

Č. j. S396/2007/VZ-10400/2008/510/IF

V Brně dne 22. května 2008

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 110/2007 Sb., zákona č. 296/2007 Sb. a zákona č. 76/2008 Sb., ve správním řízení zahájeném dne 15.12.2007 na návrh ze dne 14.12.2007, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Lesy České republiky, s. p., IČ: 421 96 451, se sídlem Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové, zastoupený Ing. Jiřím Novákem, generálním ředitelem, ve správním řízení zastoupený Dr. JUDr. Miroslavem Zámeškou, advokátem, se sídlem Na Příkopě 23, 110 00 Praha 1,
- navrhovatel – LARIX Jeseník s. r. o., IČ 25856871, se sídlem Domašov 126, 790 01 Jeseník, za niž jedná Ing. Miroslav Švec, jednatel,
- vybraný uchazeč – Luděk Plachký, podnikatel, IČ 22958215, se sídlem Městečko 8, 747 41 Hradec Nad Moravicí,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele ve veřejné zakázce „Provádění lesnických činností s prodejem dříví „při pni“ od 01.01.2008 SÚJ č. 12203“, v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 3.8.2007, a následně opraveno dne 10.8.2007 pod ev. č. 60009746, **rozhodl takto:**

I.

Zadavatel – Lesy České republiky, s. p., IČ 421 96 451, se sídlem Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové stanovil jistotu ve výši překračující 2 % předpokládané hodnoty veřejné zakázky, čímž nedodržel postup stanovený § 67 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 110/2007 Sb., avšak tento postup podstatně neovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, a proto **se správní řízení podle § 118 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 110/2007 Sb., zákona č. 296/2007 Sb. a zákona č. 76/2008 Sb., zastavuje.**

II.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 110/2007 Sb., zákona č. 296/2007 Sb. a zákona č. 76/2008 Sb., a podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů

zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, zadavateli nevzniká povinnost nahradit náklady řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

Odůvodnění

Lesy České republiky, s. p., IČ 421 96 451, se sídlem Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové, zastoupený Ing. Jiřím Novákem, generálním ředitelem, ve správním řízení zastoupený Dr. JUDr. Miroslavem Zámečkou, advokátem, se sídlem Na Příkopě 23, 110 00 Praha 1 (dále jen „zadavatel“), uveřejnil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 110/2007 Sb. (dále jen „zákon“), v informačním systému o veřejných zakázkách dne 3.8.2007, a následně opravil dne 10.8.2007 pod ev. č. 60009746, oznámení otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Provádění lesnických činností s prodejem dříví „při pni“ od 01.01.2008 SÚJ č. 12203“ (dále jen „veřejná zakázka“).

Ve lhůtě pro podání nabídek zadavatel obdržel nabídky 6 uchazečů. V rámci prvního jednání hodnotící komise proběhlo otevírání obálek s nabídkami. Hodnotící komise shledala všechny nabídky jako úplné podle ust. § 71 odst. 8 zákona a žádnou z nich nevyřadila.

Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 6.10.2007 vyplývá, že hodnotící komise vybrala na základě hodnotícího kritéria nejnižší nabídková cena jako nejvhodnější nabídku uchazeče Luděk Plachký, podnikatel, IČ 22958215, se sídlem Městečko 8, 747 41 Hradec Nad Moravicí (dále jen „uchazeč Luděk Plachký“).

Dne 15.10.2007 zadavatel rozhodl na základě doporučení hodnotící komise, že nejvhodnější nabídku předložil uchazeč Luděk Plachký.

Proti rozhodnutí zadavatele ze dne 15.10.2007 o výběru nejvhodnější nabídky, které obdržel uchazeč LARIX Jeseník s. r. o., IČ 25856871, se sídlem Domašov 126, 790 01 Jeseník, za niž jedná Ing. Miroslav Švec, jednatel (dále jen „navrhovatel“), dne 7.11.2007, podal navrhovatel námitky dopisem ze dne 20.11.2007, které zadavatel obdržel dne 21.11.2007. Zadavatel po přezkoumání jejich oprávněnosti námitkám nevyhověl rozhodnutím ze dne 27.11.2007, které navrhovatel obdržel dne 10.12.2007. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 14.12.2007 návrh na přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Zadavateli byl návrh doručen dne 15.12.2007.

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) obdržel návrh dne 15.12.2007 a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel,
- navrhovatel,
- vybraný uchazeč – Luděk Plachký, podnikatel.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. S396/2007-00764/2007/510- IF ze dne 10.1.2007.

Současně Úřad usnesením č.j. S396/2007-00768/2008/510-IF ze dne 10.1.2007 mimo jiné stanovil účastníkům řízení podle § 36 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., lhůtu ve které jsou účastníci řízení oprávněni navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko a lhůtu podle § 36 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., v návaznosti na § 39 odst. 1 cit. správního řádu, ve které se mohou vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Rozhodnutím č.j. S396/2007-00644/2008/510-IF ze dne 8. ledna 2008 Úřad zamítl návrh navrhovatele na vydání předběžného opatření. Úřad obdržel dne 27.12.2007 dopis od zadavatele, ve kterém uvádí, že neuzavře smlouvu na plnění veřejné zakázky „Provádění lesnických činností s prodejem dříví „při pni“ od 01.01.2008 SÚJ č. 12203“, do doby, než bude o návrhu společnosti LARIX Jeseník s. r. o., se sídlem Domašov 126, 790 01 Jeseník, na přezkoumání úkonů a rozhodnutí zadavatele, rozhodnuto Úřadem. Na základě výše uvedeného považoval Úřad vydání předběžného opatření, kterým by byl zadavateli uložen zákaz uzavřít smlouvu v předmětném zadávacím řízení za nadbytečný a návrh uchazeče společnosti LARIX Jeseník s. r. o., se sídlem Domašov 126, 790 01 Jeseník, na vydání předběžného opatření zamítl.

Dne 28.1.2008 Úřad obdržel dopis, jehož obsahem je rozklad navrhovatele proti rozhodnutí č. j. S396/2007-00644/2008/510-IF ze dne 8.1.2008 o zamítnutí návrhu na vydání předběžného opatření.

Úřad usnesením č.j. S396/2007-02263/2008/510-IF ze dne 28.1.2008 prodloužil lhůtu, ve které se účastníci správního řízení podle § 36 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb. v návaznosti na § 39 odst. 1 cit. zákona, mohou vyjádřit k podkladům rozhodnutí, a to do 4.2.2008.

Usnesením č.j. S396/2007-02727/2008/510-IF ze dne 31.1.2008 Úřad podle § 39 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., určil zadavateli lhůtu k provedení úkonu – vyjádření se k dopisu navrhovatele ze dne 20.1.2008, ve kterém zpochybňuje vymezení předmětu veřejné zakázky.

Dopisem č.j. S396/2007-02725/2008/510-IF ze dne 31.1.2008 Úřad zaslal oznámení o podaném rozkladu, a to účastníkům řízení – zadavateli a vybranému uchazeči a určil jim lhůtu k provedení úkonu – vyjádření se k podanému rozkladu.

Usnesením č.j. S396/2007-06354/2008/510/IF ze dne 26.3.2008 Úřad stanovil zadavateli podle § 39 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., lhůtu k provedení úkonu – vyjádření se k dopisu navrhovatele ze dne 18.3.2008, ve kterém opětovně zpochybňuje vymezení předmětu veřejné zakázky. Úřad dále stanovil účastníkům řízení lhůtu, ve které se podle § 36 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb. a v návaznosti na § 39 odst. 1 citovaného zákona mohou vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Usnesením č.j. S396/2007-07327/2008/8510/IF ze dne 9.4.2008 Úřad prodloužil účastníkům řízení lhůtu stanovenou podle § 36 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb. a v návaznosti na § 39 odst. 1 cit. zákona k vyjádření se k podkladům rozhodnutí.

Dne 24.1.2008, 7.3.2008 a 18.4.2008 nahlédl do spisu navrhovatel. Protokoly o nahlížení jsou součástí správního spisu.

Obsah podstatných částí návrhu ze dne 14.12.2007 a vyjádření navrhovatele ze dne 20.1.2008, 1.2.2008, 18.3.2008 a 22.4.2008 a stanovisek zadavatele ze dne 20.12.2007, 29.1.2008, 11.2.2008, 9.4.2008, 16.4.2008 a 24.4.2008 je uveden níže, vždy v příslušné části tohoto odůvodnění.

Úřad přezkoumal na základě ust. § 112 a násl. zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace a stanovisek předložených zadavatelem a navrhovatelem a na základě vlastního zjištění rozhodl o zastavení správního řízení. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K problematice nejasně vymezeného předmětu veřejné zakázky

Argumentace navrhovatele

Porušení zákona spatřuje navrhovatel ve skutečnosti, že předmět veřejné zakázky nebyl řádně definován v podrobnostech umožňujících řádné zpracování cenové nabídky, absence projektů nebo jiné podrobné specifikace konkrétních technologií a výrobních podmínek, které jsou značně rozdílné ve výrobních nákladech a jsou dané konkrétní lokalitou jednotlivých pracovišť, s nimiž uchazeči nebyli seznámeni.

Navrhovatel dále uvádí, že přílohu č. 2 nelze v žádném případě považovat za dostatečnou specifikaci předmětu zakázky, která by umožňovala zpracování nabídky na základě přesné znalosti požadovaného plnění. Takovou specifikaci pak neobsahuje ani žádná jiná část zadávací dokumentace. Specifikaci předmětu veřejné zakázky lze nalézt v pěstebním projektu a těžebním projektu. V rozporu se zákonem však došlo k situaci, kdy uvedené projekty nejsou součástí zadávací dokumentace. Zadavatel v této souvislosti předpokládá konkretizaci předmětných projektů až k okamžiku podpisu těchto smluv, jak vyplývá z výše uvedených návrhů smluv. Příloha č. 2 zadávací dokumentace obsahuje tzv. nabídkový soubor pěstebních a těžebních činností, jehož součástí jsou mj. přílohy P7 – Sumář pěstebních činností, P7 – sumář pěstebních činností – sadební materiál, T6 – sumář těžebních činností, struktura technologií těžby a soustředování v okamžiku dosud neexistujících ročních projektů na roky 2008, 2009 a 2010, tyto přílohy však nelze považovat za projekty, které by obsahovaly přesnou specifikaci předmětu veřejné zakázky, ale naopak se jedná pouze o jakési plánované hodnoty na léta 2008 – 2010, které však nejsou dostatečně konkrétní pro možnost řádného zpracování nabídky a ve svém důsledku i výkonu činnosti.

Pro většinu činností platí celostátně používané normy spotřeby práce. Na základě stanovené spotřeby práce a ceny za hodinu práce se vypočítají náklady na výrobu, soustředování, manipulaci, odvoz, nakládání, skládání a vagonování dříví. U těžby dříví je nutné pro výpočet spotřeby práce znát zařazení porostu do věkové skupiny, průměrnou hmotnost, dřevinu a jaké sortimenty budou vyráběny. Z výše uvedeného vyplývá, že bez předložení ročních pěstebních a těžebních projektů není uchazeč schopen stanovit objektivní cenu za pěstební činnost, za sadební materiál, za těžební činnost, tj. žádnou ze složek pro výpočet nabídkové ceny (výsledného salda). Uchazeč tedy musí stanovit cenu na základě naprosto nekvalifikovaného odhadu. Přitom právě podrobné informace jsou pro uchazeče rozhodné při stanovení ceny nabídky. Výpočet výsledného salda může být ovlivněn v řádu mil. Kč. S ohledem na výše uvedené tak nemůže proběhnout transparentní zadávací řízení.

Rovněž integrace některých výkonů nevhodným způsobem bez uvedení podrobností neumožňuje řádné nacenění. Pěstební a těžební projekty obsahují konkrétní charakteristiky a požadavky zadavatele na poskytování služeb. Jedná se tudíž o technické podmínky ve smyslu § 45 zákona, k jejichž předložení v rámci zadávací dokumentace je zadavatel podle § 44 odst. 3 písm. b) zákona povinen. Ze zadávací dokumentace však vyplývá, že relevantní informace týkající se charakteru územní jednotky a používaných technologií mají být uchazeči poskytnuty až dodatečně v případě jeho vítězství, a to v rámci předložení pěstebních a těžebních projektů vypracovaných zadavatelem. Toto opatření zjevně zvýhodňuje SÚJ, jejichž výrobní podmínky jsou lepší než průměrné a dosavadní dodavatele lesnických služeb, kteří provozují činnost na příslušných SÚJ. Tito dodavatelé jsou jednak seznámeni s místními podmínkami dotčené SÚJ a mají k dispozici konkrétní pěstební a těžební projekty, které obsahují specifické informace ve vztahu k příslušné SÚJ, a které nelze ze zadávací dokumentace dovodit. Takovými informacemi jsou např. informace o používaných technologiích, u kterých lze předpokládat, že se pro příští období nezmění. V některých případech, zejména pokud jsou výrobní podmínky horší než průměrné však může být stávající dodavatel naopak znevýhodněn, neboť na základě znalostí místních podmínek stanoví reálnou cenu, která však bude vyšší než nabídková cena jiných uchazečů, kteří budou vycházet z nesprávných předpokladů. Z uvedeného vyplývá, že uchazeči nejsou na základě údajů ze zadávací dokumentace schopni předložit vzájemně porovnatelné nabídky. Transparentním a rovným přístupem ke každému uchazeči by byl pouze postup, na základě kterého by byly pěstební a těžební projekty poskytnuty všem uchazečům předem. V rámci poskytnutí zadávací dokumentace byl zveřejněn mapový materiál příslušné SÚJ, který však poskytoval informaci o tom, kde se předmětná SÚJ nachází, ale žádné další informace, kde budou práce prováděny neobsahoval. Navíc je zřejmé, že v zadávací dokumentaci a přílohách smluv sumáře pěstebních činností a sadebního materiálu a sumář těžebních činností nejsou skutečnými sumáři existující projektové dokumentace, nýbrž jen fiktivními čísly, neboť v okamžiku odevzdání nabídek se teprve zpracovává projektová dokumentace na stupni revír na rok 2008 a nebylo započato se zpracováním projektů na roky 2009 a 2010, přestože budou tvořit součást smlouvy – přílohy P1 a T1, tudíž tyto projekty mohou být ovlivněny lidský faktorem dle skutečného vítěze zakázky, a to buď pozitivně nebo negativně, což rovněž nezajišťuje rovné podmínky uchazečů.

Z analýzy skutečně realizované výroby v letech 1994 – 2004 zpracované návrhovatelem na SÚJ 12203 Borek je zřejmé, že kvalita dříví není na SÚJ rovnoměrná. Na lokalitách např. v porostech oddělení 336, 337, 340, 341, 347 je rozsah oddenkové hniloby, kdy není možné z oddenkového kusu vyrobit výřezy I. – III. jakostní třídy v desítkách procent, naopak např. v porostech oddělení 338, 355, 352, 353 je významně nižší. Tato skutečnost vytváří jednoznačný prostor pro možnost „optimalizace“ zakázky v průběhu její realizace působením lidského faktoru.

Skutečnost, že zadavatel nepředložil pěstební a těžební projekty jako součást zadávacích podmínek, vedla k předložení vzájemně neporovnatelných nabídek jednotlivých uchazečů. Problematická je dále diskriminace mezi uchazeči, kteří v současné době provádějí činnost na dotčené SÚJ a ostatními uchazeči, kterým se nedostává komplexních informací. Takto stanovené podmínky zajistily neoprávněnou výhodu těm uchazečům, kteří měli přístup k informacím na základě lesnických prací, které vykonávali pro zadavatele.

Soubor N_OZR2008_12203.xls – příloha č. 2 zadávací dokumentace obsahoval chybné a nepravdivé údaje v položce struktura technologií těžby a soustředování, a to

konkrétně u průměrné svažitosti (v %). Při existenci nerovnoměrného rozložení listnatých a jehličnatých porostů na dané SÚJ nemůže dojít k případu, že svažitost u jehličnaté a listnaté těžby, stejně jako u soustředování dle jednotlivých technologií, bude shodná.

Nabídková cena za prodej dříví byla stanovena jako cena platná pro 1. čtvrtletí roku 2008. V následujících čtvrtletích pak má být cena upravována v závislosti na indexu cen v lesnictví vyhlášeném Českým statistickým úřadem. Dodavatelé neznali ani nemohli znát v době podání nabídky průměrné ceny surového dříví jehličnatého a listnatého vypočtené Českým statistickým úřadem za 4. čtvrtletí roku 2007, od něhož se odvíjí stanovení ceny dříví počínaje 2. čtvrtletím roku 2008. Zavedení principu uvedené indexace tak vnáší do celého zadávacího řízení zmatek a vede k jednostrannému znevýhodnění některých účastníků.

Zadavatel v rámci rozhodování o výběru nejvhodnější nabídky hodnotil neporovnatelné nabídky, o čemž svědčí i velký rozptyl nabídkových cen jednotlivých uchazečů.

Argumentace zadavatele

V příloze č. 2 zadávací dokumentace je uveden sumář činností – pěstebních a těžebních činností, který obsahuje přesnou specifikaci činností co do jejich rozsahu, tj. je uvedena konkrétní požadovaná činnost a množství měrných jednotek požadované činnosti. Rozsah plnění je přitom zadavatelem stanoven na celou dobu trvání předmětu veřejné zakázky, tj. na 3 roky. Místně je předmět veřejné zakázky specifikován vymezením smluvní územní jednotky, a to včetně mapových podkladů. Uvedená místní specifikace, včetně přesného určení rozsahu činností v rámci předmětu veřejné zakázky je dle názoru zadavatele dostatečná pro to, aby si kterýkoli uchazeč udělal konkrétní představu o rozsahu předmětu veřejné zakázky a mohl odpovědně a objektivně zpracovat a podat nabídku, včetně nabídky cenové. V příloze č. 2 zadávací dokumentace jsou v sumářích pěstebních a těžebních činností tyto činnosti specifikovány co do jejich rozsahu, tak i způsobu jejich provedení. V případě pěstebních činností se pak jedná zejména o vymezení podílu ruční práce, podílu práce s jednomužnou ruční pilou, podílu práce s koněm a podílu práce s traktorem. V případě těžebních činností sumář obsahuje vymezení svažitosti, přibližovací vzdálenosti, jakož i technologie těžby a soustředování. Další doplňkové informace pak obsahuje část souboru pro zpracování nabídkové ceny nazvaná ostatní informace. Navíc kterýkoliv z uchazečů měl možnost provést osobní prohlídku místa plnění a sám dle svých odborných znalostí získat další případné informace o předmětu veřejné zakázky. Bylo tedy na uchazečích, aby na základě dostupných a dostatečných údajů poskytnutých v zadávací dokumentaci, případně získaných osobní prohlídkou místa plnění stanovili odpovědně nabídkovou cenu tak, aby odpovídala požadovanému rozsahu činností v příslušné konkrétní smluvní územní jednotce, která je uchazečům známa.

K tvrzení navrhovatele o absenci pěstebních a těžebních projektů na rok 2008, jakož i období let 2009 a 2010 v zadávací dokumentaci, zadavatel uvádí, že bez ohledu na skutečnost, že pěstební a těžební projekty nebyly nezbytné pro vymezení předmětu veřejné zakázky tak, aby byl kterýkoli uchazeč schopen sestavit odpovědně svoji nabídku, včetně vyčíslení nabídkové ceny, pěstební a těžební projekty ani objektivně nemohly být součástí zadávací dokumentace, a to bez ohledu na to, zda se jedná o veřejnou zakázku s dobou plnění tří let nebo by se jednalo o veřejnou zakázku s dobou plnění pouze jednoho roku. Aby totiž byl zadavatel schopen ukončit zadávací řízení v souladu se zákonem tak, aby vybraný uchazeč, s nímž zadavatel uzavře smlouvu, mohl začít plnit předmět veřejné zakázky od

1.1.2008, musel zadavatel zadávací řízení vyhlásit nejpozději na počátku srpna roku 2007. Objektivně však nemohl v době zahájení zadávacích řízení předložit pěstební a těžební projekty, neboť tyto projekty je možné objektivně sestavit tak, aby byly vůbec použitelné, až přibližně v polovině měsíce listopadu, a to vždy pouze na jeden kalendářní rok dopředu. Projekty je možné sestavit i dříve, ale potom by se svým obsahem vlastně nelišily od sumářů pěstebních a těžebních činností tak, jak byly předloženy v zadávací dokumentaci.

Nedůvodné je rovněž tvrzení navrhovatele, že při absenci pěstebních a těžebních projektů v zadávací dokumentaci byli zvýhodněni ti uchazeči, kteří na daném území v minulosti realizovali lesnické činnosti. Navrhovatel toto své tvrzení odůvodňuje tím, že tito uchazeči jsou seznámeni s místními podmínkami daného území a mají navíc k dispozici dosavadní pěstební a těžební projekty. Znalost místních podmínek v rozsahu nezbytném pro sestavení nabídky a stanovení nabídkové ceny totiž bylo možné získat jednak na základě informací obsažených v zadávacích podmínkách, jednak na základě mapových podkladů a navíc každý z uchazečů měl možnost provést osobní prohlídku místa plnění.

Tvrzení o nedostatečně vymezeném předmětu plnění, v jehož důsledku byly mezi nabídkovými cenami jednotlivých uchazečů velké rozdíly je neadekvátní. Jednotliví uchazeči jsou subjekty s odlišnými výrobními a režijními náklady i přístupem k plnění veřejné zakázky, přičemž rozdílnost cen je pouze logickým důsledkem funkčního tržního prostředí a dokladem smysluplnosti předmětného typu zadávacího řízení.

Ceny, které uchazeči ve svých nabídkách uváděli, jsou cenami jednotkovými, přičemž celková nabídková cena je dána prostým součtem těchto cen, a to dle rozsahu činností uvedeného konkrétně v zadávací dokumentaci. Každý uchazeč měl tedy v rámci své nabídky ocenit jednotlivé výkony a podvýkony pěstební a těžební činnosti podle údajů uvedených v zadávací dokumentaci.

Navrhovatel správně uvádí, že předmětem nabídky uchazečů měly být ceny dříví platné pro 1. čtvrtletí roku 2008. Nesprávný je však závěr navrhovatele, že uchazeči měli provést odhad vývoje cen ve 4. čtvrtletí roku 2007, tedy v období, které není předmětem veřejné zakázky. Zadavatel má dále za to, že nedůvodná jsou tvrzení navrhovatele, že část uchazečů se změnou cen dříví počítala a část nikoli. Pokud tomu tak je, tak se tak stalo pouze z důvodů spekulativních na straně uchazečů, neboť princip změn cen dříví v průběhu plnění veřejné zakázky byl jasně definován jednak v zadávací dokumentaci a jednak v návrhu smlouvy o prodeji dříví, který byl spolu se zadávací dokumentací uveřejněn na internetových stránkách zadavatele.

Podstatným a hlavním výchozí materiálem pro zpracování rozsahů činností pro období let 2008 až 2010 byl lesní hospodářský plán, který jako nástroj vlastníka lesa slouží k cílevědomému hospodaření v lesích. Lesní hospodářský plán dává zároveň ucelený přehled o přírodních, technických i ekonomických podmínkách hospodaření a o současném stavu lesů v lesním hospodářském celku. Při plánování činností na následující období je nutné respektovat závazná ustanovení lesního hospodářského plánu (maximální celková výše těžeb, minimální podíl melioračních a zpevňujících dřevin při obnově porostu a minimální plošný rozsah výchovných zásahů v porostech do 40 let věku). V rámci přípravy podkladů pro veřejné zakázky na provádění lesnických činností v období let 2008 – 2010 byla provedena, jako podpůrný podklad pro sestavení souboru pro zpracování nabídkové ceny analýza těžebních možností v lesních porostech, které jsou pro potřeby rozlišení různých smluvních vztahů rozděleny do tzv. smluvních územních jednotek. Analýza vycházela ze závazného

ustanovení lesního hospodářského plánu ohledně maximální výše těžeb a jeho bilance. Plnění všech závazných ustanovení lesního hospodářského plánu je sledováno v lesní hospodářské evidenci. Návrhy objemu těžeb vycházely ze závazného ustanovení lesního hospodářského plánu „Maximální výše těžeb“ schválené u nového lesního hospodářského plánu nebo po změně v průběhu platnosti lesního hospodářského plánu a z realizovaných objemů celkových těžeb od počátku platnosti lesního hospodářského plánu do 31.12.2006 (údaje byly čerpány z lesní hospodářské evidence za rok 2006). Objemy těžeb byly zpracovány za každý lesní hospodářský celek, v případě dělených lesních hospodářských celků (tj. lesní hospodářský celek se nachází na území více lesních správ) se vychází z dílčího závazného ustanovení lesního hospodářského plánu přepočteného k datu provedení organizační změny. Údaje o předpokládané těžbě za rok 2007 byly zjištěny na základě informací z lesních správ. Dále se při stanovení objemu těžeb zohlednily výdeje majetku na lesních hospodářských celcích od počátku platnosti lesního hospodářského plánu. V případě, že během roku 2007 probíhal proces schvalování lesního hospodářského plánu, a tudíž lesní hospodářský plán s platností od 1.1.2008 nebyl ještě k dispozici, správce lesní správy dotčené obnovou lesního hospodářského plánu provedl ve spolupráci se specialisty hospodářské úpravy lesů odhad maximální výše těžeb, aby bylo možné predikovat výši těžeb pro období let 2008 až 2010. Výsledky výše uvedené analýzy představovaly pro organizační jednotky (lesní správy) maximum těžebních možností. Výše uvedené platí zejména pro těžební činnosti, ale je nutné si uvědomit, že již před provedením těžebního zásahu je plánován postup obnovy a s ní související ostatní pěstební činnosti (úklid klestu, zalesňování, ochrana lesa, výchovné zásady, atd.). Zadavatel dále zdůrazňuje, že odpovědní pracovníci, lesní správci či jejich zástupci jsou odbornými lesními hospodáři, kteří v daném území vycházejí i ze svých odborných znalostí zejména o přírodních podmínkách a o stavu lesa na konkrétních lokalitách. Soubor pro zpracování nabídkové ceny byl vypracován zejména s využitím lesního hospodářského plánu, analýzy produkčních funkcí lesa a se zohledněním odborných znalostí lesních správců poplatných konkrétním podmínkám dané smluvní územní jednotky. Struktura souborů pro zpracování nabídkové ceny byla vyhotovena v podrobném detailu, a to u pěstební činnosti dle výkonů, u sadebního materiálu dle cenového kódu, typu sadebního materiálu, požadovaného obalu atd. u těžební činnosti dle skupiny hmotnosti, skupiny dřevin, technologie průměrné svažitosti atd.

Závěry Úřadu k problematice nedostatečného vymezení předmětu veřejné zakázky

Ustanovení § 44 odst. 1 zákona stanoví, že zadávací dokumentace je soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymežujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávací dokumentace odpovídá zadavatel.

Zadavatel vymezil předmět plnění veřejné zakázky v zadávací dokumentaci na straně 4 v bodě 1. takto: Předmětem plnění veřejné zakázky je provedení těchto lesnických činností:

1. Pěstebních činností
2. Těžebních činností

ad 1) pěstebními činnostmi se rozumí zejména následující činnosti spojené s pěstováním a ochranou lesa, včetně dodávek příslušných přípravků a materiálu:

- a) příprava půdy pro přirozenou a umělou obnovu lesních porostů,
- b) obnova lesa (zalesňování),
- c) ochrana proti buřeni,
- d) ochrana kultur proti zvěři,
- e) oplocování lesních kultur,
- f) prořezávky,

- g) vyvětřování porostů,
- h) ostatní ochrana lesa,
- i) úklid klestu,
- j) výsek nežádoucích dřevin,
- k) zpřístupnění porostů,
- l) dočišťování plochy po těžbě.

ad 2) Těžebními činnostmi se rozumí zejména veškeré dílčí operace těžebních činností, jejichž výsledkem je surový kmen na lokalitě P. Konkrétně se jedná o následující činnosti:

- a) kácení,
- b) odvětřování,
- c) příjem a evidence dříví, a to: zjišťování hmoty, adjustace dříví, vyhotovování číselníku vytěženého dříví dle porostních skupin.

Podrobný popis předmětu plnění je uveden v příloze č. 2 zadávací dokumentace.

V příloze č. 2, na kterou odkazuje bod 1 zadávací dokumentace, je předmět veřejné zakázky specifikován detailně. Příloha č. 2 obsahuje souhrn pěstebních činností a těžebních činností, které jsou specifikovány jak co do přesného popisu jejich činností, tak i do jejich rozsahu. U každé konkrétní požadované činnosti je jednoznačně stanoven počet měrných jednotek, které zadavatel v rámci předmětu veřejné zakázky požaduje splnit. Místo plnění předmětů veřejných zakázek je vždy specifikováno číselným označením územní jednotky (tzv. SÚJ), a to včetně mapových podkladů. Uchazeči tedy mají jednoznačné a přesné informace o místech plnění jednotlivých veřejných zakázek.

Zadavatel v zadávací dokumentaci (konkrétně v čl. VII odst. 1 smlouvy o poskytování lesnických činností) stanovil, že rozsah pěstebních činností stanovených v pěstebním projektu pro první kalendářní rok plnění smlouvy a poměr technologií stanovených v těžebním projektu pro první kalendářní rok plnění smlouvy se nesmí podstatným způsobem odlišovat od odpovídajícího rozsahu pěstebních činností a poměru technologií stanovených v sumářích, které byly součástí zadávací dokumentace pro zadávací řízení.

Z výše uvedeného vyplývá, že rozsah předmětu veřejné zakázky stanovený v sumářích v zadávací dokumentaci, se nebude v prvním kalendářním roce plnění smluv podstatným způsobem odlišovat od skutečných rozsahů předmětů jednotlivých veřejných zakázek stanovených v projektech.

Zadavatel při sestavení souboru pro zpracování nabídkové ceny vycházel z těchto podkladů a aspektů:

- lesní hospodářský plán – hlavní výchozí materiál,
- lesní hospodářská evidence k 31.12.2006,
- analýza produkčních funkcí lesa,
- odborné znalosti pracovníků lesní správy (lesní správce, zástupce lesního správce, revírník),
- aktuální stav a potřeby lesních porostů,
- plnění zákonných požadavků na hospodaření v lesních porostech.

Úřad připouští, že z ohledem na předměty veřejných zakázek a na dobu jejího trvání, nebylo v moci zadavatele stanovit rozsah předmětů veřejných zakázek (včetně nahodilých těžeb) v době jejich zadávání zcela přesně tak, jak tomu bude ve skutečnosti. Z předložených podkladů však vyplývá, že vzhledem k povaze a charakteru lesnických činností zadavatel

předměty veřejných zakázek stanovil v rámci svých možností s dostatečnou přesností tak, aby uchazeči mohli v plném rozsahu zpracovat své nabídky na jednotlivé veřejné zakázky.

Z výše uvedených skutečností vyplývá, že uchazeči byli před podáním nabídek seznámeni s tím, že předmětem veřejné zakázky vedle přesně stanoveného rozsahu pěstebních a těžebních činností (a to zejména v prvním kalendářním roce plnění smluv), může být i změna rozsahu předmětu příslušné veřejné zakázky stanoveného v sumářích v zadávací dokumentaci. Všichni uchazeči tedy byli před podáním svých nabídek seznámeni s tím, že zadavatel v době zadávání veřejné zakázky nezná a ani nemůže znát zcela přesně odchylky skutečného rozsahu dodaných služeb od služeb poptávaných, jejichž rozsah stanovil v zadávací dokumentaci (a to zejména pro druhý a třetí kalendářní rok plnění smluv).

Bylo jen na uchazečích, jakým způsobem zpracují své nabídky, jak při vypracování nabídek využijí svých zkušeností, zda do nabídkové ceny zahrnou větší rezervu (a nabídková cena bude vyšší), příp. zda podají nabídku s nižší nabídkovou cenou, která bude konkurenceschopná, ale na úrok nižších zisků pro uchazeče atd. Bylo tedy manažerským rozhodnutím jednotlivých dodavatelů, jakým způsobem budou při vypracování svých nabídek postupovat, a to včetně podnikatelského rizika při stanovování cen za provedení poptávaných služeb.

Z předložené dokumentace nevyplývá, že by zadavatel v okamžiku započetí zadávání veřejné zakázky (tj. ke dni 3.8.2007) znal přesnější rozsah poptávaných služeb (včetně nahodilých těžeb), a že by záměrně nestanovil patřičný rozsah některých poptávaných služeb, přestože by těmito informacemi v okamžiku zadávání veřejné zakázky disponoval.

K námitce navrhovatele, že u těžby dříví je nutné pro výpočet spotřeby práce znát zařazení porostu do vzrůstového stupně, průměrnou hmotnatost, dřevinu a jaké sortimenty budou vyráběny, a že bez předložení ročních pěstebních a těžebních projektů není uchazeč schopen stanovit objektivní cenu za pěstební činnost, za sadební materiál, za těžební činnost, tj. žádnou ze složek pro výpočet nabídkové ceny (výsledného salda), a proto je zvýhodněn uchazeč, který již pro zadavatele vykonával lesnické práce, cit. z dopisu, jehož obsahem jsou námitky proti rozhodnutí zadavatele ze dne 20.11.2007 str. 6: „Problematická je dále diskriminace mezi uchazeči, kteří v současné době provádějí činnost na dotčené SÚJ a ostatními uchazeči, kterému se nedostává komplexních informací“. Obdobně je tato skutečnost popsána v návrhu na straně cit. 6, 7 cit.: „Toto opatření zjevně zvýhodňuje SÚJ, jejichž výrobní podmínky jsou lepší než průměrné, dosavadní dodavatele lesnických služeb, kteří provozují činnost na příslušných SÚJ. Tito dodavatelé jsou jednak seznámeni s místními podmínkami dotčené SÚJ a mají k dispozici konkrétní pěstební a těžební projekty, které obsahují specifické informace ve vztahu k příslušné SÚJ, a které nelze ze zadávací dokumentace dovodit. Takovými informacemi jsou např. informace o používaných technologiích, u kterých lze předpokládat, že se pro příští období nezmění.“ Oproti tomu navrhovatel dále uvádí, cit. z návrhu str. 7: „V některých případech zejména pokud jsou výrobní podmínky horší než průměrné však může být stávající dodavatel naopak znevýhodněn, neboť na základě znalostí místních podmínek stanoví reálnou cenu, která však bude vyšší než nabídková cena jiných uchazečů, kteří budou vycházet z nesprávných předpokladů.“

Úřad konstatuje, že navrhovatel ve svém návrhu uvedl dva zcela protikladné argumenty, kterými chtěl popsat nemožnost podání rovnocenných nabídek v důsledku nejasně popsaného předmětu plnění veřejné zakázky. Z takto koncipovaného návrhu nelze dovodit,

zda neoprávněnou výhodu měl získat ten uchazeč, který již pro zadavatele vykonával lesnické práce anebo ten z uchazečů, který se zadavatelem ještě nikdy nespolupracoval.

Úřad zjistil, že navrhovatel uzavřel dne 18.7.2007 se zadavatelem smlouvu o provedení lesnických činností č. 122/03/2007, jejímž předmětem je provedení lesnických činností zahrnující poskytování služeb (případně dodávek) spočívajících v provádění pěstebních činností a v provádění těžebních činností, a to na smluvní územní jednotce č. 12203. Z této skutečnosti i z vyjádření navrhovatele vyplývá, že navrhovatel měl velmi dobré znalosti předmětné územní smluvní jednotky, měl k dispozici těžební a pěstební projekty, neboť na základě smlouvy ze dne 18.7.2007 prováděl lesnické činnosti na této SÚJ, tudíž mohl připravit nabídku s velkou přesností. V souvislosti s výše uvedeným Úřad konstatuje, že i jiných zadávacích řízeních se zúčastnili uchazeči, kteří již dříve pro zadavatele realizovali lesnické činnosti, ale pouze na základě této skutečnosti nelze konstatovat, že někteří uchazeči byli zvýhodněni nebo znevýhodněni. Pokud by zadavatel zrušil předmětné správní řízení, jak požaduje navrhovatel, v každém novém zadávacím řízení by mohl navrhovatel použít stejné argumenty o zvýhodnění či znevýhodnění uchazečů o veřejnou zakázku, kteří již dříve realizovali pro zadavatele činnosti, které jsou obdobné jako předmět plnění veřejné zakázky.

K argumentu navrhovatele, že jednotliví uchazeči nemohli předložit vzájemně porovnatelné nabídky, o čemž svědčí i velký rozptyl nabídkových cen jednotlivých uchazečů, a tudíž hodnotící proces byl nezákonný, Úřad uvádí tabulku, ve které je uveden přehled nabídkových cen uchazečů, kteří se zúčastnili předmětného zadávacího řízení:

	Těžební práce	Pěstební práce	Cena za sadbu	Nabízená cena za dříví
MORAVIA LES s.r.o.	4 892 500	4 685 230	1 056 620	20 845 616
CE WOOD, a.s.	3 178 842	4 536 473	940 224	23 857 134
LARIX Jeseník, s.r.o.	4 602 060	4 602 690	837 500	25 446 260
FOREST Česká Lípa, a.s.	4 290 738	4 595 520	770 500	27 717 100
LESS & FOREST s.r.o.	3 568 059	5 538 836	717 816	23 350 295
Luděk Plachký	3 977 975	3 569 648	883 400	27 740 895

Z porovnání údajů uvedených v tabulce nevyplývá, že by nabídkové ceny jednotlivých uchazečů vykazovaly nápadný diametrální cenový rozdíl. Úřad neshledal v nabídkových cenách takové rozdíly, které by nasvědčovaly tomu, že zadávací dokumentace nebyla zpracována v podrobnostech nezbytných pro vypracování nabídky, a tudíž nabídky byly neporovnatelné.

Úřad se neztotožňuje s názorem navrhovatele, že zadavatel v odpovědích na dotazy uchazečů v mnoha případech neprovedl požadovanou specifikaci konkrétního dotazu a neposkytl relevantní a dodatečnou informaci. Úřad souhlasí se zadavatelem, že uchazeč měl možnost seznámit se s konkrétními podmínkami hospodaření na SÚJ osobně, což v daném případě ani nebylo nutné, neboť navrhovatel na předmětné smluvní územní jednotce sám v předchozím období prováděl lesnické práce.

K námitce navrhovatele, že dodavatelé neznali ani nemohli znát v době podání nabídky průměrné ceny surového dříví jehličnatého a listnatého vypočtené Českým statistickým úřadem za 4. čtvrtletí, Úřad uvádí, že zadavatel chtěl realizovat s vybranými

uchazeči „střednědobých tendrů“ veřejné zakázky od 1.1.2008, a případnou změnu ceny dříví zadavatel nemohl ovlivnit, přičemž takto nastavené podmínky byly pro všechny uchazeče shodné, tudíž nemohlo dojít k jednostrannému znevýhodnění některých uchazečů o veřejnou zakázku.

Na základě výše uvedeného Úřad nezjistil, že by v šetřeném případě zadavatel porušil ustanovení § 44 odst. 1 zákona tím, že by s ohledem na okolnosti zadávání veřejné zakázky nedostatečně vymezil předmět veřejné zakázky.

K problematice stanovení hodnotícího kritéria – nejnižší nabídková cena

Argumentace navrhovatele

Jako hodnotící kritérium byla stanovena nejnižší nabídková cena veřejné zakázky. Předmětem veřejné zakázky je provádění pěstebních a těžebních činností. Navrhovatel se domnívá, že zahrnout do hodnocení i cenu prodávaného dříví, by bylo přípustné pouze v případě, kdy by hodnotícím kritériem veřejné zakázky byla ekonomická výhodnost nabídky, která by umožnila kombinaci nabídkové ceny s dalšími hodnotícími kritérii. Přitom při oznámení zakázky v informačním systému o veřejných zakázkách uvedl zadavatel předpokládanou hodnotu veřejné zakázky jen v rozsahu poskytnutých služeb, přičemž z předpokládané hodnoty služeb byla stanovena i požadovaná jistota, avšak při hodnocení zadavatel vyhodnotil předmětnou veřejnou zakázku včetně ceny dříví. Zadavatel tedy nevyhodnotil zakázku v souladu s ust. § 78 zákona, kdy stanovil jako hodnotící kritérium nejnižší nabídkovou cenu. Součástí zadávací dokumentace a nabídky nebyla smlouva o prodeji dříví, což zadavatel potvrdil v odpovědích na dotazy.

Argumentace zadavatele

Zadavatel má za to, že v ust. § 78 odst. 1 zákona stanoví dvě základní hodnotící kritéria pro zadání veřejné zakázky, a to:

- a) ekonomickou výhodnost nabídky nebo
- b) nejnižší nabídkovou cenu.

Podle ust. § 78 odst. 3 zákona je na zadavateli, aby zvolil základní hodnotící kritérium podle druhu a složitosti veřejné zakázky a uvedl je v oznámení o zahájení zadávacího řízení. Zadavatel tuto volbu základního hodnotícího kritéria právě s ohledem na druh, složitost a specifika daného typu veřejné zakázky provedl a určil jako hodnotící kritérium nejnižší nabídkovou cenu. Výběr hodnotícího kritéria je výlučným právem zadavatele a uchazeč je povinen tento výběr učiněný zadavatelem respektovat. Zadavatel stanovil přesná pravidla pro určení nabídkové ceny, a to jako součet jednotlivých dílčích nabídkových cen, tedy jako součet ceny pěstebních činností, ceny sadebního materiálu, ceny těžebních činností a ceny dříví „při pni“. Zadavatel uvádí, že prodej dříví uchazeči v případě, kdy předmětem veřejné zakázky je i těžební činnost pro zadavatele, je plněním, které sice není předmětem veřejné zakázky, ale přímo a úzce s ním souvisí, přičemž zadavatel prodej dříví s plněním veřejné zakázky neoddělitelně spojil, o čemž měl každý z uchazečů o veřejnou zakázku ze zadávací dokumentace jasnou, přesnou a vyčerpávající informaci. Zadavatel jednoznačně vymezil způsob tvorby nabídkové ceny a určil zcela jednoznačně základní hodnotící kritérium – nejnižší nabídkovou cenu.

Zadavatel jasně a transparentně deklaroval od samotného počátku zadávacího řízení, že prodej dříví není součástí veřejné zakázky, ale pouze jej spojil s předmětem veřejné

zakázky, kterým jsou služby pěstební a těžební činnosti, případně dodávky sadebního materiálu. Každý uchazeč dopředu věděl, jakým způsobem bude jeho nabídka v porovnání s nabídkami ostatních uchazečů hodnocena. Podmínky zadávacího řízení byly tedy stanoveny transparentně a nediskriminačně za rovného zacházení se všemi uchazeči. Navíc navrhovatel tyto podmínky znal již od samotného oznámení zadávacího řízení a nemůže tvrdit, že se jedná o námitky proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky. Navrhovatel mohl od samotného počátku zadávacího řízení namítat zadavateli tyto své námitky a činí tak až v rámci jím tvrzených námitek proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky.

Zadavatel má za to, že zákon umožňuje zadavateli aby s předmětem veřejné zakázky spojil plnění, které sice není předmětem veřejné zakázky, ale s tímto souvisí do té míry, že toto plnění je v podstatě neoddělitelné. Právě vzhledem k takové neoddělitelnosti pak zákon umožňuje zadavateli, aby do nabídkové ceny zahrnul i cenu tohoto plnění, které není předmětem veřejné zakázky, ale předmět veřejné zakázky ovlivňuje. Takto definovaná nabídková cena pak současně umožňuje zadavateli, aby ji použil pro účely hodnocení nabídek dle hodnotícího kritéria nejnížší nabídkové ceny. Bylo by zcela proti smyslu zákona, aby v takovýchto případech zadavatel pro účely hodnocení nabídek použil pouze část nabídkové ceny odpovídající plnění, které je předmětem veřejné zakázky, neboť by v praxi mohlo dojít k případům, kdy uchazeč sice nabídne nejnížší nabídkovou cenu za plnění tvořící předmět veřejné zakázky, ale současně nabídne pro zadavatele nevýhodnou cenu dříví, takže v konečném efektu by sice zadavatel jako nejvhodnější nabídku vybral právě tohoto uchazeče, ale celkové plnění by pro zadavatele bylo mnohem méně výhodné než plnění od jiného uchazeče. Smyslem zadávacího řízení je vybrat takovou nabídku, která pro zadavatele představuje maximální úsporu prostředků.

K otázce nezávaznosti cen dříví jak je uvedli uchazeči ve svých nabídkách, zadavatel uvádí, že navrhovatel se nesprávně domnívá, že uchazeči byli oprávněni nabídnoutou cenu dříví použít na umělé snížení celkové nabídkové ceny a pak dříví od zadavatele nevykoupit. Každý uchazeč je svojí nabídkou vázán, a to včetně části týkající se cen dříví „při pni“. Smluvní vztah uzavřený na základě zadávacího řízení je s prodejem dříví neoddělitelně spojen a tento smluvní vztah je definován tak, že pro každého vybraného uchazeče bude z hlediska jeho práv a povinností výhodnější se zadavatelem uzavřít smlouvu o prodeji dříví (vzor smlouvy uveřejnil zadavatel na svých webových stránkách). Mýlná je tedy představa, že vybraní uchazeči budou moci uzavřít smlouvu na služby a odmítnout uzavření smlouvy o prodeji dříví. Návrh smlouvy o prodeji dříví sice nebyl součástí zadávací dokumentace, to však neznamená, že by k prodeji dříví nedošlo. Zadavatel dodrží postup nastavený v rámci zadávacích řízení na provádění lesnických činností s prodejem dříví „při pni“.

Závěry Úřadu k problematice stanovení hodnotícího kritéria – nejnížší nabídková cena

Zadavatel v zadávací dokumentaci v bodě 4. Požadavek na způsob zpracování nabídkové ceny stanovil, že uchazeč uvede nabídkovou cenu, tj. celkovou cenu za provedení celého předmětu plnění veřejné zakázky. Nabídková cena bude uvedena v Kč. Nabídková cena bude uvedena za dobu trvání smlouvy (01.01.2008 – 31.12.2010), v členění: nabídková cena bez daně z přidané hodnoty, samostatně DPH a nabídková cena včetně DPH. V cenících uchazeč uvede pouze ceny bez DPH. Nabídková cena bude zpracována v souladu se zadávací dokumentací. Nabídková cena bude stanovena pro navržené termíny plnění. Nabídková cena bude stanovena jako cena nejvýše přípustná. Nabídková cena (NC) uchazeče je stanovena jako součet jednotlivých dílčích nabídkových cen.

Dílčí nabídkové ceny jsou:

- cena pěstebních činností za celou dobu trvání smlouvy (v Kč bez DPH) = Cpč
- cena těžebních činností za celou dobu trvání smlouvy (v Kč bez DPH) = Ctč
- cena sadebního materiálu za celou dobu trvání smlouvy (v Kč bez DPH) = Csm
- cena dříví (hroubí) na lokalitě P za celou dobu trvání smlouvy (v Kč bez DPH) = Cpd

$$NC_{\text{celkem}} = Cpč + Ctč + Csm - Cpd$$

Uchazeč stanoví dílčí nabídkové ceny za každou z výše uvedených součástí předmětu veřejné zakázky (těžební činnost, pěstební činnost, dodávka sadebního materiálu) a dříví na lokalitě P, vynásobením jím navrhované ceny u jednotlivých položek ceníku příslušným objemem uvedeným v každé položce odpovídajícího sumáře tvořícího přílohu č. 2 zadávací dokumentace. Uchazeč má povinnost vyplnit veškeré relevantní položky jednotlivých ceníků. Nesplnění této povinnosti je důvodem k vyřazení nabídky ze zadávacího řízení. Položkový rozpočet je pro uchazeče závazný po celou dobu realizace veřejné zakázky.

Při zpracování zadávací dokumentace je zadavatel povinen určit základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky. Zákon v ust. § 78 odst. 1 zákona stanoví dva druhy základních hodnotících kritérií, a to ekonomickou výhodnost nabídky nebo nejnižší nabídkovou cenu. Zadavatel se musí rozhodnout podle druhu a složitosti konkrétní veřejné zakázky. Zadavatel v souladu s ust. § 78 odst. 1 zákona zvolil jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky nejnižší nabídkovou cenu.

Úřad souhlasí se zadavatelem, že zadávací dokumentace poskytovala přesné a jasné informace o tom, že zadavatel spojil cenu služeb, tzn. těžebních a pěstebních činností a cenu sadebního materiálu s následným odkupem dříví. Každý dodavatel znal způsob konstrukce nabídkové ceny, tudíž věděl jakým způsobem bude jeho nabídková cena v porovnání s ostatními nabídkovými cenami, hodnocena. Je třeba zdůraznit, že podmínky byly stanoveny pro všechny dodavatele stejné, to znamená, že zadavatel se nedopustil nerovného zacházení s uchazeči.

Je třeba zdůraznit, že konstrukce hodnotícího kritéria – nejnižší nabídková cena dle zadávací dokumentace je netypická, ale ne nemožná. Dodavatelé měli jasnou představu, jak mají připravit nabídku, která by vyhověla zadávacím podmínkám, což vyplývá také z toho, že nabídku podalo 6 dodavatelů a žádný z nich nebyl vyloučen pro nesplnění zadávacích podmínek. Zadavatel stanovil požadavek na zpracování nabídkové ceny v širším smyslu, tzn. s odkupem dříví, neboť z ekonomického hlediska nebylo možné cenu služeb a cenu dříví vytěženého na konkrétní smluvní jednotce oddělit. Takto konstruovaná nabídková cena, tzn. rozdíl ceny služeb a ceny dříví určovala výhodnost nabídky a odpovídala charakteru veřejné zakázky. Kdyby zadavatel nezahrnul cenu dříví do celkové nabídkové ceny a hodnotil pouze cenu služeb bez prodeje dřeva, mohlo by dojít k deformaci výsledku výběrového řízení a tento postup by nemusel představovat výběr nejvhodnější nabídky. Hodnotící kritérium nejnižší nabídková cena, která se skládala z ceny služeb od které byla odečtena nabídnutá cena dříví, poskytovala reálné srovnání nabídkových cen, z nichž jednoznačně vyplynula nejvhodnější nabídka. Vzorec, který zadavatel uvedl v zadávací dokumentaci, odpovídal charakteru veřejné zakázky a potencionální dodavatele informoval zcela jasně o tom, jakým způsobem bude zadavatel hodnotit nabídky.

K argumentu navrhovatele, že dodavatel nemusí dřevo vykoupit za nabízenou cenu, Úřad uvádí, přestože samotný prodej dříví zadavatelem vybranému dodavateli není vlastním předmětem veřejné zakázky (nejedná se ze strany zadavatele o úplatné poskytnutí dodávek,

služeb, resp. stavebních prací), v daném případě s předmětem veřejné zakázky úzce souvisí a má vliv na hodnocení i výběr nejnižší nabídky. Zadavatel výkup dřeva nenastavil jako volbu pro dodavatele, který bude dodávat služby pro zadavatele, tudíž není přípustné, aby se vybraný uchazeč svévolně rozhodl, zda se zadavatelem smlouvu o prodeji dříví uzavře, či nikoliv.

Na základě výše uvedeného Úřad nezjistil, že by v šetřeném případě zadavatel porušil ustanovení § 78 odst. 1 zákona tím, když jako hodnotící kritérium stanovil nejnižší nabídkovou cenu, kterou poté hodnotil jako rozdíl ceny služeb a ceny dříví.

Závěry Úřadu k problematice stanovení jistoty

V rámci předmětného správního řízení Úřad dále zjistil, že zadavatel stanovil požadavek na poskytnutí jistoty ve výši překračující 2 % předpokládané hodnoty veřejné zakázky, k čemuž uvádí následující.

Ustanovení § 67 odst. 1 zákona stanoví, že zadavatel může u veřejné zakázky v oznámení otevřeného řízení, užšího řízení, jednacího řízení s uveřejněním nebo soutěžního dialogu požadovat, aby uchazeči k zajištění plnění svých povinností vyplývajících z účasti v zadávacím řízení poskytli jistotu. Jistotu nelze požadovat při zavedení dynamického nákupního systému. Výši jistoty stanoví zadavatel v absolutní částce ve výši do 2 % předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Jistotu poskytne uchazeč formou složení peněžní částky na účet zadavatele, nebo formou bankovní záruky.

Z předložených podkladů Úřad ve věci veřejné zakázky „Provádění lesnických činností s prodejem dříví „při pni“ od 01.01.2008 SÚJ č. 12203“, v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 3.8.2007, a následně opraveno dne 10.8.2007 pod ev. č. 60009746, zjistil rozhodné údaje, které uvádí v následující tabulce:

Číslo zakázky dle ISVZ	SÚJ	Předpokl. hodnota veřejné zakázky [Kč]	Absolutní výše požadované jistoty [Kč]	Maximální možná výše jistoty [Kč]	Skutečná procentní výše jistoty	Překročení maximální výše jistoty [Kč]
60009746	12203	9 880 000	200 000	197 600	2,02	2 400

Z výše uvedené tabulky vyplývá, že zadavatel ve věci uvedené veřejné zakázky po uchazečích požadoval jistotu ve výši přesahující 2 % z předpokládané ceny veřejné zakázky, tj. více než je maximální výše jistoty, kterou stanoví § 67 odst. 1 zákona.

Požadovaná výše jistoty byla stanovena tím způsobem, že zadavatel vypočetl 2 % z předpokládané hodnoty veřejné zakázky (což odpovídá maximální výši jistoty dle § 67 odst. 1 zákona), přičemž zadavatel takto vypočtenou hodnotu dále zaokrouhlil na celé desetitisíce, a to nesprávně směrem nahoru. Zadavatelem stanovená výše jistoty ve věci uvedené veřejné zakázky tak byla vyšší, než stanoví § 67 odst. 1 zákon, ale vzhledem k použitému postupu výpočtu výše jistoty, nebyl rozdíl mezi zadavatelem stanovenou výši jistoty a maximální výši jistoty, kterou stanoví zákon, významný.

Na základě výše uvedených skutečností lze konstatovat, že je pravdou, že zadavatel v případě uvedené veřejné zakázky nesprávně stanovil výši jistoty, avšak Úřad neshledal, že by v tomto případě navýšení zákonné výše jistoty o dva tisíce čtyři sta Kč mělo vliv na skutečnost, že by některý z dodavatelů nepodal svoji nabídku pouze z důvodu, že by nebyl schopen uhradit rozdíl (2 400,- Kč) mezi zákonnou výši jistoty a výší jistoty požadovanou zadavatelem.

Úřad nezjistil, že by pochybení zadavatele, kdy zadavatel ve věci šetřené veřejné zakázky „Provádění lesnických činností s prodejem dříví „při pni“ od 01.01.2008 SÚJ č. 12203“, v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 3.8.2007, a následně opraveno dne 10.8.2007 pod ev. č. 60009746, stanovil jistotu překračující výši 2 % předpokládané hodnoty veřejné zakázky, jak stanoví § 67 odst. 1 zákona, mělo podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky.

K nákladům řízení

Součástí rozhodnutí Úřadu podle § 119 zákona je též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí právní předpis. Podle § 1 vyhlášky 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách je zadavatel povinen uhradit náklady řízení o přezkoumání úkonů zadavatele paušální částkou v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele. Protože Úřad v šetřeném případě neuložil zadavateli opatření k nápravě, nevznikla zadavateli ani povinnost hradit náklady řízení.

Úřad posoudil postup zadavatele při zadávání veřejné zakázky a na základě zhodnocení všech důkazů, a to jak jednotlivě, tak i v jejich vzájemné souvislosti, rozhodl, jak je uvedeno ve výroku.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 7, Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl úřad zaslat jeden stejnopis.

Mgr. Jindřiška Koblihová
II. místopředsedkyně ÚOHS
pověřená řízením sekce veřejných zakázek

Obdrží:

LARIX Jeseník s. r. o., Domašov 126, 790 01 Jeseník

Luděk Plachký, Městečko 8, 747 41 Hradec Nad Moravicí

Dr. JUDr. Miroslav Zámeška, advokát, Na Příkopě 23, 110 00 Praha 1

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce