uvedeného zadávacího řízení na veřejnou zakázku. Pokud tak neučinil, je jeho postup diskriminačním pro zahraniční dodavatele, resp. pro veškeré dodavatele se zkušenostmi jinými, než získanými na území České republiky.“
13. Navrhovatel své tvrzení mj. podporuje následovně. „Ostatně obdobně postupoval např. i zadavatel, kterým byla Česká republika – Ministerstvo pro místní rozvoj, v rámci zadávací dokumentace, která byla posuzována rozhodnutím ÚOHS ze dne 26. 7. 2022, č.j. ÚOHS-25109/2022/500. Vymezil sice kvalifikační kritéria pomocí odkazu na české právní předpisy, připustil však i doložení zkušenosti ze zahraničí podle zahraniční právní úpravy, pokud dodavatel v takovém případě doloží srovnatelnost právních předpisů. Podle přesvědčení navrhopatele měl obdobným způsobem postupovat i zadavatel v tomto zadávacím řízení na veřejnou zakázku, aby zajistil i materiální možnost účasti zahraničních dodavatelů v zadávacím řízení, nikoliv jen čistě formální (což mu ostatně ukládá zákon a rozhodovací praxe).“
14. Navrhovatel v rámci podaného návrhu rovněž uvádí, že za situace, kdyby zadavatel umožnil dodavatelům, za účelem předložení referenční zakázky realizované v zahraničí dle zahraniční právní úpravy, nějakým způsobem dokázat srovnatelnost příslušných právních úprav, předložil by navrhopatel v rámci napadeného zadávacího řízení referenční zakázku na dodávku NIS pro FN sP F. D. Roosevelta Banská Bystrica. Navrhovatel dále tvrdí, že právní předpisy České republiky a právní předpisy Slovenské republiky jsou v podstatných rysech obdobné. „Pokud tedy zadavatel nepřipustil možnost, aby se poskytnuté referenční zakázky týkaly i vykazování zdravotnické péče podle právních předpisů jiného státu, včetně těch, které jsou dokonce založeny na podobných procesech jako v ČR, je uvedený postup zadavatele diskriminačním a omezujícím hospodářskou soutěž. Samozřejmě navrhopatel předpokládá, že zároveň může zadavatel vyžadovat relevantní potvrzení o podobnosti uvedených systémů (analogicky jako v případě, kterým se zabýval ÚOHS pod sp. zn. ÚOHS-S0040/2022/VZ, v rámci kterého bylo vydáno výše zmiňované rozhodnutí ÚOHS ze dne 26. 7. 2022, č.j. ÚOHS-25109/2022/500), případně požadovat jiný způsob prokázání schopnosti dodavatele splnit požadavky zadavatele.“
15. Dále navrhopatel uvádí, že s ohledem na znění požadavků zadavatele na technickou kvalifikaci,

jakož i s ohledem na skutečnost, že pro dodavatele se zkušenostmi ze zahraničí zadavatel nepřipouští žádnou možnost účasti ve veřejné zakázce, „*ať již v podobě oprávnění předložit významnou zakázku uskutečněnou pro zahraniční poskytovatele zdravotních služeb (kteří mají případně potřebnou míru podobnosti v základních rysech), spočívající v dodávce komplexního nemocničního informačního systému zahrnující systém vykazování péče dle platné legislativy jiného státu než ČR, či jinak, je třeba stanovení takových požadavků považovat za diskriminační ve vztahu ke všem dodavatelům se zkušenostmi ze zahraničí.*“ V této souvislosti navrhovatel doplňuje, že přitom právě tito dodavatelé mohou být přinejmenším stejně zkušený a kvalitní, jako tuzemští dodavatelé, „*kteří však uvedenou technickou kvalifikaci splní jen proto, že svou činnost vykonávají právě a jen na území ČR.*“

16. Navrhovatel s ohledem na výše uvedené uzavírá, že popsaným postupem zadavatele vznikla navrhovateli újma, „*neboť se cítí být dostatečně kvalifikovaný a zkušený na poskytnutí plnění, které je vyžadováno v rámci veřejné zakázky, a chtěl se tak ucházet o veřejnou zakázku, a k prokázání své technické kvalifikace použít výše uvedenou referenci subdodavatele. Prokázání své technické kvalifikace týkající se systému vykazování péče dle platné legislativy ČR použít následující referenční zakázky*
- *Městská nemocnice Ostrava,*
 - *Nemocnice Boskovice, s.r.o.,*
 - *Nemocnice Blansko.*“

K nedostatečnému odůvodnění rozhodnutí zadavatele o námitkách

17. Navrhovatel namítá rovněž to, že zadavatel nedostatečným způsobem odůvodnil rozhodnutí o námitkách. „*Zadavatel sice rozsáhle popisuje, proč stanovil kvalifikační předpoklady tak, jak je stanovil, ale vůbec se nezabývá tím, zda uvedené nastavení přeci jen není diskriminační a omezující hospodářskou soutěž. Navíc jeho posouzení zahraniční úpravy se omezuje pouze na Slovensko, přitom námitky navrhovatele směřovaly ke zkušenostem ze zahraničí obecně – nikoliv jen ve vztahu ke Slovenské republice. Skoro se jeví, že se zadavatel snaží dohledávat jen to, co se mu k jeho odmítnutí námitek hodí – navíc vychází jen z novinových článků, nikoliv z obsahu právní úpravy jako takové.*“
18. Navrhovatel je tudíž názoru, že rozhodnutí o námitkách trpí tak zásadními vadami, že je zcela nepřezkoumatelné.

K námitce odpovědného veřejného zadávání

19. Navrhovatel dále v rámci podaného návrhu upozorňuje na skutečnost, že zadavatel v zadávací dokumentaci a ani v jiných dokumentech nevysvětlil dodržení zásady sociálně odpovědného zadávání, environmentálně odpovědného zadávání a inovací ve smyslu § 6 odst. 4 zákona, resp. ve smyslu zákona jako takového. V této souvislosti navrhovatel uvádí, že „*ačkoliv měl zadavatel uvedené principy do zadávací dokumentace na veřejnou zakázku zohlednit, neučinil tak. Odůvodnění zadavatele v rozhodnutí o námitkách svědčí o tom, že tuto základní zásadu zadávání veřejných zakázek vůbec nezohlednil a nyní se pouze pokouší účelově reagovat na zcela adekvátní námitku navrhovatele.*“

Závěrečný návrh navrhovatele

20. Závěrem návrhu navrhovatel navrhuje, aby Úřad rozhodl podle 263 odst. 2 a 3 zákona o vydání

nápravného opatření spočívajícího ve zrušení zadávacího řízení.

21. Navrhovatel dále navrhuje, aby Úřad vydal předběžné opatření, kterým by došlo k pozastavení zadávacího řízení na veřejnou zakázku.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

22. Úřad obdržel návrh navrhovatele dne 19. 9. 2022 a tímto dnem bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu taktéž dne 19. 9. 2022.
23. Účastníky správního řízení jsou podle § 256 zákona zadavatel a navrhovatel.
24. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům správního řízení přípisem ze dne 21. 9. 2022, č. j. ÚOHS-33007/2022/536.
25. Usnesením ze dne 22. 9. 2022, č. j. ÚOHS-33098/2022/536, určil Úřad zadavateli lhůtu k podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a k zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.
26. Rozhodnutím ze dne 29. 9. 2022, č. j. ÚOHS-33887/2022/500, rozhodl Úřad o navrhovatelově návrhu na vydání předběžného opatření spočívajícího v zákazu pokračovat v zadávacím řízení na veřejnou zakázku tak, že daný návrh se zamítá.

Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 29. 9. 2022

27. Úřad obdržel dne 29. 9. 2022 vyjádření zadavatele k návrhu z téhož dne (dále jen „vyjádření k návrhu“).
28. Zadavatel v rámci podaného vyjádření k návrhu předně uvádí, že *„ve lhůtě stanovené ZZVZ nebyl zadavateli doručen doklad o složení požadované kauce navrhovatelem, a proto má za to, že by Úřad měl zahájené správní řízení bez dalšího zastavit.“*
29. Dále zadavatel ve svém vyjádření k podanému návrhu akcentuje skutečnost, že je významným zdravotnickým zařízením (šestou největší nemocnicí České republiky), k čemuž sám zadavatel uvádí, že *„je součástí sítě fakultních nemocnic přímo řízených Ministerstvem zdravotnictví České republiky. Zadavatel poskytuje specializovanou zdravotní péči nejen pro pacienty z olomouckého kraje, ale i pro pacienty Zlínského kraje, Moravskoslezského kraje, Pardubického kraje a Jihomoravského kraje; je špičkovým centrem v mnoha oborech současné medicíny, významně působí i v oblasti vědy a výzkumu a vzdělávání budoucích zdravotníků.“* Z toho důvodu na něj dopadá celá řada právních předpisů.¹
30. K námitce navrhovatele ohledně požadavku na prokázání zkušenosti dodavatelů se systémem vykazování zdravotní péče dle platné legislativy ČR zadavatel uvádí, že *„systém veřejného zdravotního pojištění není v rámci Evropské unie pro členské státy jakkoli harmonizován s tím, že si je zadavatel vědom harmonizace v jiné oblasti zdravotnictví (např. kybernetická bezpečnost). Systém vykazování zdravotní péče v České republice je specifický a svou povahou*

¹ Např.: Zákon č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích. Zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování. Zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění. Zákon č. 181/2014 Sb., o kybernetické bezpečnosti.

jedinečný. Právní rámec pro vykazování zdravotní péče v České republice tvoří zejména, nikoli výhradně, tyto právní předpisy:

- *zákon č.48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění;*
- *vyhláška MZ ČR č. 618/2006 Sb., kterou se vydávají rámcové smlouvy;*
- *vyhláška MZ ČR č.134/1998 Sb., kterou se vydává seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami;*
- *vyhláška MZ ČR č. 376/2011 Sb., kterou se provádějí některá ustanovení zákona veřejném zdravotním pojištění;*
- *vyhláška MZ ČR č.396/2021 Sb., o stanovení hodnot bodu, výše úhrad za hrazené služby a regulačních omezení pro rok 2022;*
- *vyhláška MZ ČR č.242/2021 Sb., o stanovení způsobu zahrnutí kompenzace do výše úhrad za hrazené služby poskytnuté v roce 2021 ve znění vyhlášky č 100/2022 Sb.;*
- *Metodika pro pořizování a předávání dokladů VZP – poskytovatelé zdravotních služeb jsou povinni dodržovat v souladu se smlouvou o poskytování a úhradě hrazených služeb pravidla uvedená v Metodice pro pořizování a předávání dokladů VZP.“*

31. Dále zadavatel v podaném návrhu uvádí, že nesouhlasí s tvrzením navrhovatele, že by právní předpisy ve smyslu posuzované veřejné zakázky byly v rámci České a Slovenské republiky srovnatelné. V této souvislosti se zadavatel zaměřil na „*právní úpravu vykazování péče dle slovenské legislativy v rozsahu, která byla v českých médiích dohledatelná.*“ Dle zadavatele lze mj. na základě těchto zadavatelem citovaných novinových článků dospět k závěru, že právní úprava příslušné oblasti, tj. vykazování zdravotní péče, není z hlediska českého a slovenského práva srovnatelná. Jinými slovy, zadavatel trvá na pozici, podle které, nemá-li dodavatel zkušenosti se systémem vykazování zdravotní péče dle platné legislativy ČR, není z hlediska kvalifikačních předpokladů způsobilý k realizaci předmětu plnění veřejné zakázky. K samotným rozdílům předmětných právních úprav pak zadavatel mj. uvádí, že „*legislativa České republiky a legislativa Slovenské republiky se po téměř 30 letech značně odchýlila od společných základů a legislativa a způsob vykazování jsou natolik odlišné, že nelze považovat zkušenost s vykazováním ve Slovenské republice za ekvivalentní vykazování v České republice a opačně. Rozdíly ve vykazování mezi uvedenými zeměmi jsou natolik rozsáhlé a případné škody na hospodaření zadavatele, jak je uvedeno v jiné části tohoto vyjádření, jsou natolik zásadní, že pokud by zadavatel připustil účast dodavatele, který nemá zkušenost s vykazováním zdravotní péče dle české legislativy, riskuje závažné ekonomické problémy ohrožující jeho fungování a poskytování zdravotní péče v regionu. V této souvislosti je Zadavatel povinen opětovně uvést, že je poskytovatelem základní služby, což fakticky představuje vnitrostátní kritickou infrastrukturu, jejíž narušení by mohlo mít významný dopad na zabezpečení společenských nebo ekonomických činností v odvětví zdravotnictví. Z toho dále plyne, že na pořízení nových informačních systémů jsou kladeny mnohem vyšší nároky, které reflektují i garantování a kontinuitu poskytování veřejné služby, což by v případně výběru nezkušeného dodavatele v oblasti vykazování péče bylo narušeno.*“
32. Zadavatel dále v rámci svého vyjádření uvádí, že mezi významná specifika vykazování zdravotní péče dle platné legislativy České republiky je třeba zařadit:

- *„Kontrolní mechanismy zdravotních pojišťoven (60 zásadních kontrol, kdy každá zdravotní pojišťovna provádí kontroly v jiném režimu)*
- *System zpracování denních a archivních uzávěrek se zdravotními pojišťovnami*
- *Elektronická komunikace s portály zdravotních pojišťoven*
- *Klasifikační systém CZ-DRG a pravidla pro sestavení a následné zatřídění hospitalizačních případů*
- *Komunikace s Ústavem zdravotnických informací a statistiky ČR*
- *Komunikace s Informačním systémem infekčních nemocí*
- *Elektronický systém vykazování pracovní neschopnosti*
- *System pro vykazování a vedení centrových léčivých přípravků*
- *Vykazování pomoci K davka*
- *Komunikace se sedmi zdravotními pojišťovnami, kdy každá má nastavený individuální režim komunikace (vs. 3 slovenské zdravotní pojišťovny).“*

33. *Zadavatel rovněž mj. uvádí, že „nefunkčnost/výpadek celého nemocničního informačního systému znamená pro zadavatele fatální ohrožení poskytování zdravotní péče. Poskytovatele zdravotních služeb o této skutečnosti přesvědčily kybernetické útoky, které se v posledních letech značně rozšířily. Zadavatel tímto sdělením chce doložit, že jakákoli pochybení či neznalosti při implementaci nemocničního informačního systému znamenají stejná rizika jako výpadky nemocničních informačních systémů z důvodu kybernetických útoků.“*
34. *K tvrzení navrhovatele ohledně předložení referencí toliko ve vztahu ke zkušenostem se systémem s vykazováním péče dle platné legislativy ČR, považuje zadavatel za nutné poukázat na to, že „ani jedna z těchto subdodavatelských referenčních zakázek nesplňuje potřebu zadavatele, ověřit si, zda je dodavatel schopen naplnit očekávání zadavatele pro splnění předmětu plnění. Úřad, zadavatel i navrhovatel si dle svých zkušeností musí být vědomi toho, že rozdílnost ve vykazování zdravotní péče dle české legislativy v malých a velkých nemocnicích je naprosto zásadní.“ Předmětné rozdíly mezi velkými a malými nemocnicemi pak zadavatel spatřuje zejm. v závislosti na samotné velikosti nemocnice, jako rovněž v závislosti na odbornosti poskytované zdravotní péče.*

K námitce nedostatečného odůvodnění rozhodnutí zadavatele o námitkách

35. *K námitce nedostatečného odůvodnění rozhodnutí zadavatele o námitkách zadavatel mj. uvádí, že „je přesvědčen o opaku. Zadavatel v Rozhodnutí důkladně a dle jeho názoru přesvědčivě dokládá důvody pro stanovenou technickou kvalifikaci, jelikož je na první pohled zřejmé, že zadavatel má oprávněnou objektivizovanou obavu, kterou pak promítl do nastavení požadavků na technickou kvalifikaci v zadávací dokumentaci. Zadavatel veškeré své požadavky na nemocniční informační systém, konkrétně na vykazování péče dle české legislativy, stanovil na základě svých potřeb s ohledem na poptávané plnění.“*

K námitce odpovědného veřejného zadávání

36. *K námitce navrhovatele, že zadavatel nedostal požadavku na odpovědné veřejné zadávání ve smyslu § 6 odst. 4 zákona, zadavatel uvádí, že „ze ZZVZ nevyplývá povinnost uvést přímo do*

zadávací dokumentace odůvodnění či popis, jakým způsobem se s principy zodpovědného veřejného zadávání vypořádal při formulaci zadávacích podmínek. Absence tohoto odůvodnění či popisu v zadávací dokumentaci neznačí, že se zadavatel touto problematikou nezaobíral a nezohlednil ji v zadávacích podmínkách veřejné zakázky a neimplementoval tyto zásady do požadavků na rozsah a povahu následné vlastní realizace samotného předmětu plnění.“ Dále pak zadavatel v podaném vyjádření postupně vypořádává všechny zásady uvedené v § 6 odst. 4 zákona.

Další průběh správního řízení

37. Usnesením ze dne 21. 10. 2022, č. j. ÚOHS-36907/2022/536, stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu k vyjádření se k podkladům rozhodnutí. Zadavatel se ve lhůtě stanovené předmětným usnesením, ani později, k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí

38. Dne 27. 10. 2022 obdržel Úřad od navrhovatele vyjádření k podkladům rozhodnutí, v rámci něhož navrhovatel setrval na svých dosavadních tvrzeních obsažených v návrhu. Navrhovatel předně uvedl, že zadavatel ve svém vyjádření ze dne 29. 9. 2022 neuvedl žádné nové skutečnosti, s nimiž by se navrhovatel neměl možnost dosud seznámit. Dále pak navrhovatel uvádí, že zmiňuje-li zadavatel, že dle zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů, nesmí poškozovat a nedůvodně snižovat majetek České republiky, měl by zajistit dostatečně širokou hospodářskou soutěž o nyní posuzovanou veřejnou zakázku.
39. K samotné podstatě věci pak navrhovatel uvádí: *„Primárním cílem předmětu plnění veřejné zakázky (jak ostatně vyplývá ze zadávací dokumentace) je v uvedeném případě modernizace a rozšíření funkcionalit NIS, tedy informačního systému, v oblasti elektronizace procesů, dlouhodobá elektronická archivace zdravotnické dokumentace, podpora nových procesů a jejich elektronizace, a dále pak také s tím související zpracování dat v oblasti zdravotnictví. Z tohoto pohledu jsou pak přeci zkušenými ti dodavatelé, kteří mají zkušenosti se složitými informačními systémy (ohledně složitosti a logiky systému, algoritmů, množství zpracovaných dat), které zpracovávají obrovské množství dat a jsou implementovány a spojovány s jinými informačními systémy, a na něž jsou kladeny podobné nároky (např. z pohledu kybernetické bezpečnosti, struktury informačního systému, požadavků na logiku informačního systému, apod.). Je pak irelevantní, zda ,náplň‘ těchto složitých informačních systémů se týká české právní úpravy, či nějaké zahraniční.“*
40. Dále pak navrhovatel uvádí, že *„[p]okud však chce i přesto zadavatel cílit na ty zkušené dodavatele, kteří mají zkušenosti s nemocničními informačními systémy zabývajícími se vykazováním péče podle legislativy ČR (i když to samo o sobě navrhovatel považuje za diskriminační, neboť to nic nevypovídá o míře zkušenosti dodavatele – tj. existují zkušenější dodavatelé, kteří se zabývají složitými informačními systémy, i když v jiné oblasti a v této zakázce by jen tyto zkušenosti rozšířili o procesy vykazování péče podle legislativy ČR – např. ve spolupráci se subjektem, který má naopak detailní přehled o procesech na poli procesů při vykazování péče podle legislativy ČR. Takové řešení musí být pro zadavatele nejen vyhovující, ale bude mít dokonce i přidanou hodnotu v podobě zásadních zkušeností primárního dodavatele se složitými informačními systémy), podle navrhovatele není dán důvod, proč by nemohl zadavatel připustit i zkušenost s podobnými/srovnatelnými procesy i když podle jiné*

právní úpravy (a tou úpravou nemusí být jen slovenská právní úprava). Obdobně postupoval např. zadavatel Česká republika – Ministerstvo pro místní rozvoj, v rámci zadávací dokumentace, která byla posuzována rozhodnutím ÚOHS ze dne 26. 7. 2022, č.j. ÚOHS-25109/2022/500. Vymezil sice kvalifikační kritéria pomocí odkazu na české právní předpisy, připustil však i doložení zkušenosti ze zahraničí podle zahraniční právní úpravy, pokud dodavatel v takovém případě doloží srovnatelnost právních předpisů. V tomto citovaném případě tak podle přesvědčení navrhovatele zadavatel pochopil, že „náplň“ informačního systému je až druhotná záležitost a postačí, pokud dodavatel bude mít zkušenost s podobnými procesy, které jsou informačním systémem řešeny, neboť ty konkrétní procesy budou řešeny až v rámci samotného procesu plnění veřejné zakázky (postupoval tak v nejvyšší možné míře nediskriminačně při plnění účelu zadávacího řízení).“

41. Navrhovatel dále uvádí, že zadavatel v rámci zadávacího řízení ani nyní v rámci správního řízení neprovedl žádné relevantní srovnání příslušných právních úprav (ČR, SR), když jediné srovnání provedené zadavatelem bylo provedeno na základě dostupných novinových článků.
42. Argumentuje-li zadavatel tím, že je pro něj důležitá praxe, nikoliv teorie, pak dle navrhovatele není důvod, aby zadavatel nepřipustil k prokázání technické kvalifikace „zahraniční reference se srovnatelnými informačními systémy, které zahrnují srovnatelné procesy.“
43. Navrhovatel dále znovu opakuje tvrzení, že právní úpravy vykazování péče v SR a ČR jsou srovnatelné, přičemž zadavatel dle navrhovatele zaměňuje „faktickou znalost konkrétního oboru, resp. konkrétní právní úpravy se schopností informačního systému konkrétní funkcionalitu (zde vykazování péče dle platné legislativy ČR) zajistit. Navrhovatel samozřejmě disponuje dostatečným odborným aparátem, který zajišťuje provozování systému ve slovenském i českém právním prostředí. Pokud Zadavatel zamýšlel tuto specifickou okolnost ověřit, měl formulovat samostatný kvalifikační požadavek na zkušenost dodavatele s českým právním prostředím.“
44. Závěrem navrhovatel Úřadu navrhuje, aby v souladu s § 263 odst. 2 a 3 zákona uložil zadavateli nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.

Další průběh řízení

45. Rozhodnutím ze dne 4. 11. 2022, č. j. ÚOHS-39004/2022/500, Úřad dle § 61 odst. 1 správního řádu nařídil zadavateli z moci úřední předběžné opatření spočívající v zákazu uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

46. Úřad přezkoumal na základě § 248 a násl. zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, a po zhodnocení veškerých podkladů, zejména obdržené dokumentace o zadávacím řízení a stanovisek předložených účastníky správního řízení a na základě vlastního zjištění rozhodl o tom, že zadavatel nepostupoval při zadávání veřejné zakázky v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

47. Dle § 6 odst. 1 zákona musí zadavatel při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.

48. Dle § 6 odst. 2 zákona musí zadavatel ve vztahu k dodavatelům dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
49. Dle § 6 odst. 3 zákona nesmí zadavatel omezovat účast v zadávacím řízení těm dodavatelům, kteří mají sídlo v
- a) členském státě Evropské unie, Evropského hospodářského prostoru nebo Švýcarské konfederaci (dále jen „členský stát“), nebo
 - b) jiném státě, který má s Českou republikou nebo s Evropskou unií uzavřenu mezinárodní smlouvu zaručující přístup dodavatelům z těchto států k zadávané veřejné zakázce.
50. Dle § 36 odst. 1 zákona nesmí být zadávací podmínky stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže.
51. Dle § 73 odst. 3 písm. b) zákona může zadavatel v nadlimitním režimu požadovat prokázání technické kvalifikace podle § 79 zákona.
52. Dle § 73 odst. 6 zákona platí, že pokud zadavatel požaduje prokázání ekonomické nebo technické kvalifikace, musí v zadávací dokumentaci přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky stanovit,
- a) která kritéria ekonomické nebo technické kvalifikace požaduje a
 - b) minimální úroveň pro jejich splnění.
53. Dle § 79 odst. 1 věty první zákona stanoví zadavatel kritéria technické kvalifikace za účelem prokázání lidských zdrojů, technických zdrojů nebo odborných schopností a zkušeností nezbytných pro plnění veřejné zakázky v odpovídající kvalitě.
54. Dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona může zadavatel požadovat k prokázání kritérií technické kvalifikace 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.

K výroku I. rozhodnutí

K námitce nezákonně stanoveného požadavku na prokázání technické kvalifikace

55. Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že v rámci zadávacího řízení dochází k omezení okruhu dodavatelů pro účely výběru vhodného dodavatele, s nímž bude následně uzavřena smlouva na plnění veřejné zakázky. Předmětné omezení je uskutečňováno prostřednictvím nastavení kvalifikačních kritérií, jimiž může být např. požadovaný minimální obrat či předložení seznamu významných dodávek nebo významných služeb, tj. referenčních zakázek. Tyto podmínky musí být stanoveny především takovým způsobem, aby nedocházelo k nedovolenému omezování hospodářské soutěže, čemuž mají zabránit primárně zásady zakotvené v § 6 zákona, tedy zejm. zásady transparentnosti, přiměřenosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
56. Kritéria technické kvalifikace stanoví zadavatel, a to za účelem prokázání lidských zdrojů, technických zdrojů nebo odborných schopností a zkušeností nezbytných pro plnění veřejné zakázky v odpovídající kvalitě. Vlastní účel stanovení kritérií technické kvalifikace pak směřuje

k zajištění faktické realizace veřejné zakázky pouze dodavateli, kteří k tomu mají dostatečnou technickou způsobilost. Prostřednictvím kritérií technické kvalifikace by mělo dojít k ověření personálních a technických kapacit dodavatele, případně k ověření jeho odborných schopností a zkušeností, pokud jsou nezbytné k plnění veřejné zakázky. Cílem je zajistit, aby předmětem hodnocení byly pouze nabídky dodavatelů, u nichž jsou v nejvyšší možné míře vyloučeny pochybnosti o tom, že budou reálně schopni v požadované kvalitě a včas, tedy řádně, dodat předmět plnění veřejné zakázky. Tím je minimalizováno riziko zadavatele, že dojde ke zmaření primárního účelu zadávacího řízení, kterým je řádná a efektivní realizace plnění, jež je předmětem veřejné zakázky. Zadavatelem stanovené požadavky na splnění technických kvalifikačních kritérií tedy mají zajistit, aby se o přidělení veřejné zakázky ucházeli pouze ti dodavatelé, kteří jsou ve skutečnosti schopni po stránce technické tuto zakázku v případě jejich úspěchu v zadávacím řízení též plnit.

57. Ačkoliv stanovení konkrétních požadavků na prokázání kritérií technické kvalifikace závisí na rozhodnutí zadavatele, je nutno upozornit na skutečnost, že při svých úvahách ohledně konkrétních požadavků je zadavatel vázán jednotlivými ustanoveními zákona. Ve vztahu ke kritériím technické kvalifikace je to mimo jiné § 73 odst. 6 zákona, jenž připouští stanovení pouze takových kritérií technické kvalifikace, které odpovídají složitosti a rozsahu předmětu plnění veřejné zakázky. Významný limit zadavatele v celém zadávacím řízení, a nepochybně tedy i při vymezení kritérií technické kvalifikace, představují rovněž, jak již bylo uvedeno výše, zásady zadávání veřejných zakázek zakotvené v § 6 zákona, zejm. zásada zákazu diskriminace a zásada přiměřenosti.
58. Obě shora uvedené zásady velice přílehavě dopadají na nyní posuzovaný případ. Ve vztahu k zásadě zákazu diskriminace Úřad uvádí, že zadavatel je povinen stanovit kvalifikační kritéria tak, aby nedošlo k bezdůvodnému omezení hospodářské soutěže důsledkem bezdůvodného omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení či důsledkem bezdůvodného zvýhodnění některého z dodavatelů. Ve vztahu k zásadě přiměřenosti Úřad uvádí, že zadavatel je povinen kvalifikační kritéria, jakož i všechny jiné zadávací podmínky, stanovit přiměřeně, ve vztahu k podmínkám technické kvalifikace pak přiměřeně s ohledem na rozsah a složitost předmětu plnění veřejné zakázky.
59. Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 9. 7. 2009² uvedl, že „[s]tanovení kvalifikačních kritérií včetně jejich minimální úrovně rozhodně nemůže vést k bezdůvodnému omezení možnosti dodavatelů účastnit se zadávacího řízení, či k jakémukoliv zvýhodnění některého z potencionálních dodavatelů. Naopak jejich účelem je zabezpečit účast všech potencionálních dodavatelů, kteří jsou způsobilí předmětnou zakázku splnit. Je proto nezbytné, aby zadavatel objektivně vymezil úroveň způsobilosti, kterou uchazeč prokáže.“
60. Co se týče porušení zásady zákazu diskriminace, Úřad dodává, že tuto nelze vztahovat pouze na diskriminaci zjevnou, kdy zadavatel otevřeně postupuje jinak vůči jednotlivým dodavatelům, ale je nutné vnímat též diskriminaci skrytou, kdy zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových kvalifikačních kritérií, jejichž požadovaná úroveň je zjevně nepřiměřená ve vztahu k velikosti, složitosti a náročnosti konkrétní veřejné zakázky.³ Dochází tak k situaci, kdy se zadávacího řízení na veřejnou zakázku

² Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 7. 2009, č. j. 9 Afs 87/2008-81.

³ Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008-152.

mohou účastnit jen někteří z dodavatelů, ačkoli by jinak byli k plnění jejího předmětu objektivně způsobilí i jiní dodavatelé.

61. K výše uvedeným rozsudkům Úřad uvádí, že si je vědom skutečnosti, že vycházely z předchozí právní úpravy zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, avšak v šetřeném případě lze využít dosavadní judikaturu, neboť v otázce stanovení minimální úrovně pro splnění kritérií technické kvalifikace nová právní úprava na předchozí navazuje, když v § 73 odst. 6 zákona udává, že pokud zadavatel požaduje prokázání ekonomické nebo technické kvalifikace, musí v rámci zadávací dokumentace přiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky stanovit, která kritéria ekonomické nebo technické kvalifikace požaduje a minimální úroveň pro jejich splnění, přičemž v § 6 zákona jsou rovněž vymezeny základní zásady zadávání veřejných zakázek, jimiž jsou mj. zásada transparentnosti, přiměřenosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
62. Z výše uvedeného vyplývá, 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 (srov. § 36 odst. 1 zákona). Pokud je jejich účelem zabezpečit účast pouze dodavatelům, kteří jsou zakázku objektivně způsobilí plnit, musí být nastavena tak, aby umožňovala účast skutečně všem objektivně způsobilým dodavatelům. Nastavení 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 nepřipustné diskriminace v zadávacím řízení.
63. Ve zde posuzovaném případě zadavatel v rámci čl. 13.3. zadávací dokumentace – *Technická kvalifikace* – stanovil podmínku pro splnění technické kvalifikace ve smyslu § 79 odst. 2 písm. b) zákona tak, že po dodavatelích požaduje předložení minimálně 2 referenčních zakázek, jejichž předmětem byla dodávka komplexního NIS. Za účelem precizace citovaného požadavku pak zadavatel v témže článku definuje komplexní NIS jako „*softwarové řešení zahrnující minimálně systém kompletního vedení elektronické zdravotní dokumentace na ambulancích, lůžkových odděleních, včetně oddělení intenzivní péče, operačních sálach, radiologii a patologii, včetně systému vykazování péče dle platné legislativy ČR.*⁴ Pro vyloučení pochybností zadavatel uvádí, že za objednatele (poskytovatele zdravotních služeb poskytujícího lůžkovou péči) se nepovažují léčebny dlouhodobě nemocných, psychiatrické léčebny.“
64. Meritem posuzovaného případu je polemika mezi navrhovatelem a zadavatelem, kdy navrhovatel tvrdí, že zadavatelův požadavek na prokázání technické kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona spočívající v doložení zkušeností s realizací komplexní NIS zahrnující výslovně „*systém vykazování péče dle platné legislativy ČR*“, je protizákonný, neboť tímto zadavatel ve skutečnosti vylučuje účast zahraničních dodavatelů,⁵ kteří převážně disponují referenčními zakázkami ze zahraničí, tj. citovanou zadávací podmínku nesplňují, třebaže jinak jsou plně

⁴ Pozn. - zvýrazněno Úřadem.

⁵ Jsou-li v dále v textu zmiňováni zahraniční dodavatelé, resp. reference ze zahraničí, jsou tím pro účely nynějšího případu myšleni dodavatelé a státy ve smyslu § 6 odst. 3 zákona.

způsobí plnění nyní posuzované veřejné zakázky splnit, zatímco zadavatel zastává opačné stanovisko, když dle jeho názoru je předmětná kvalifikační podmínka v souladu se zákonem, neboť zadavatel je oprávněn nastavit kvalifikační podmínky tak, aby je splnili pouze dodavatelé, kteří ve vztahu k předmětu plnění veřejné zakázky disponují potřebnými znalostmi a zkušenostmi, přičemž citovaná kvalifikační podmínka dle zadavatele plně odpovídá složitosti a rozsahu předmětu plnění posuzované veřejné zakázky.

65. Navrhovatel v rámci podaného návrhu zadavateli vytýká zejm. skutečnost, že inkriminovanou kvalifikační podmínkou zadavatel vyloučil ze soutěže o veřejnou zakázku blíže neurčitý okruh dodavatelů, jež působí v zahraničí. Tito dodavatelé totiž z povahy věci realizují předmět plnění, tj. dodávku NIS, pro zahraniční subjekty podle tamější legislativy, resp. nikoliv dle českých právních předpisů, přičemž nelze přehlížet, že i tyto zahraniční systémy a zahraniční právní úpravy mohou být v předmětném ohledu srovnatelné. Jinými slovy, dle navrhovatele zadavatel předmětnou zadávací podmínkou vyloučil en bloc všechny referenční zakázky realizované mimo Českou republiku, přičemž dle navrhovatele, tvrdí-li zadavatel, že zahraniční právní úpravy dopadající na systém vykazování zdravotní péče nejsou srovnatelné s právní úpravou platnou na území České republiky, měl dodavatelům umožnit prokázání opaku předložením dokumentů, z nichž by srovnatelnost příslušných právních úprav vyplývala.
66. Úřad k tomu dále uvádí, že z vysvětlení zadávací dokumentace č. 4 ze dne 1. 8. 2022 jednoznačně vyplývá, že zadavatel účast dodavatelů se sídlem mimo Českou republiku v souladu s § 6 odst. 3 zákona nevylučuje. Zároveň však z předmětného vysvětlení jednoznačně vyplývá, že zadavatel trvá na požadavku, aby předkládané reference ve smyslu § 79 odst. 2 písm. b) zákona, resp. ve smyslu čl. 13.3. zadávací dokumentace – *Technická kvalifikace* – odpovídaly veškerým požadavkům zadavatele na prokázání technické kvalifikace, tj. rovněž stran požadavku na zkušenost se systémem vykazování péče dle platné legislativy ČR. Z předmětného vysvětlení tudíž plyne, že budou-li dodavatelé chtít pro účely prokázání technické kvalifikace zadavateli předložit jako referenční zakázku dodávku NIS ze zahraničí, musí tento NIS splňovat rovněž požadavek na systém vykazování péče dle platné legislativy ČR. Pravděpodobnost této situace, tj. toho, že existuje NIS dodaný a implementovaný v zahraničí dle české právní úpravy vykazování péče se však z logiky věci blíží nule.
67. S ohledem na shora popsany skutkový stav, resp. meritum sporu, Úřad přistoupil k posouzení přiměřenosti inkriminované kvalifikační podmínky, přičemž pozornost věnoval zejm. otázce, zda zadavatel předmětným kvalifikačním požadavkem bezdůvodně neomezil hospodářskou soutěž o předmět plnění veřejné zakázky.
68. Úřad předně uvádí, že z dikce § 6 odst. 3 zákona vyplývá, že zadavatel nesmí omezovat účast v zadávacím řízení dodavatelům, kteří mají sídlo v členském státě Evropské unie, Evropského hospodářského prostoru nebo Švýcarské konfederaci, nebo jiném státě, který má s Českou republikou nebo s Evropskou unií uzavřenu mezinárodní smlouvu zaručující přístup dodavatelům z těchto států k zadávané veřejné zakázce. Toto ustanovení, pramenící přímo z primárního práva Evropské unie, zadavateli výslovně zakazuje omezovat účast zahraničních dodavatelů v soutěži o veřejnou zakázku.
69. Smyslem stanovení požadavků na prokázání kvalifikace dle příslušných ustanovení zákona je, aby zadavatel získal určitou míru jistoty, že dodavatel, který splní konkrétní požadavky zadavatele, bude stran technické kvalifikace způsobilý předmět plnění veřejné zakázky řádně

plnit. Jedná se tedy o základní síto, jež by nemělo být nepřiměřeně jemné, tj. bezdůvodně omezující okruh potenciačních dodavatelů. Úřad v této souvislosti předjímá, že námitku navrhovatele považuje za smysluplnou a důvodnou, neboť předmětná kvalifikační podmínka skutečně omezuje okruh potenciačních dodavatelů, a to z důvodu, že uchazeči o předmět plnění veřejné zakázky musí ke splnění podmínek účasti, tj. prokázání technické kvalifikace, doložit zkušenost s realizací komplexního NIS, zahrnující mj. zkušenost se „*systémem vykazování péče dle platné legislativy ČR*“, což [s ohledem na skutečnost, že zadavatel uchazečům o veřejnou zakázku neumožnil doložit srovnatelnost příslušných právních úprav, příp. neumožnil prokázat příslušnou dílčí zkušenost (a následně i v tom odpovídajícím rozsahu se podílet na plnění veřejné zakázky) např. prostřednictvím poddodavatele] v zásadě znamená, že tito dodavatelé musí disponovat referenční zakázkou poskytnutou pro objednatele (zdravotnické zařízení) se sídlem v České republice. Úřad na tomto místě podotýká, že si je vědom toho, že zadavatel v zadávací dokumentaci přípustnost referenčních zakázek získaných v zahraniční a priori nevyločil, nicméně při důkladnějším seznámení se s předmětem plnění veřejné zakázky, jakož i s povahou napadené kvalifikační podmínky, nelze než konstatovat, že z materiálního, tj. faktického hlediska tak skutečně učinil.

70. K tomu Úřad pro úplnost dodává, že ačkoliv zadavatel požadavek na zkušenosti s českou právní úpravou vztáhl toliko na *systém vykazování péče*, je nepochybnou skutečností, že i takto úzce stanovený odkaz na platnou legislativu ČR vede k situaci, kdy jsou stran prokázání technické kvalifikace vyloučeny jakékoliv referenční zakázky, jejichž předmětem byly dodávky NIS realizované pro zahraničního objednatele, neboť jen z těžší lze předpokládat, že by tyto NIS byly stran vykazování péče realizovány dle platné legislativy ČR. Tento závěr, jež jednoznačně plyne ze zadávací dokumentace, potvrdil sám zadavatel ve vysvětlení zadávací dokumentace č. 4 a č. 7 a dále také ve vyjádření k návrhu, kde naopak zdůvodňuje oprávněnost předmětného požadavku, resp. nesrovnatelnost relevantních právních úprav v ČR a SR.⁶
71. Úřad dále uvádí, že nejprve zkoumal, zda předmětná kvalifikační podmínka, tj. požadavek na zkušenost s dodávkou NIS se systémem vykazování péče dle platné legislativy ČR má vůbec relevantní vztah k předmětu plnění veřejné zakázky. Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že součástí poptávaného NIS má být rovněž systém vykazování péče dle platné legislativy ČR. Z hlediska vztahu inkriminované kvalifikační podmínky k samotnému předmětu plnění veřejné zakázky Úřad tudíž konstatuje, že předmětná kvalifikační podmínka v tomto ohledu odpovídá poptávanému plnění. Přestože výše popsany vztah k předmětu plnění byl v daném ohledu dán, zadavatel je i přesto povinen kvalifikační podmínky stanovit přiměřeně, totiž tak, aby nevytvářely bezdůvodné překážky soutěže o veřejnou zakázku. K tomu je třeba zahrnout rovněž způsob, jakým jsou uchazeči o příslušnou veřejnou zakázku oprávnění daný kvalifikační požadavek prokazovat, neboť i nepřiměřený požadavek na způsob prokazování příslušné kvalifikační podmínky může výrazně, resp. bezdůvodně omezit účast dodavatelů v soutěži o veřejnou zakázku, přestože tito by jinak byli k realizaci předmětu plnění veřejné zakázky objektivně plně způsobilí.
72. S ohledem na výše uvedené lze předpokládat, že předmětný požadavek zadavateli jistě zajistí možnost ověřit, že v rámci zadávacího řízení bude vybrán dodavatel schopný dodat a

⁶ Viz bod 31. a bod 66. odůvodnění tohoto rozhodnutí. Zkratkou ČR je myšlena Česká republika a zkratkou SR je myšlena Slovenská republika.

implementovat NIS včetně systému vykazování péče dle legislativy ČR. Úřad však zdůrazňuje, že je však další otázkou, zda je předmětný kvalifikační požadavek z hlediska výše uvedeného cíle zadavatele, tj. z hlediska ověření kvalifikace dodavatele nezbytný, resp. objektivně odůvodnitelný a zda nelze stejného cíle dosáhnout jiným, potencionální okruh dodavatelů méně omezujícím způsobem.

73. Ve světle výše uvedeného se Úřad dále zaměřil zejm. na zadavatelo vo odůvodnění napadené kvalifikační podmínky, přičemž zvažoval, zda koresponduje se smyslem a účelem zákonné úpravy, zejm. se zásadou přiměřenosti a zásadou zakázku diskriminace, jejichž zakotvení lze nalézt v § 6 odst. 1 a 2 zákona. Přiměřenost Úřad zvažoval především ve vztahu k objektivním a odůvodněným potřebám zadavatele.
74. Úřad rozumí potřebě zadavatele ověřit u dodavatelů zkušenost s dodáním a implementací předmětu plnění veřejné zakázky, tj. komplexního NIS, nicméně argumentuje-li zadavatel v rámci svého vyjádření k návrhu, že je největším zdravotnickým zařízením v Olomouckém kraji a šestou největší nemocnicí v České republice, přičemž uvádí, že případné problémy s dodávkou a implementací NIS mohou zadavateli způsobit „*fatální ohrožení poskytování zdravotní péče*“, pak Úřad podotýká, že i v zahraničí jsou bezpochyby obecně realizovány rozsahem a náročností srovnatelné komplexní NIS pro minimálně stejně významná zdravotnická zařízení. Úřad dále k uvedenému zdůrazňuje, že obecně by totiž zadavatelé měli umožnit co nejširší možnou soutěž o veřejnou zakázku *a priori* nevytvářející bezdůvodně překážky hospodářské soutěži. Úřad tedy vychází z principu, že přiměřené jsou jen takové zadávací podmínky, resp. kvalifikační podmínky, jež zásadně umožňují účast skutečně všem objektivně způsobilým dodavatelům. Tomuto principu pak plně odpovídá námitka navrhovatele, spočívající v tvrzení, že zadavatel měl potencionálním uchazečům o předmět plnění veřejné zakázky umožnit v rámci prokázání splnění technické kvalifikace ve smyslu čl. 13.3. zadávací dokumentace umožnit doložit srovnatelnost zahraniční právní úpravy s relevantní legislativou ČR.
75. V návaznosti na shora uvedené Úřad dále uvádí, že vyloučení možnosti doložení srovnatelnosti právní úpravy, a tedy i prokázání uvedeného kvalifikačního požadavku referencí realizovanou v zahraničí, by obecně, jakož i v nyní řešeném případě, bylo akceptovatelné za situace, kdyby zadavatel v době koncipování předmětné kvalifikační podmínky věděl, že příslušné právní úpravy jsou skutečně nesrovnatelné. Tedy pokud by zadavatel byl v daném konkrétním případě schopen prokázat, že je předem vyloučeno, že zkušenost ze zahraničí nemůže být dostatečná, tj. srovnatelná s tuzemskou, tedy specifický důvod, proč je taková možnost *a priori* vyloučena v případě všech zahraničních referencí. Úřad však konstatuje, že uvedenou znalostí ohledně srovnatelnosti zahraničních právních úprav, resp. srovnatelnosti informačních systémů vycházejících ze zahraničních právních úprav, však zadavatel rozhodně v tomto případě nedisponuje, případně tyto skutečnosti neprokázal, což konec konců sám potvrzuje mj. ve svém vyjádření k návrhu, kde uvádí, že z rozhodnutí Úřadu ze dne 26. 7. 2022⁷ dle jeho názoru vyplývá, že „*po zadavateli nelze spravedlivě požadovat, aby za účelem vytvoření dostatečně široké hospodářské soutěže o veřejnou zakázku studoval úpravu jiných států týkajících se pravidel pro informační systémy veřejné správy. Nicméně vzhledem k tomu, že navrhovatel je právnická osoba pocházející ze Slovenské republiky, zaměřil se zadavatel na*

⁷ Rozhodnutí Úřadu ze dne 26. 7. 2022, č. j. ÚOHS-25109/2022/500.

právní úpravu vykazování péče dle slovenské legislativy v rozsahu, která byla v českých médiích dohledatelná.“ K tomu Úřad dále uvádí, že zadavatel interpretoval předmětné rozhodnutí stran povinnosti zadavatele znát relevantní zahraniční právní úpravu správně, neboť po zadavatelích opravdu nelze požadovat, aby znali zahraniční právní úpravu, a to ani pouze v rámci relevantních oblastí. Úřad však zdůrazňuje, že tím spíše by však zadavatel neměl *en bloc* vyloučit jakoukoliv možnost prokázání dostatečné kvalifikovanosti referenční zakázkou realizovanou v zahraničí, a naopak by zadavatel měl dodavatelům umožnit, aby sami prokázali srovnatelnost relevantních částí příslušných právních úprav. Opačný postup totiž bezdůvodně vylučuje účast těchto dodavatelů v příslušném zadávacím řízení, přičemž za předpokladu, že by tito dodavatelé byli jinak způsobilí k realizaci předmětu plnění veřejné zakázky, nelze umělé zhatění jejich účasti v zadávacím řízení aprobovat, jelikož taková situace zjevně neodpovídá objektivním a odůvodněným potřebám zadavatele, neboť předmětné potřeby (zajistit, že v zadávacím řízení bude vybrán dodavatel schopný dodat a implementovat NIS včetně systému péče dle legislativy ČR) lze dosáhnout i jiným, potencionální okruh dodavatelů méně omezujícím způsobem.

76. Úřad plně rozumí snaze zadavatele ověřit zkušenosti uchazečů o předmět plnění veřejné zakázky, aby tito byli schopni řádně a včas dodat a implementovat NIS a že takto dodaný NIS bude plně uplatnitelný a provozuschopný v podmínkách České republiky, což nelze vnímat jinak než jako zcela oprávněnou a důvodnou potřebu. Nicméně jako důvodné rozhodně nelze považovat *en bloc* vyloučení všech referencí pocházejících ze zahraničí. Takový postup zadavatele totiž odporuje smyslu a účelu zákona, neboť smyslem a účelem právní úpravy rozhodně není již při posuzování splnění podmínek kvalifikace bezdůvodně vyloučit blíže neurčený okruh dodavatelů, kteří by jinak mohli být objektivně způsobilí k realizaci předmětu plnění příslušné veřejné zakázky. Dle Úřadu totiž rozhodně nelze shledat, že by zadavatel prokázal, že by reference pocházející ze zahraničí nebylo nikdy možné považovat za srovnatelné s referencemi, jež dodavatelé získali realizací NIS pro objednatele na území České republiky. V tomto kontextu lze rovněž uvést, že široký okruh dodavatelů poptávaného plnění by měl pro zadavatele představovat výhodnou situaci, neboť existuje-li na relevantním trhu vícero subjektů schopných realizovat předmět plnění veřejné zakázky, má zadavatel možnost provést kvalitní soutěž o veřejnou zakázku a následně provést výběr z vícera nabídek. Od zadavatele dle Úřadu tudíž lze požadovat, že prokazování kvalifikace prostřednictvím zahraničních referencí umožní, resp. stanoví takové podmínky, které nebudou tyto referenční zakázky bezdůvodně vylučovat (*en bloc*). Záleží-li zadavateli na tom, aby zahraniční referenční zakázky splňovaly určitý specifický požadavek,⁸ který s ohledem na okolnosti dané veřejné zakázky důvodně požaduje po referencích z České republiky, měl by zadavatel hledat cestu, která co možná nejméně omezí soutěž o veřejnou zakázku, zároveň však zadavateli poskytne veškeré požadované informace stran kvalifikačních předpokladů jednotlivých dodavatelů. Tuto snahu však Úřad v postupu zadavatele v rámci nyní posuzovaného zadávacího řízení neshledal. Zadavatel naopak namísto hledání způsobu, který by uspokojil zadavatelovu oprávněnou potřebu ověřit zkušenosti dodavatelů s dodávkou NIS vč. zkušeností se systémem vykazování péče dle platné legislativy ČR za současného zachování co nejširší soutěže o veřejnou zakázku, stanovil zadávací podmínky tak, že jakoukoliv možnost předkládat

⁸ V posuzovaném případě se jedná o dodávku a implementaci NIS vč. zkušeností se systémem vykazování péče dle platné legislativy ČR.

zahraniční referenční zakázky za účelem prokázání technické kvalifikace v podstatě vyloučil.

77. Zadavatel dále ve svém vyjádření k návrhu uvádí, že si není vědom toho, že by oblast veřejného zdravotního pojištění byla v rámci Evropské unie jakkoli harmonizována, přičemž právě do oblasti veřejného zdravotního pojištění předmětná kvalifikační podmínka míří. Dle zadavatele je systém vykazování zdravotní péče v České republice „specifický a svou povahou jedinečný“. Zadavatel v této souvislosti odkazuje na řadu českých právních předpisů,⁹ které jsou dle jeho mínění odlišné od ekvivalentních právních předpisů platných na území Slovenské republiky. Odlišnosti předmětné právní úpravy v oblasti vykazování zdravotní péče pak zadavatel odvozuje z dvou novinových článků publikovaných v českých médiích, k čemuž uvádí, že „legislativa České republiky a legislativa Slovenské republiky se po téměř 30 letech značně odchytila od společných základů a legislativa a způsob vykazování jsou natolik odlišné, že nelze považovat zkušenost s vykazováním ve Slovenské republice za ekvivalentní vykazování v České republice a opačně.“
78. Ke shora uvedenému Úřad předně uvádí, že předmětem sporu není ani tak otázka toho, zda příslušné právní úpravy¹⁰ jsou či nejsou srovnatelné, jako spíše otázka toho, zda byl zadavatel oprávněn stanovit zadávací podmínky způsobem, jež v zásadě vylučuje *en bloc* účast všech dodavatelů, kteří nemají zkušenost s dodávkou NIS pro objednatele se sídlem v České republice, třebaže příslušní dodavatelé realizovali dodávku NIS pro zahraniční objednatele. Přestože právě uvedené lze považovat za gros celého případu, Úřad konstatuje, že i kdyby oprávněnost předmětné zadávací podmínky závisela na zjevné odlišnosti předmětných právních úprav, jejich vzájemné podobnosti, resp. odlišnosti nebyly v rámci posuzovaného případu ze strany zadavatele dostatečně prokázány. Založil-li zadavatel obhajobu předmětné zadávací podmínky na argumentu nesrovnatelnosti právních úprav, měl dostatek prostoru, aby spolehlivě vysvětlil, z jakého důvodu považuje příslušné právní úpravy za nesrovnatelné. To se však zadavateli nepodařilo. Zadavatel totiž neprovedl žádné odborné srovnání předmětných právních úprav. Tvrdí-li dále zadavatel, že z rozhodnutí Úřadu ze dne 26. 7. 2022¹¹ vyplývá, že po zadavateli nelze spravedlivě požadovat, aby za účelem správného stanovení zadávacích podmínek studoval relevantní právní úpravu jiných států, pak Úřad upozorňuje, že z téhož rozhodnutí plyne, že když zadavatel nedisponuje znalostí o právní úpravě jiných států, k čemuž rozhodně není povinen, je přiměřené, umožní-li dodavatelům ze zahraniční předložení zahraničních referencí, resp. doložení srovnatelnosti zahraniční relevantní právní úpravy. Tento imperativ vyjádřený Úřadem již v citovaném rozhodnutí dává logický smysl, neboť není-li zadavatel v momentě, kdy koncipuje zadávací podmínky, znalý právních úprav jiných států, pak současně nemůže stanovit kvalifikační podmínky tak, že *en bloc* vyloučí reference získané v zahraniční s odkazem na nesrovnatelnost relevantních

⁹ Zákon č.48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění; vyhláška MZ ČR č. 618/2006 Sb., kterou se vydávají rámcové smlouvy; vyhláška MZ ČR č.134/1998 Sb., kterou se vydává seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami; vyhláška MZ ČR č. 376/2011 Sb., kterou se provádějí některá ustanovení zákona veřejném zdravotním pojištění; vyhláška MZ ČR č.396/2021 Sb., o stanovení hodnot bodu, výše úhrad za hrazené služby a regulačních omezení pro rok 2022; vyhláška MZ ČR č.242/2021 Sb., o stanovení způsobu zahrnutí kompenzace do výše úhrad za hrazené služby poskytnuté v roce 2021 ve znění vyhlášky č 100/2022 Sb.; Metodika pro pořizování a předávání dokladů VZP - poskytovatelé zdravotních služeb jsou povinni dodržovat v souladu se smlouvou o poskytování a úhradě hrazených služeb pravidla uvedená v Metodice pro pořizování a předávání dokladů VZP.

¹⁰ V daném případě se jedná o srovnatelnost vykazování zdravotní péče v rámci České republiky a Slovenské republiky.

¹¹ Rozhodnutí Úřadu ze dne 26. 7. 2022, č. j. ÚOHS-S0040/2022/VZ.

právních úprav. Zadavatel totiž z logiky věci nemůže tvrdit, že příslušné právní úpravy dvou či vícera států jsou v konkrétní oblasti vzájemně nesrovnatelné a zároveň, že právní úpravy těchto států nezná, neboť je znát nemusí. Úřad tudíž uzavírá, že argumentace zadavatele v kontextu výše uvedeného postrádá smysl.

79. K samotným novinovým článkům, na něž zadavatel odkazuje ve svém vyjádření k návrhu, Úřad uvádí, že jejich obsah dalece míjí zadavatelův cíl, tj. dokázání toho, že právní úprava vykazování péče dle českých právních předpisů a dle slovenských právních předpisů je nesrovnatelná, resp. značně odlišná. Z předmětných novinových článků se totiž lze dozvědět toliko, že DRG systém na Slovensku funguje pouze v omezené míře. Dále pak, že nejdůležitější jsou data, proto je třeba, aby se NCZI¹² inspirovalo UZIS.¹³ Dále pak, že v současné době¹⁴ je ve slovenském parlamentu v prvním čtení novela zákona, která má přinést do zdravotnictví efektivitu, transparentnost a předvídatelnost prostředí. Obecně pak z novinových článků vyplývá, že stran zdravotnických informací a dat je situace na Slovensku o něco horší než v České republice. K tomu Úřad uvádí, že ačkoliv zadavatel předložil několik novinových článků, z nichž mělo vyplývat, že situace na Slovensku a v České republice je stran právní úpravy vykazování péče značně rozdílná, Úřad tento závěr nesdílí, a to zejm. z důvodů, že obsah předmětných článků o slovenské právní úpravě v zásadě nic nevyovídá s jedinou výjimkou, že tedy DRG systém na Slovensku nefunguje tak, jak ve zbytku Evropy, resp., že funguje jenom částečně. V tomto kontextu pak Úřad podotýká, že spatřuje-li zadavatel problém toliko v DRG systému, resp. v jeho neúplné funkčnosti na území Slovenské republiky, pak není důvod vylučovat reference získané dodavateli v jiných státech, kde DRG systém funguje kompletně.
80. Úřad v této souvislosti nepřehlédl ani skutečnost, že navrhovatel v rámci podaného návrhu zadavatele na shora uvedené, tj. na srovnávání jednotlivých právních úprav na základě citace novinových článků, upozorňoval. „V rozhodnutí o námitkách na str. 4-6 se pak (dle jeho slov) zabývá právní úpravou vykazování péče dle podle slovenské právní úpravy, kde vychází nikoliv z právní úpravy samotné, ale z novinových článků.“ Zadavatel tudíž byl upozorněn navrhovatelem na to, že tento postup je podle názoru navrhovatele nesprávný, přičemž sám navrhovatel implicitně poukázal na to, že by bylo patrně vhodnější nesrovnatelnost právních úprav prokazovat na konkrétních právních předpisech, tj. nikoliv pouze na základě novinových článků. Zadavatel však toto navrhovatelovo upozornění přešel slovy, že „zadavatel ve vztahu k technické kvalifikaci požaduje seznam významných dodávek realizovaných dodavatelem. Zadavatele v první řadě zajímají zkušenosti dodavatele, které je schopen doložit tak, aby si zadavatel byl jistý, že dodavatel je objektivně schopen plnit předmět plnění. Zadavatele zajímají zkušenosti, které stvrzují jednotliví klienti dodavatelů. Vždyť to je přeci esenciální důvod požadavku na doložení seznamu referenčních zakázek. Zkušenosti, podstatné jsou konkrétní zkušenosti.“ S přihlédnutím k citovanému vysvětlení zadavatele, Úřad konstatuje, že zadavatel způsob dokazování srovnatelnosti právních předpisů neobhájil, neboť nesdělil nic relevantního, na základě čeho by bylo možné srovnávání předmětných právních úprav tímto způsobem považovat za smysluplné a vzhledem k posuzovanému případu také vhodné. Úřadu naopak nezbyvá než zopakovat, že tento způsob srovnávání právních úprav rozhodně nelze považovat za dostatečný, neboť zadavatel ve skutečnosti relevantní srovnání české a

¹² Národní centrum zdravotnických informací

¹³ Ústav zdravotnických informací

¹⁴ Stav ke dni 22. 5. 2022

slovenské právní úpravy vykazování zdravotní péče neprovedl, když pouze citoval novinové články, které sice mohou do posuzované věci nějaké světlo vnést, nejedná se však v žádném případě o plnohodnotné srovnání příslušných právních úprav, natož jednotlivých institutů.

81. Uvádí-li dále zadavatel, že mezi specifika české právní úpravy vykazování péče patří mj.
- *„Kontrolní mechanismy zdravotních pojišťoven (60 zásadních kontrol, kdy každá zdravotní pojišťovna provádí kontroly v jiném režimu)*
 - *System zpracování denních a archivních uzávěrek se zdravotními pojišťovnami*
 - *Elektronická komunikace s portály zdravotních pojišťoven*
 - *Klasifikační systém CZ-DRG a pravidla pro sestavení a následné zatřídění hospitalizačních případů*
 - *Komunikace s Ústavem zdravotnických informací a statistiky ČR*
 - *Komunikace s informačním systémem infekčních nemocí Elektronický systém vykazování pracovní neschopnosti*
 - *System pro vykazování a vedení centroych léčivých přípravků*
 - *Vykazování pomoci K davka*
 - *Komunikace se sedmi zdravotními pojišťovnami, kdy každá má nastavený individuální režim komunikace (vs 3 slovenské zdravotní pojišťovny),“*

pak Úřad uvádí, aniž by citované nijak vyvracel, že však citované zdůvodnění primárně nerozvádí, nevysvětluje a ani neodkazuje na ekvivalentní právní úpravu platnou na Slovensku, resp. nepopisuje situaci panující na Slovensku stran systému vykazování péče, pouze především charakterizuje okolnosti platné pro systém vykazování péče v České republice, přičemž právě srovnání s platnou slovenskou právní úpravou je k dokázání nesrovnatelnosti právních úprav stran vykazování péče na Slovensku a v České republice zcela zásadní. Jediné srovnání, které je z výše uvedeného patrné, spočívá v počtu zdravotních pojišťoven, kdy zadavatel uvádí, že v rámci České republiky funguje 7 zdravotních pojišťoven, zatímco na Slovensku se jedná pouze o 3 zdravotní pojišťovny. K tomu Úřadu uvádí, že má-li být toto jediným důvodem, na základě něhož nelze připustit reference ze Slovenska, nelze tuto skutečnost považovat za dostatečnou. Úřad nevnímá dostatečně relevantním rozdíl mezi systémem vykazování péče, kde figuruje 7 zdravotních pojišťoven a systémem vykazování péče, kde figurují toliko 3 zdravotní pojišťovny. Nadto lze opět oponovat tím, že zadavatel se patrně nijak nezaobíral tím, kolik zdravotních pojišťoven funguje v jiných státech, přičemž aniž by tuto skutečnost zjistil, předem preventivně v rámci požadavků na technickou kvalifikaci vyloučil možnost prokázání technické kvalifikace referencemi z těchto zemí za současného znemožnění prokázání srovnatelnosti relevantní právní úpravy. Úřad na tomto místě znovu opakuje, že zadavatel nemusí „dopředu“ znát příslušnou právní úpravu jiných států, nicméně nezná-li zahraniční právní úpravu a není-li obeznámen z celkovým fungováním příslušné oblasti v zahraničí, měl by umožnit dodavatelům z těchto států, anebo dodavatelům, kteří disponují zahraničními referenčními zakázkami, prokázání srovnatelnosti relevantní právní úpravy. Opačný postup zadavatele, tj. „preventivní“ vyloučení možnosti prokázání technické kvalifikace předložením referenčních zakázek získaných v zahraničí, ať již explicitní (formální)

či implicitní (materiální), bude vždy narážet na rozpor se zákonem, zejm. se zásadou přiměřenosti, což konec konců lze označit za onu červenou niť vinoucí se napříč celým nynějším rozhodnutím.

82. Úřad v této souvislosti uzavírá, že tvrdí-li zadavatel, že české právní předpisy a slovenské právní předpisy dopadající na problematiku vykazování zdravotní péče jsou odlišné, v důsledku čehož nemůže zkušenosti dodavatelů s dodávkou NIS pro objednatel se sídlem na Slovensku považovat za dostatečné stran kvalifikačních předpokladů nyní posuzované veřejné zakázky, Úřad uvádí, že zadavatel tuto nesrovnatelnost právních předpisů v rámci vedeného správního řízení nijak neprokázal.
83. Zadavatel dále ve svém vyjádření k návrhu uvádí, že případná přísnost zadávacích podmínek byla stanovena mj. s ohledem na škody, které by vznikly, kdyby došlo ke kolapsu celého NIS. Tento kolaps pak zadavatel porovnává s kybernetickými útoky, jejichž frekvence v poslední době neustále stoupá, přičemž v této souvislosti odkazuje na kybernetický útok na nemocnici v Benešově a kybernetický útok na Fakultní nemocnici Brno. *„V této souvislosti zadavatel považuje za nutné zopakovat, že nefunkčnost/výpadek celého nemocničního informačního systému znamená pro zadavatele fatální ohrožení poskytování zdravotní péče. Poskytovatele zdravotních služeb o této skutečnosti přesvědčily kybernetické útoky, které se v posledních letech značně rozšířily. Zadavatel tímto sdělením chce doložit, že jakákoli pochybení či neznalosti při implementaci nemocničního informačního systému znamenají stejná rizika jako výpadky nemocničních informačních systémů z důvodu kybernetických útoků.“* K tomu Úřad uvádí, že srovnává-li zadavatel dopady kybernetických útoků s dopady, jaké může mít selhání systému, nejví se Úřadu toto srovnání relevantní pro oprávněnost *en bloc* vyloučení v zahraničí realizovaných referencí, neboť uvedené nelze shledat za přiměřené, jak bylo rozvedeno výše, když prokázání dle zadavatele nezbytné zkušenosti realizovat komplexní NIS včetně systému vykazování péče odpovídajícího české legislativě, lze i jiným, méně omezujícím způsobem.
84. Pro úplnost Úřad dále podotýká, že v rámci posuzování nynějšího případu provedl vlastní šetření stran obvyklosti zadávacích podmínek veřejných zakázek, jejichž předmětem plnění je dodávka NIS. Z veřejně dostupných informací¹⁵ přitom vyplývá, že značná množina zadavatelů poptávajících NIS, zkušenosti se *„systémem vykazování péče dle platné legislativy ČR“* nepožaduje. Úřad pouze namátkou odkazuje na tato zadávací řízení:
- Veřejná zakázka s názvem „Nemocniční informační systém“, ev. č. Z2022-007520, kdy zadávací řízení bylo zadavatelem – Krajská nemocnice T. Bati, a. s. – zahájeno dne 22. 2. 2022.¹⁶
 - Veřejná zakázka s názvem „Nemocniční informační systém“, ev. č. Z2021-035345, kdy zadávací řízení bylo zadavatelem – Nemocnice s poliklinikou Česká Lípa, a. s. – zahájeno dne 30. 9. 2021.¹⁷
 - Veřejná zakázka s názvem „Modernizace a rozvoj NIS Oblastní nemocnice Mladá Boleslav, a. s.“, ev. č. Z2022-044098, kdy zadávací řízení bylo zadavatelem – Oblastní

¹⁵ Veřejné zakázky uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek.

¹⁶ <https://www.vestnikverejnychzakazek.cz/Form02/Display/261513>

¹⁷ <https://www.vestnikverejnychzakazek.cz/Form02/Display/238837>

nemocnice Mladá Boleslav, a. s., nemocnice Středočeského kraje – zahájeno dne 9. 12. 2022.¹⁸

- Veřejná zakázka s názvem „Zajištění podpory a rozvoje nemocničního informačního systému (UNIS FNKV) na období 48 měsíců“, ev. č. Z2019-027664, kdy zadávací řízení bylo zadavatelem – Fakultní nemocnice Královské Vinohrady – zahájeno dne 7. 8. 2019.¹⁹

85. Z výše uvedeného vyplývá, že požadavek na zkušenosti se „*systemem vykazování péče dle platné legislativy ČR*“ rozhodně nelze považovat za zcela standardní, jež by se v obdobných zadávacích řízeních, tj. v zadávacích řízeních, jejichž předmětem je dodávka a implementace NIS, běžně vyskytoval. Přiměřenosti předmětné zadávací podmínky tudíž nesvědčí ani současná zadavatelská praxe.
86. Úřad toliko na okraj dále blíže poukazuje na již opakovaně zmíněné rozhodnutí Úřadu ze dne 26. 7. 2022²⁰, kde Úřad posuzoval zadávací podmínky veřejné zakázky²¹, v rámci níž zadavatel mj. stanovil, že „*pokud v (i) rámci požadavků na technickou kvalifikaci dle této kvalifikační dokumentace či (ii) v rámci pravidel pro snižování počtu účastníků zadávacího řízení dle této kvalifikační dokumentace zadavatel odkazuje na český právní předpis, je možné příslušný kvalifikační požadavek/bodovací parametr splnit s odkazem na obdobný/srovnatelný právní předpis příslušného státu EU, kde byla realizována daná významná služba či daný ICT projekt, který dodavatel předkládá v rámci technické kvalifikace a/nebo pro účely bodování v rámci pravidel pro snižování počtu účastníků zadávacího řízení. **Současně dodavatel musí (ve své žádosti o účast) jednoznačně doložit, že tento právní předpis upravuje v rámci příslušného státu EU obdobnou/srovnatelnou právní úpravu s českou právní úpravou, na kterou zadavatel odkazuje v příslušných částech této kvalifikační dokumentace, a to například stručným právním stanoviskem, odborným stanoviskem/vyjádřením správního orgánu apod.***“²² V tomto případě Úřad citovaný postup zadavatele aproboval, když mj. uvedl, že „*[z]adavatelem požadovaný doklad, jehož prostřednictvím má být prokázána srovnatelnost dotčených právních předpisů, je dle názoru Úřadu třeba vnímat spíše jako určité doplnění, resp. upřesnění seznamu významných dodávek nebo významných služeb dle § 79 odst. 2 písm. b) zákona, jež zadavateli poskytuje další rozšiřující věcnou informaci o tom, co bylo předmětem plnění zahraniční významné služby dodavatele, a nikoliv jako zcela ‚izolovaný‘ doklad k prokázání kritérií technické kvalifikace.*“ K námitce nepřiměřenosti předmětného požadavku pak Úřad uvedl, že „*s ohledem na zadavatelem stanovené požadavky na předmětný doklad, kdy tímto dokladem může být např. jak stručné právní stanovisko právníka dodavatele (k tomu viz rovněž dále), tak odborné stanovisko nebo vyjádření správního orgánu, a kdy zadavateli z hlediska obsahu tohoto dokladu postačovalo pouze stručné, resp. v základních rysech nastíněné srovnání předmětu úpravy dotčených právních předpisů (k tomu viz blíže předchozí*

¹⁸ <https://www.vestnikverejnychzakazek.cz/Form02/Display/197562>

¹⁹ <https://www.vestnikverejnychzakazek.cz/Form02/Display/129965>

²⁰ Rozhodnutí Úřadu ze dne 26. 7. 2022, č. j. ÚOHS-25109/2022/500.

²¹ Veřejná zakázka s názvem „Evidence stavebních postupů“ zadávaná v řízení se soutěžním dialogem, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 8. 10. 2021 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 11. 10. 2021 pod ev. č. Z2021-036806, ve znění pozdějších oprav a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 13. 10. 2021 pod ev. č. 2021/S 199-519441, ve znění pozdějších oprav.

²² Pozn. - zvýrazněno Úřadem.

bod odůvodnění tohoto rozhodnutí), se nejedná o nijak náročný požadavek, jenž by dodavatele neúměrně zatěžoval.“

87. Ze shora citovaného je patrné, že má-li zadavatel zájem na tom, aby dodavatelé měli patřičné zkušenosti s dodáním příslušného předmětu plnění dle platné české právní úpravy, může za tímto účelem např. od dodavatelů požadovat, aby současně s podáním nabídek (žádostí o účast), doložili rovněž srovnatelnost příslušných právních předpisů. Prizmatem právě uvedeného pak není oprávněný postup zadavatele v nyní posuzovaném případě, kdy zadavatel v rámci zadávací dokumentace, jak potvrdil i v rámci jednotlivých vysvětlení zadávací dokumentace, vyloučil reference osvědčující zkušenosti dodavatelů s dodáním NIS objednatelům se sídlem mimo Českou republiku, resp. vyloučil referenční zakázky, jež dodavatel nerealizoval výhradně dle platné legislativy ČR stran systému vykazování zdravotní péče.
88. K tomu Úřad dodává, že povinností zadavatele je zajistit, aby zadávací podmínky předem nedůvodně nevylučovaly jinak způsobilé dodavatele. V této souvislosti se např. rovněž nabízí „rozdělení“ požadované reference na komplexní NIS tak, aby zkušenost se (dle tvrzení zadavatele) specifickým systémem péče dle platné legislativy ČR mohla být prokázána (a následně plněna) poddodavately (resp. v obráceném gardu, pokud by zkušenost s realizací předmětného specifického systému prokazoval samotný dodavatel podávající nabídku). Dle Úřadu je totiž zcela neodůvodněné to, že zadavatel tím, že požaduje jako referenci komplexní NIS výlučně jako celek, který definoval tak, že musí zahrnovat alespoň kompletní systém vedení elektronické zdravotní dokumentace na příslušných odděleních a současně i nutně systém vykazování péče dle platné legislativy ČR, tak i pokud bychom přistoupili na tvrzení zadavatele o odůvodněnosti uvedeného požadavku, že agenda vykazování péče je v České republice natolik specifická, stále by se jednalo jen o dílčí segment dokládaného referenčního komplexního NIS, který zadavatel navázal výlučně na legislativu ČR a jehož specifičnost dle zadavatele odůvodňuje omezení účasti potenciálních dodavatelů v soutěži o veřejnou zakázku, přičemž v důsledku toho, jak zadavatel nyní předmětnou kvalifikační podmínku formuloval, vyloučil *en bloc* jakékoliv možné referenční zakázky na komplexní NIS (zahrnující i zbývající agendy) realizované v zahraničí, a vyloučil tak i účast takových dodavatelů, kteří by jinak na plnění (a prokázání s tím související technické kvalifikace) této údajně specifické oblasti mohli například využít poddodavatele disponujícího požadovanou zkušeností s realizací tohoto segmentu NIS v České republice. Uvedená okolnost je ostatně rovněž v tomto případě součástí tvrzení navrhovatele (viz bod 16. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Pokud zadavatel k navrhovatelem odkazovaným možným poddodavately referencím z nemocnic v České republice odkazuje na rozdílnost vykazování péče dle české legislativy u „malých“ a „velkých“ nemocnic (viz bod 34. odůvodnění tohoto rozhodnutí), Úřad uvádí, že konkrétní nastavení požadavků na kvalifikaci tak, aby byly přiměřené a zároveň zajistily účast pouze způsobilých dodavatelů (tedy např. konkrétní nastavení minimálního objemu finančního plnění u předmětné referenční zakázky či minimální rozsah agend obsažených v NIS u požadované referenční zakázky), je úkolem zadavatele, a není to předmětem přezkumu v tomto správním řízení, přičemž Úřad zároveň uvádí, že v tomto případě se lze důvodně domnívat, že zadavatel žádné takovéto odlišení do nyní stanovených zadávacích podmínek nevčlenil (viz přepokládaná hodnota veřejné zakázky ve výši 80 680 000 Kč bez DPH, resp. z toho 50 380 000 Kč bez DPH za pořízení a implementaci NIS včetně pětileté záruky, v porovnání s dle čl. 13.3. zadávací dokumentace požadovaným

minimálním finančním rozsahem plnění referenčního komplexního NIS ve výši 10 mil. Kč bez DPH, resp. 20 mil. Kč bez DPH), v návaznosti na což není ani zřejmá relevantnost uvedené argumentace zadavatele ohledně rozdílnosti ve vykazování zdravotní péče dle české legislativy v malých a velkých nemocnicích.

89. Úřad tudíž konstatuje, že postup zadavatele v nyní posuzovaném případě nelze vnímat jinak než jako rozporný se zákonem, zejm. se zásadou přiměřenosti a zásadou zákazu diskriminace, jež jsou zakotveny v § 6 zákona a dále rovněž se zněním § 36 odst. 1 zákona ve spojení s § 73 odst. 6 zákona. Úřad konstatuje, že zadavatelem stanovenou kvalifikační podmínku spočívající v požadavku na doložení zkušenosti se „*systemem vykazování péče dle platné legislativy ČR*“ v současné podobě nelze považovat za souladnou se zákonem, neboť tato podmínka bezdůvodně nepřiměřeně vylučuje všechny uchazeče o předmět plnění veřejné zakázky, kteří disponují referencemi ze zahraničí, resp. znemožňuje v rámci předmětného zadávacího řízení prokazovat kvalifikaci ve smyslu § 79 odst. 2 písm. b) zákona prostřednictvím referenčních zakázek ze zahraničí, přičemž toto výrazné zúžení soutěže o veřejnou zakázku zadavatel dostatečně neodůvodnil, neboť ze shromážděných podkladů není např. zřejmý objektivní důvod, na jehož základě zadavatel neumožnil dodavatelům disponujícím referencemi ze zahraničí doložit srovnatelnost příslušných právních úprav.
90. Úřad proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K návrhu zadavatele na zastavení předmětného správního řízení

91. Zadavatel ve svém vyjádření k návrhu uvádí, že navrhovatel zadavateli ve lhůtě pro podání návrhu nezaslal doklad o složení kauce ve smyslu § 251 odst. 1 a 2 zákona, resp. ve smyslu § 255 zákona, rovněž jakož ani doklad o doručení námitek zadavateli.
92. K procesní námitce zadavatele na zastavení předmětného správního řízení Úřad uvádí, že z § 251 odst. 2 zákona vyplývá povinnost navrhovatele doručit zadavateli stejnopis návrhu, nikoliv i přílohy návrhu. Účelem doručení stejnopisu návrhu zadavateli je informovat zadavatele o skutečnosti, že návrh byl podán, tzn. že bylo zahájeno správní řízení. V této souvislosti Úřad odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 4. 2014,²³ kde se Nejvyšší správní soud zabýval samotným smyslem a účelem povinnosti zaslat zadavateli stejnopis návrhu, přičemž k tomu uvedl, že „*se jedná o nadstandardní povinnost vyplývající z využití možnosti směrnice Rady 89/665/EHS o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek na dodávky a stavební práce. Smyslem tohoto ustanovení je primárně informovat zadavatele o záměru dodavatele podat návrh na přezkoumání jeho úkonů a o jeho obsahu. (...) Zatímco doručení návrhu Úřadu je úkonem způsobilým zahájit správní řízení, doručení stejnopisu návrhu zadavateli má za účel jej bezprostředně informovat o podání návrhu a jeho obsahu.*“ Úřad podotýká, že předmětný rozsudek lze v dané věci aplikovat, i přestože se vztahuje k již neúčinné právní úpravě, neboť povinnost doručení stejnopisu návrhu, resp. smysl a účel tohoto institutu, nebyl zákonem nijak dotčen.
93. Z citovaného rozsudku je tudíž zřejmé, že účelem zaslání stejnopisu návrhu zadavateli je informování zadavatele o tom, že došlo k podání návrhu. Účelem této povinnosti není, aby zadavatel kontroloval náležitosti podaného návrhu (např. právě zadavatelem zmíněný doklad

²³ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 4. 2014, č. j. 1 Afs 2/2013-46.

o složení kauce) a suploval tím činnost Úřadu. Pokud má zadavatel pochybnosti, resp. chce si ověřit, zda byl návrh podán v souladu se zákonem, má možnost tak učinit, a s návrhem a jeho případnými přílohami se seznámit prostřednictvím nahlížení do spisu v souladu s § 38 správního řádu.

94. Vzhledem k uvedenému má Úřad za to, že navrhovatel splnil svoji povinnost, když zadavateli doručil stejnopis návrhu v zákonné lhůtě 10 dnů, a v souladu se zákonem tak informoval zadavatele o podání návrhu.

K dalším namítaným skutečnostem

95. Dále navrhovatel namítá, že zadavatel nedostatečně odůvodnil rozhodnutí o námitkách, protože toto rozhodnutí o námitkách je nepřezkoumatelné. Navrhovatel je v této souvislosti přesvědčený o tom, že předmětné rozhodnutí o námitkách neobsahuje žádné odůvodnění „*ve vztahu k namítaným nedostatkům – tedy jakékoliv posouzení diskriminačního charakteru jím nastavených podmínek technické kvalifikace, ani odůvodnění ve vztahu k tomu, že uvedeným postupem došlo k nepřipustnému omezení hospodářské soutěže.*“
96. Navrhovatel rovněž namítá, že zadavatel nedostál povinnosti postupovat při zadávání veřejné zakázky v souladu s § 6 odst. 4 zákona, tj. v souladu se zásadami odpovědného veřejného zadávání.
97. K výše uvedeným námitkám navrhovatele Úřad uvádí, že k nezákonnému postupu zadavatele uvedenému ve výroku I. tohoto rozhodnutí došlo již stanovením zadávacích podmínek týkajících se kritérií technické kvalifikace. Vzhledem k tomuto zjištěnému pochybení zadavatele byl Úřad povinen přistoupit k uložení nápravného opatření spočívajícího ve zrušení celého zadávacího řízení. V situaci, kdy Úřad dospěje k závěru, že v posuzovaném případě existuje důvod pro uložení nápravného opatření, není nezbytné zabývat se rovněž i jinými důvody pro uložení nápravného opatření, neboť takový postup by již nijak nemohl ovlivnit výsledek Úřadem vedeného správního řízení, a to ani za situace, že by Úřad žádné další důvody pro uložení nápravného opatření neshledal. Tento postup Úřadu je aprobován rovněž rozhodovací praxí správních soudů, o čemž svědčí ku příkladu rozsudek Krajského soudu ze dne 9. 7. 2014.²⁴
98. Úřad na základě shora uvedeného v rámci vedeného správního řízení k posouzení dalších námitek obsažených v návrhu nepřistoupil, neboť takový postup by byl zjevně nadbytečný a zcela neúčelný.

K výroku II. rozhodnutí – uložení nápravného opatření

99. Úřad s odkazem na § 263 odst. 1 zákona konstatuje, že není vázán návrhem v tom smyslu, jaké nápravné opatření navrhovatel požaduje.
100. Podle § 263 odst. 3 zákona stanoví-li zadavatel zadávací podmínky v rozporu s tímto zákonem, Úřad uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.
101. 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.

²⁴ Rozsudek Krajského soudu ze dne 9. 7. 2014, č. j. 62 Af 36/2013.

102. Úřad ve výroku I. tohoto rozhodnutí konstatoval, že zadavatel stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky v rozporu se zákonem tím, že omezil prokázání splnění předmětného kritéria technické kvalifikace pouze výlučně na referenční zakázky realizované pro poskytovatele zdravotní péče na území České republiky, aniž by proto existoval objektivní důvod, v důsledku čehož bezdůvodně omezil účast dodavatelů v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.
103. Vzhledem k tomu, že došlo k naplnění podmínky dle § 263 odst. 3 zákona, a to že zadávací podmínky byly zadavatelem stanoveny v rozporu se zákonem, je Úřad povinen rozhodnout o uložení nápravného opatření spočívajícího ve zrušení zadávacího řízení. S ohledem na výše uvedené skutečnosti rozhodl Úřad o uložení nápravného opatření tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

K výroku III. rozhodnutí – zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení

104. 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.
105. 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.
106. 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 správního řízení vedeného Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0424/2022/VZ uzavřít v zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

K výroku IV. rozhodnutí – náklady řízení

107. 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.
108. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
109. 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 2022000424.

POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží:

1. Fakultní nemocnice Olomouc, I. P. Pavlova 185/6, 779 00 Olomouc
2. DATALAN, a.s., Krasovského 14, 851 01 Bratislava, doručováno do datové schránky DATALAN, a.s., odštěpný závod, Na hlinách 1786/16, Kobylisy, 182 00 Praha 8

Vypraveno dne:

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