

Č.j.: S105/2008/VZ-11843/2008/510/MO

V Brně dne 16. června 2008

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správních řízeních o přezkoumání úkonů zadavatele, zahájených dne 31. 3. 2008 na základě návrhů z téhož dne, 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,
- navrhovatel – obchodní společnost CE WOOD, a. s., IČ 607 45 479, se sídlem Zlínské Paseky 3662, 760 01 Zlín, za niž jedná Ing. Ivan Doubrava, předseda představenstva, ve správním řízení zastoupená Mgr. Radkem Pokorným, advokátem, se sídlem Karolíny Světlé 301/8, 110 00 Praha,
- vybraný uchazeč obchodní společnost Lesní společnost Královský Hvozd, a. s., IČ 453 52 003, se sídlem Klatovská 289, 340 22 Nýrsko, za niž jedná Jan Houska, předseda představenstva,

ve věci veřejných zakázek na „Provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni od 01. 07. 2008“ zadávaných v otevřených řízeních, jejichž oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 19. 2. 2008 a následně opraveno dne 29. 2. 2008 pod ev. č. 60015259, 60015260, 60015261, 60015263 a 60015264, **rozhodl takto:**

#### I.

Správní řízení ve věci veřejných zakázek na „Provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni od 01. 07. 2008“ zadávaných v otevřených řízeních, jejichž oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 19. 2. 2008 a následně opraveno dne 29. 2. 2008 pod ev. č. 60015260, 60015261, 60015263 a 60015264 se podle § 114 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje**, neboť navrhovatel obchodní společnost CE WOOD, a. s., IČ 607 45 479, se sídlem Zlínské Paseky 3662, 760 01 Zlín, neprokázal složení kauce.

## II.

Správní řízení ve věci veřejné zakázky na „Provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni od 01. 07. 2008 SÚJ č. 22202“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 19. 2. 2008 a následně opraveno dne 29. 2. 2008 pod ev. č. 60015259 se podle § 118 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje**.

## III.

Podle § 119 odst. 2 cit. zákona o veřejných zakázkách, 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, zadavatel není povinen hradit 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 (dále jen „zadavatel“) uveřejnil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), v informačním systému o veřejných zakázkách dne 19. 2. 2008 a následně opravil dne 29. 2. 2008 pod ev. č. 60015259, 60015260, 60015261, 60015263 a 60015264 oznámení otevřených řízení za účelem zadání 5 veřejných zakázek na „Provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni od 01. 07. 2008“.

V oznámení zadávacích řízení zadavatel stanovil jako kritérium pro zadání veřejných zakázek nejnižší nabídkovou cenu.

Proti podmínkám zadání výše uvedených veřejných zakázek na „Provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni od 01. 07. 2008“ podala obchodní společnost CE WOOD, a. s., IČ 607 45 479, se sídlem Zlínské Paseky 3662, 760 01 Zlín, za niž jedná Ing. Ivan Doubrava, předseda představenstva, ve správním řízení zastoupená Mgr. Radkem Pokorným, advokátem, se sídlem Karolíny Světlé 301/8, 110 00 Praha (dále jen „navrhovatel“) dopisem ze dne 17. 3. 2008 námitky, které zadavatel obdržel dne 18. 3. 2008 a kterým po přezkoumání jejich oprávněnosti nevyhověl rozhodnutím ze dne 19. 3. 2008, které navrhovatel obdržel dle dodejky dne 21. 3. 2008. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 31. 3. 2008 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

Dnem 31. 3. 2008, kdy Úřad obdržel uvedený návrh, bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení ve věci přezkoumávání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel návrh faxem dne 31. 3. 2008 a písemně dne 1. 4. 2008.

Obsah podstatných částí návrhu ze dne 31. 3. 2008, vyjádření navrhovatele k podkladům pro rozhodnutí ze dne 23. 4. 2008 a stanovisek zadavatele ze dne 3. 4. 2008, 18. 4. 2008 a 14. 5. 2008 je uveden níže, vždy v příslušné části tohoto odůvodnění.

Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel,
- navrhovatel,
- vybraný uchazeč obchodní společnost Lesní společnost Královský Hvozd, a. s., IČ 453 52 003, se sídlem Klatovská 289, 340 22 Nýrsko, za niž jedná Jan Houska, předseda představenstva.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. S105/2008/VZ-07299/2008/510/MO ze dne 10. 4. 2008. Usnesením č. j. S105/2008/VZ-07365/2008/510/MO ze dne 10. 4. 2008 Úřad zadavateli a navrhovateli stanovil lhůty, ve kterých byli oprávněni navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit svá stanoviska v řízení, resp. vyjádřit se k podkladům rozhodnutí.

K zajištění účelu správních řízení Úřad vydal usnesení č. j. S105/2008/VZ-07363/2008/510/MO ze dne 10. 4. 2008, kterým spojil všechna správní řízení na „Provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni od 01. 07. 2008“ zadávaná v otevřených řízeních, jejichž oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 19. 2. 2008 a následně opraveno dne 29. 2. 2008 pod ev. č. 60015259, 60015260, 60015261, 60015263 a 60015264, která byla zahájena na základě návrhů navrhovatele ze dne 31. 3. 2008.

Usnesením č. j. S105/2008/VZ-07365/2008/510/MO ze dne 10. 4. 2008 Úřad stanovil navrhovateli lhůtu k doplnění návrhu o doklad o složení doplatku kauce ve výši 400 000,-- Kč.

V cit. usnesení bylo mj. uvedeno: „Dne 31. 3. 2008 podal navrhovatel návrhy na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, jejichž součástí však nebyly doklady o složení kaucí v požadovaných výších. Z dostupných informací také vyplývá, že kauce na účet Úřadu nebyly v požadovaných výších složeny... Celková výše kaucí pro všechna zadávací řízení, na která navrhovatel podal svůj návrh dle § 115 odst. 1 zákona činí 500 000,-- Kč. Vzhledem k tomu, že součástí návrhu navrhovatele není doklad o složení kauce v požadované výši na účet Úřadu (na účet Úřadu dne 27. 3. 2008 navrhovatel složil finanční částku pouze ve výši 100 000,-- Kč), stanovil mu Úřad lhůtu ke složení kauce v požadované výši (zbývá složit ještě 400 000,-- Kč) a k doložení dokladu o jejím složení. Navrhovatel má prozatím složenou kauci ve výši 100 000,-- Kč, což odpovídá výši kauce týkající se veřejné zakázky zveřejněné pod ev. č. 60015259 (uvedené zadávací řízení bylo vybráno podle nejnižšího čísla uveřejnění v ISVZ). Jestliže navrhovatel ve stanovené lhůtě doplatek kaucí ve výši 400 000,-- Kč na účet Úřadu nesloží a nedoloží doklad prokazující jeho úhradu, Úřad podle § 114 odst. 3 zákona zahájena správní řízení, u kterých kauce složena nebyla, zastaví. V případě, že kauce doplacený nebudou, Úřad přezkoumá postup zadavatele u zadávacího řízení zveřejněného pod ev. č. 60015259. Při šetření ostatních veřejných zakázek bude Úřad postupovat podle ust. § 114 odst. 3 zákona“.

Proti uvedenému usnesení podal navrhovatel dopisem ze dne 23. 4. 2008 rozklad.

Usnesením č. j. S105/2008/VZ-09026/2008/510/MO ze dne 5. 5. 2008 Úřad rozhodl o přibrání uchazeče obchodní společnosti Lesní společnost Královský Hvozd, a. s.,

ÍČ 453 52 003, se sídlem Klatovská 289, 340 22 Nýrsko (dále jen „uchazeč Lesní společnost Královský Hvozd“) mezi ostatní účastníky správního řízení, neboť nabídka uchazeče Lesní společnost Královský Hvozd byla v případě veřejné zakázky na „Provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni od 01. 07. 2008 SÚJ č. 22202“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 19. 2. 2008 a následně opraveno dne 29. 2. 2008 pod ev. č. 60015259, zadavatelem vybrána jako nejvhodnější, přičemž Úřad ve věci uvedené veřejné zakázky v celém rozsahu přezkoumával postup zadavatele při jejím zadávání. Vybraný uchazeč se proto stal dle § 116 zákona účastníkem řízení. Cit. usnesením Úřad všem účastníkům řízení rovněž nově stanovil lhůty, ve kterých byli oprávněni navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy, vyjádřit svá stanoviska v řízení, resp. vyjádřit se k podkladům pro rozhodnutí.

Dne 21. 5. 2008 Úřad umožnil navrhovateli nahlédnout do správního spisu vedeného pod č. j. S105/2008.

Úřad přezkoumal na základě ust. § 112 a násl. zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace a stanovisek předložených účastníky řízení a na základě vlastního zjištění konstatuje, že

a) návrhy na přezkoumání úkonů zadavatele ve věci veřejných zakázek na „Provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni od 01. 07. 2008“ zadávaných v otevřených řízeních, jejichž oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 19. 2. 2008 a následně opraveno dne 29. 2. 2008 pod ev. č. 60015260, 60015261, 60015263 a 60015264, neodpovídaly podmínkám stanoveným v § 114 odst. 3 zákona, a proto Úřad správní řízení ve věci uvedených veřejných zakázek zastavil,

b) ve věci veřejné zakázky na „Provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni od 01. 07. 2008 SÚJ č. 22202“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 19. 2. 2008 a následně opraveno dne 29. 2. 2008 pod ev. č. 60015259 neshledal, že by zadavatel nedodržel postup pro zadání veřejné zakázky, který by mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a proto správní řízení zastavil.

Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

#### **a) Veřejné zakázky uveřejněné pod ev. č. 60015260, 60015261, 60015263 a 60015264:**

Návrh musí podle § 114 odst. 2 zákona vedle obecných náležitostí podání obsahovat přesné označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, příslušné důkazy, a čeho se navrhovatel domáhá. Součástí návrhu zasílaného Úřadu je doklad o doručení námitek zadavateli a doklad o složení kauce podle § 115 zákona.

Jestliže podle § 114 odst. 3 zákona návrh nemá předepsané náležitosti podle § 114 odst. 2 zákona a navrhovatel je ve lhůtě stanovené Úřadem nedoplní nebo nebyl doručen Úřadu a zadavateli ve lhůtách podle § 113 odst. 2 nebo 3 zákona nebo nebyl podán oprávněnou osobou nebo není-li Úřad věcně příslušný k rozhodnutí o návrhu, Úřad zahájené řízení zastaví; pokud má důvodné podezření, že došlo k porušení tohoto zákona, zahájí správní řízení z moci úřední.

Podle § 115 odst. 1 zákona je navrhovatel povinen s podáním návrhu složit na účet Úřadu kauci ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele, nejméně však ve výši 50 000 Kč, nejvýše ve výši 2 000 000 Kč. V případě, že není možné stanovit nabídkovou cenu navrhovatele, je navrhovatel povinen složit 100 000 Kč. Bankovní spojení Úřad uveřejní na své internetové adrese.

Dne 31. 3. 2008 podal navrhovatel návrhy na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, jejichž součástí však nebyly doklady o složení kaucí v požadovaných výších. Z dostupných informací také vyplývá, že kauce na účet Úřadu nebyly v požadovaných výších složeny.

V následující tabulce je uveden přehled jednotlivých veřejných zakázek, na které byl navrhovatelem podán návrh, včetně stanovení odpovídajících výší kaucí

Evidenční číslo ISVZ	Číslo SÚJ	Nabídková cena (bez DPH)	Výše kauce
60015259	22202	Nabídka nepodána	100 000,-- Kč
60015260	22007	Nabídka nepodána	100 000,-- Kč
60015261	22005	Nabídka nepodána	100 000,--Kč
60015263	10901	Nabídka nepodána	100 000,-- Kč
60015264	22003	Nabídka nepodána	100 000,-- Kč
<b>Celkem</b>			<b>500 000,-- Kč</b>

Z výše uvedené tabulky vyplývají výše kauce pro jednotlivé veřejné zakázky, na které navrhovatel podal svůj návrh. Celková výše kaucí pro všechna zadávací řízení, na která navrhovatel podal svůj návrh dle § 115 odst. 1 zákona činí 500 000,-- Kč.

Vzhledem k tomu, že součástí návrhu navrhovatele není doklad o složení kauce v požadované výši na účet Úřadu (na účet Úřadu dne 27. 3. 2008 navrhovatel složil finanční částku pouze ve výši 100 000,-- Kč), stanovil mu Úřad lhůtu ke složení kauce v požadované výši (zbyvá složit ještě 400 000,-- Kč) a k doložení dokladu o jejím složení.

V usnesení č. j. S105/2008/VZ-07365/2008/510/MO ze dne 10. 4. 2008 Úřad uvedl, že navrhovatel má prozatím složenu kauci ve výši 100 000,-- Kč, což odpovídá výši kauce týkající se veřejné zakázky zveřejněné pod ev. č. 60015259 (uvedené zadávací řízení bylo vybráno podle nejnižšího čísla uveřejnění v ISVZ), přičemž navrhovatele vyrozuměl o tom, že jestliže ve stanovené lhůtě doplatek kaucí ve výši 400 000,-- Kč na účet Úřadu nesloží a nedoloží doklad prokazující jeho úhradu, Úřad podle § 114 odst. 3 zákona zahájena správní řízení, u kterých kauce složena nebyla, zastaví, přičemž v případě, že kauce doplacený nebudou, Úřad přezkoumá postup zadavatele u zadávacího řízení zveřejněného pod ev. č. 60015259; při šetření ostatních veřejných zakázek bude Úřad postupovat podle ust. § 114 odst. 3 zákona.

Poněvadž navrhovatel ve stanovené lhůtě, ani později nesložil na účet Úřadu doplatek kaucí v požadované výši a nedoložil doklad prokazující jeho úhradu, Úřad zahájena správní řízení ve věci 4 veřejných zakázek na „Provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni od 01. 07. 2008“ zadávaných v otevřených řízeních, jejichž oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 19. 2. 2008 a následně opraveno dne 29. 2. 2008 pod ev. č. 60015260, 60015261, 60015263 a 60015264, podle § 114 odst. 3 zákona zastavil.

**b) Veřejná zakázka na „Provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni od 01. 07. 2008 SÚJ č. 22202“ kterou zadavatel uveřejnil v informačním systému o veřejných zakázkách dne 19. 2. 2008 a následně opravil dne 29. 2. 2008 pod ev. č. 60015259:**

### **K vymezení předmětu veřejné zakázky**

#### **Argumentace navrhovatele:**

Zadavatel v zadávací dokumentaci uvedl, že podrobný popis předmětu plnění je uveden v příloze č. 2 zadávací dokumentace. Navrhovatel v návrhu konstatuje, že přílohu č. 2 nelze považovat za dostatečnou specifikaci předmětu zakázky, která by uchazečům umožňovala zpracování nabídky na základě přesné znalosti předmětu veřejné zakázky. Dle navrhovatele zadávací dokumentace obsahuje pouze průměrnou strukturu pěstebních a těžebních činností na smluvní územní jednotce, bez konkretizace umístění těžebních i pěstebních činností do porostů, čímž nejsou navrhovateli známy konkrétní podmínky pro jejich provádění (dopravní vzdálenosti, terénní podmínky, svažitost, stupeň zabuřnění, stupeň rozpojitelnosti zeminy, výše sněhové pokrývky v případě zimního časování provádění činností aj.).

Ustanovení čl. III. odst. 3 návrhu smlouvy o provádění pěstebních činností stanoví, že: „Rozsah a specifikace podmínek provádění pěstebních činností podle této smlouvy jsou obsaženy v zadávacím listu, v pěstebním projektu (příloha P1 smlouvy), v podrobných podmínkách provádění pěstebních činností (příloha P3 smlouvy) a v katalogu pro oplocenky používané při mechanické ochraně mladých lesních porostů (příloha P5 smlouvy) a v ostatních informacích (příloha Z7 základní smlouvy). Tyto přílohy jsou pro smluvního partnera závazné v tomto pořadí: zadávací list, pěstební projekt, ostatní informace, podrobné podmínky provádění pěstebních činností, katalog pro oplocenky používané při mechanické ochraně mladých lesních porostů.“

Obdobné ustanovení obsahuje rovněž čl. III odst. 4 návrhu smlouvy o provádění těžebních činností.

Bližší specifikaci předmětu veřejné zakázky, jak vyplývá z výše uvedeného, lze tedy nalézt v těžebním projektu a pěstebním projektu. V této souvislosti navrhovatel uvádí, že součástí zadávací dokumentace jsou sice projekty těžebních a pěstebních prací, které konkrétní podmínky pro provádění předmětu veřejné zakázky do určité míry podrobněji vymezují (byť ani tyto nelze chápat jako reálné a přesné vymezení předmětu veřejné zakázky), avšak tyto projekty se vztahují pouze na období od 1. 7. 2008 do 31. 12. 2008, přičemž veřejná zakázka je zadávána na období od 1. 7. 2008 do 13. 12. 2010. Dodavatelům tedy nejsou známy konkrétní podmínky provádění lesnických prací, jež jsou předmětem veřejné zakázky v období od 1. 1. 2009 do 31. 12. 2010, tedy po 4/5 doby plnění veřejné zakázky.

Ze zadávací dokumentace je patrné, že chybějící projekty (projekty na období od 1. 1. 2009 do 31. 12. 2010) bude zadavatel předkládat vybranému uchazeči až v průběhu realizace veřejné zakázky, a to vždy na jeden rok dopředu, přičemž tyto roční projekty budou dodavateli předloženy vždy ke dni 15. 11. kalendářního roku předcházejícího kalendářnímu roku, v němž má být daný projekt plněn (v případě těžebního a pěstebního projektu na rok 2009 tedy až ke dni 15. 11. 2008 a v případě těžebního a pěstebního projektu na rok 2010 až

ke dni 15. 11. 2009). Tato skutečnost vyplývá z výše uvedených návrhů smluv a zejména pak z čl. VII odst. 1 smlouvy o poskytování lesnických činností, který říká, že: „projekt pro druhé pololetí roku 2008, který byl součástí zadávací dokumentace, bude smluvnímu partnerovi předán při podpisu této smlouvy. V dalších letech trvání smlouvy bude projekt předán smluvnímu partnerovi nejpozději do 15. 11. kalendářního roku předcházejícího kalendářnímu roku, v němž má být projekt plněn“. Na základě výše uvedeného navrhovatel nesouhlasí s tím, že příloha č. 2 zadávací dokumentace: sumář pěstebních činností a sumář těžebních činností obsahují přesnou specifikaci činností co do jejich rozsahu, jak tvrdí zadavatel.

Navrhovatel rovněž poukazuje na skutečnost, že podle smlouvy o provádění lesnických činností má být v pěstebním i těžebním projektu zaveden institut prostorově neumístěného „fiktivního porostu“, který je definován jako porost, který není součástí prostorového rozdělení lesa. V případě těžební činnosti fiktivní porost dále neobsahuje výčet dřevin, hmotnost, termín a technologii provedení této činnosti. Fiktivní porost je zadavatelem umístěn až v průběhu plnění veřejné zakázky, přičemž toto umístění není považováno za změnu projektu. Rovněž z tohoto pohledu tedy není veřejná zakázka dostatečně specifikována již v zadávací dokumentaci. Navrhovatel uvádí, že pokud by se v průběhu realizace předmětné veřejné zakázky vyskytla v důsledku klimatických či přírodních podmínek neplánovaná potřeba provedení pěstebních nebo těžebních činností, které nejsou součástí předmětné veřejné zakázky, zadavatel musí tyto zadat v samostatném zadávacím řízení, neboť provedení takových lesnických prací je samostatnou veřejnou zakázkou. Institut tzv. „fiktivního porostu“ dle navrhovatele tedy nemá žádné opodstatnění, naopak činí předmět veřejné zakázky ještě více neurčitým a umožňuje zadavateli manipulaci s neurčitě vymezeným předmětem veřejné zakázky.

V návaznosti na výše uvedené navrhovatel dodává, že nedostatečné vymezení předmětu zakázky s sebou nese jednak vyšší riziko na straně uchazeče a jednak nutnost podat nabídku s vyšší nabídkovou cenou (a tím i snížení pravděpodobnosti úspěchu v zadávacím řízení). V případě, že na základě projektů dojde k dodatečnému konkrétnímu vymezení předmětu veřejné zakázky s vyššími náklady na straně smluvního partnera zadavatele, bude vybraný uchazeč zřejmě povinen přesto zakázku provést, i kdyby pro něj byla ztrátová. Jiným možným přístupem by bylo podání vyšší nabídkové ceny, která zohlední možnost vyšších nákladů na straně smluvního partnera zadavatele. Taková nabídka však z pohledu navrhovatele nemůže být konkurenceschopná. Nekonkrétní vymezení předmětu veřejné zakázky navíc vede k netransparentnosti zadání veřejné zakázky a k možné diskriminaci, neboť nelze vyloučit následnou úpravu předmětu veřejné zakázky dle dohody mezi vítězným uchazečem a zadavatelem.

Dle navrhovatele je předmět veřejné zakázky v zadávací dokumentaci vymezen pouze rámcově a pro zadavatele nezávazně, což je v zásadním rozporu s ustanovením § 44 odst. 1 zákona. Podstatné okolnosti týkající se plnění smluv, zejména rozsah a způsob plnění smluv, jsou uvedeny v tzv. projektech, které však v okamžiku podání nabídky nejsou uchazečům, vyjma projektů na období od 1.7.2008 do 31.12.2008 (tedy pro 1/5 doby plnění veřejné zakázky), známy. Dle vyjádření navrhovatele je mu výše uvedeným postupem zadavatele způsobena újma tím, že mu je znemožněno připravit nabídku do zadávacího řízení, ve které by mohl zohlednit všechna specifika veřejné zakázky, neboť tato specifika mu nejsou v okamžiku zpracování a podání nabídky známa.

**Argumentace zadavatele:**

Předmět veřejné zakázky je vymezen v bodě 1 zadávací dokumentace a v její příloze č. 2. V bodě 1 zadávací dokumentace se uvádí, že předmětem zakázky je provedení těžebních a pěstebních činností. Co se rozumí pod těžebními a pěstebními činnostmi zadavatel specifikuje na stejném místě zadávací dokumentace výčtem jednotlivých činností. Ještě bližší specifikace předmětu veřejné zakázky je poté obsažena v příloze č. 2, na kterou bod 1 zadávací dokumentace odkazuje a jež je součástí zadávací dokumentace. V příloze č. 2 zadávací dokumentace jsou sumář pěstebních činností a sumář těžebních činností, které obsahují přesnou specifikaci činností co do jejich rozsahu, tedy je uvedena konkrétní požadovaná činnost spolu s množstvím měrných jednotek požadované činnosti.

Místně je předmět veřejné zakázky specifikován vymezením smluvní územní jednotky (SÚJ), a to včetně mapových podkladů, které jsou taktéž součástí zadávací dokumentace. Je také třeba uvést, že dodavatelé jsou v rámci obecného užívání lesů kdykoliv oprávněni zhodnotit si místní podmínky (členitost terénu, nadmořská výška apod.) v dané smluvní územní jednotce (SÚJ).

Takový způsob vymezení předmětu veřejné zakázky je třeba považovat za dostačující k tomu, aby si dodavatelé udělali konkrétní představu o jeho povaze a rozsahu a v případě zájmu mohli zpracovat nabídku, a to včetně nabídky cenové.

Sumář pěstebních činností a sumář těžebních činností jsou součástí zadávací dokumentace, která jako celek obsahuje údaje nezbytné k zpracování nabídky. Tyto údaje jsou dostatečně konkrétní, nediskriminující a konečně i závazné jak pro zadavatele, tak uchazeče. Zadavatel není oprávněn při uzavírání příslušných smluv měnit místo či rozsah předmětu plnění od místa a rozsahu uvedených v zadávací dokumentaci.

Co se týče institutu fiktivního porostu, uvedl zadavatel již v rozhodnutích o námitkách navrhovatele proti postupu zadavatele v předmětných zadávacích řízeních, že tento žádným způsobem neovlivňuje kalkulaci nabídkové ceny. Pro fiktivní porost platí v okamžiku vyhotovení nabídky stejné pravidlo jako pro porosty, které jsou součástí prostorového rozdělení lesa, tj., že se nachází v rámci předmětné smluvní územní jednotky (SÚJ) definované mapovým podkladem. Fiktivní porost slouží k vymezení nahodilé těžby, jejíž výskyt je závislý na vyšší moci, a proto ji nelze předem lokalizovat na porosty, prostorového rozdělení lesa. Jejím výskytem však nebudou dotčena závazná ustanovení zákona týkající se objemu veřejné zakázky a v žádném případě neovlivní výši celkové ceny veřejné zakázky.

Specifikace předmětu veřejné zakázky v zadávací dokumentaci je vždy závislá na jeho povaze a charakteru. Zadavatel je přesvědčen, že v daném případě je předmět veřejné zakázky specifikován, jak nejlépe to bylo možné právě vzhledem k povaze a charakteru lesnických činností, je vymezen dostatečně určitě pro zpracování řádné nabídky, nezvýhodňuje žádného dodavatele a zadavatel tak v tomto ohledu bezpochyby vyhověl podmínkám ustanovení § 44 zákona.

**Závěry Úřadu k vymezení předmětu veřejné zakázky:**

Ustanovení § 44 odst. 1 zákona stanoví, že zadávací dokumentace je soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět



veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávací dokumentace odpovídá zadavatel.

Zadavatel vymezuje předmět plnění veřejné zakázky v bodě 1 zadávací dokumentace tak, že se jedná o provádění pěstebních činností a těžebních činností.

Pěstebními činnostmi se pak dle zadávací dokumentace rozumí zejména činnosti spojené s pěstováním a ochranou lesa, včetně dodávek příslušných přípravků a materiálů, a to konkrétně příprava půdy pro přirozenou a umělou obnovu lesních porostů, obnova lesa (zalesňování), ochrana proti buření, ochrana kultur proti zvěři, oplocování lesních kultur, prořezávky, vyvětvování porostů, ostatní ochrana lesa, úklid klestu, výsek nežádoucích dřevin, zpřístupnění porostů, dočišťování plochy po těžbě.

Těžebními činnostmi se dle zadávací dokumentace rozumí zejména veškeré dílčí operace těžebních činností, jejichž výsledkem je surový kmen na lokalitě P. V souvislosti s těžebními činnostmi se konkrétně jedná o kácení, odvětvování, příjem a evidenci dříví, a to zjišťování hmoty, adjustaci dříví, vyhotovování číselníku vytěženého dříví dle porostních skupin.

V příloze č. 2, na kterou odkazuje bod 1 zadávací dokumentace je předmět veřejné zakázky specifikován detailně. Příloha č. 2 obsahuje detailní souhrn pěstebních činností a těžebních činností, které jsou specifikovány jak co do přesného popisu jejich činností, tak i co 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 předmětu veřejné zakázky je specifikováno číselným označením územní jednotky (tzv. SÚJ), a to včetně mapových podkladů. Uchazeči tedy mají jednoznačné a přesné informace o místě plnění veřejné zakázky.

Zadavatel v zadávací dokumentaci (konkrétně v čl. VII odst. 1 smlouvy o poskytování lesnických činností) stanovil, že projekt pro druhé pololetí roku 2008, který byl součástí zadávací dokumentace, bude smluvnímu partnerovi předán při podpisu smlouvy. V dalších letech trvání smlouvy bude projekt předán smluvnímu partnerovi nejpozději do 15. 11. kalendářního roku předcházejícího kalendářnímu roku, v němž má být projekt plněn. Projekt je pro obě smluvní strany závazný, přičemž smluvní partner je oprávněn při jeho plnění zaměnit jednotlivé technologie pěstebních a/nebo těžebních činností v rámci skupin technologií definovaných v příloze P6 dílčí smlouvy č. 1 (řadič výkonů pěstebních činností) a/nebo v příloze T5 dílčí smlouvy č. 2 (řadič výkonů těžebních činností), pokud příloha Z7 (ostatní informace) nestanoví jinak.

Z předložených podkladů Úřad zjistil, že pojmem „fiktivní porost“ se rozumí lesnický porost, na kterém budou prováděny mimořádné těžební práce, jejichž případnou potřebu, rozsah, ani umístění zadavatel v okamžiku zadávání veřejné zakázky nezná a ani znát nemůže, neboť se jedná o nepředvídatelné, nepředpokládané těžební práce, jejichž případná potřeba se vyskytne teprve až v průběhu plnění veřejné zakázky. Z předložené dokumentace vyplývá, že ceny za provedení těžebních prací ve „fiktivním porostu“ nejsou předmětem hodnocení nabídek. Cena za provedení těchto případných prací bude vycházet z odpovídajících jednotkových cen vybraného uchazeče za provedení příslušných těžebních prací v příslušné SÚJ, v jaké se bude „fiktivní porost“ nacházet.

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 kalendářním roce 2008 plnění smluv), může být i změna rozsahu předmětu příslušné veřejné zakázky, stanoveného sumářích v zadávací dokumentaci, příp. i provádění nahodilých těžeb (tzv. fiktivní porost, přičemž rozsah nahodilých těžeb bude stanoven až dle konkrétní situace v dané SÚJ a jednotková cena těchto prací bude odpovídat jednotkové ceně za provedení „řádných“ těžebních prací). 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 poskytnutých služeb od služeb poptávaných, jejichž rozsah stanovil v zadávací dokumentaci (a to zejména pro druhý a třetí kalendářní rok plnění smluv). Uchazeči byli před podáním nabídek taktéž seznámeni s tím, že zadavatel v době zadávání veřejné zakázky neznal a ani nemohl znát existenci a tedy ani případný rozsah nahodilých těžebních prací (tzv. fiktivní porost) na jednotlivých SÚJ, na rozdíl od „řádných“ těžebních prací (a to zejména v kalendářním roce 2008 plnění smluv), které zadavatel v zadávací dokumentaci přesně a detailně specifikoval.

S výše uvedenými skutečnostmi byli stejným způsobem seznámeni všichni dodavatelé a museli s nimi při zpracovávání svých nabídek počítat, a pokud měli zájem podat na veřejnou zakázku svoji nabídku, byli povinni zadavatelem stanovené podmínky pro zadání veřejné zakázky v celém rozsahu akceptovat.

Úřad připouští, že z ohledem na předmět veřejné zakázky a na dobu jejího trvání, nebylo v moci zadavatele stanovit rozsah předmětu veřejné zakázky (včetně nahodilých těžeb) v době jejího zadávání zcela přesně tak, jak tomu bude ve skutečnosti. Z předložených podkladů však vyplývá, že vzhledem k povaze a charakteru lesnických činností zadavatel předmět veřejné zakázky stanovil v rámci svých možností s dostatečnou přesností tak, aby uchazeči mohli v plném rozsahu zpracovat své nabídky na veřejnou zakázku.

Bylo jen na uchazečích, jakým způsobem zpracují své nabídky a 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 úkor nižších zisků pro uchazeče. 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. Tuto úvahu museli učinit všichni dodavatelé, kteří hodlali podat nabídku, nikoliv jen navrhovatel. Postup zadavatele tedy nelze označit za diskriminační.

Z předložené dokumentace (včetně podkladů předložených navrhovatelem) nevyplývá, že by zadavatel v okamžiku započetí zadávání veřejné zakázky (tj. ke dni 19. 2. 2008) znal přesnější rozsah poptávaných služeb (včetně nahodilých těžeb) nahodilých těžeb na předmětnou veřejnou zakázku, a že by zadavatel tedy záměrně při zadávání předmětné veřejné zakázky nestanovil patřičný rozsah některých poptávaných služeb, přestože by těmito informacemi v okamžiku zadávání veřejné zakázky disponoval.

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 vymezení délky účinnosti smluv uzavřených v rámci zadávacího řízení**

### **Argumentace navrhovatele:**

Doba trvání veřejné zakázky obsažená v oznámení o veřejné zakázce uveřejněném v informačním systému o veřejných zakázkách (konkrétně v bodu II.3), je stanovena od 1.7.2008 do 31.12.2010. Naproti tomu je však v ustanovení čl. XIV. odst. 1 návrhu smlouvy o provedení lesnických činností uvedeno, že tato smlouva nabývá účinnosti dnem jejího podpisu. Dílčí smlouvy by měly být uzavřeny na dobu trvání této smlouvy, přičemž termín ukončení plnění smluv je pak shodně stanoven na 31.12.2010.

Stanovení délky trvání smluv na veřejnou zakázku tímto způsobem je třeba jednoznačně považovat za nepřípustné a nezákonné, neboť v důsledku neurčitosti počátku plnění smluv je neurčitá celková délka smluvního závazku. V této souvislosti pak stěžovatel uvádí, že přestože zadavatel připouští, že může dojít k pozdějšímu podpisu smlouvy, než zadavatel v zadávací dokumentaci předpokládá, a tedy ke zkrácení celkové doby plnění veřejné zakázky, nemusí být smlouva ponížena o tu část plnění, která bude odpovídat období mezi předpokládaným termínem podpisu smlouvy a skutečným termínem podpisu smlouvy.

Navrhovatel je v této souvislosti toho názoru, že s dobou trvání současně souvisí řada aspektů plnění veřejné zakázky. Skutečnost, na jakou dobu je příslušná smlouva ze strany zadavatele uzavírána, pak tvoří klíčovou informaci pro uchazeče, neboť uchazeč stanovuje svoji nabídku mimo jiné i v závislosti na délce plnění z předmětných smluv. Ustanovení zadávací dokumentace, že v případě pozdějšího podpisu smlouvy může být smlouva ponížena o tu část plnění, která bude odpovídat období mezi předpokládaným termínem podpisu smlouvy a skutečným termínem podpisu smlouvy, rozhodně nelze považovat za dostatečné řešení situace. Délka plnění je i přes uvedené ustanovení stanovena natolik neurčitě, že uchazeč nemá možnost podat nabídku na přesně specifikovanou veřejnou zakázku.

Vymezení doby plnění smluv je dle navrhovatele třeba zahrnout mezi údaje nezbytné pro zpracování nabídky ve smyslu ustanovení § 44 odst. 1 zákona. Požadavek na určité vymezení délky smluvního vztahu je jeden ze základních požadavků na vymezení veřejné zakázky. Navrhovatel nemůže souhlasit s tvrzením zadavatele uvedeném v rozhodnutí o námitkách, že se ze strany zadavatele jedná o zcela legitimní a objektivní stanovení počátku plnění smluv.

Dle navrhovatele je specifikace doby plnění veřejné zakázky vymezena nejasně a nekonkrétně a navrhovatel nemá při podání nabídky jistotu, kdy bude plnění smluv skutečně zahájeno. Tímto postupem dle navrhovatele zadavatel porušil zákon, v důsledku čehož hrozí navrhovateli újma. Tato újma spočívá jednak v možnosti zvýšených nákladů na realizaci pěstebních a těžebních činností v jiném ročním období, ale současně i v nemožnosti bez přesně stanovené doby účinnosti smluv optimálně nastavit nabídku do zadávacího řízení.

### **Argumentace zadavatele:**

Doba trvání smluv je v daném případě stanovena zcela určitě, a to od 1. 7. 2008 do 31. 12. 2010 a nemůže vyvolávat nejmenší pochybnosti. Takto určená doba je závazná pro zpracování nabídky všemi dodavateli, kteří tak mají rovné podmínky.

Ustanovení bodu 2.3. zadávací dokumentace a ustanovení čl. XVI. odst. 1 návrhu smlouvy o provedení lesnických činností reagují na situaci, která by mohla nastat v případě nemožnosti uzavřít smlouvu o provedení lesnických činností v předpokládaném termínu z objektivních příčin, jež zadavatel nemůže ovlivnit. Zadavatel není schopen předem garantovat ukončení zadávacích řízení ke konkrétnímu datu, neboť toto může být ovlivněno i úkony dodavatelů, které nelze předem předvídat.

Především ve prospěch a na ochranu vybraného uchazeče je tedy v zadávací dokumentaci stanoveno, že v případě, kdy z důvodu prodlevy v zadávacím řízení bude smlouva s vybraným uchazečem podepsána po předpokládaném termínu zahájení plnění (1. 7. 2008), může být smlouva ponížena o tu část plnění, která bude odpovídat období mezi předpokládaným termínem podpisu smlouvy a skutečným termínem podpisu smlouvy. V opačném případě by byl vybraný uchazeč vždy povinen splnit celý předpokládaný rozsah činností (předmět veřejné zakázky) v kratším čase.

Dle zadávací dokumentace je uchazeč vázán svojí nabídkou do 1. 10. 2008. S tímto každý dodavatel musel počítat již v době zpracování nabídky. Musel si tak být vědom povinnosti (v případě, že bude vybrán) uzavřít smlouvu o provedení lesnických činností kdykoliv do 1.10. 2008. Teprve po tomto datu by byl oprávněn uzavření smlouvy odmítnout. Není tedy pravda, jak tvrdí navrhovatel, že by stanovení délky trvání smluv v návrhu smlouvy o provedení lesnických činností a v samotné zadávací dokumentaci bylo nepřípustné a nezákonné, protože v důsledku neurčitosti počátku plnění smluv je neurčitá celková délka smluvního závazku.

Zadavatel při vymezení délky účinnosti smluv neporušil žádné ustanovení zákona. Výše uvedená tvrzení navrhovatele jsou tak pouze jeho subjektivním, právně nepodloženým názorem, který zřejmě pramení z nepochopení smyslu příslušných ustanovení zadávací dokumentace a návrhu smlouvy o provedení lesnických činností.

### **Závěry Úřadu k vymezení délky účinnosti smluv uzavřených v rámci zadávacího řízení:**

Zadavatel v informačním systému o veřejných zakázkách v oddíle II. „předmět zakázky“ v části II.3 „doba trvání zakázky nebo lhůta pro dokončení“ stanovil termín zahájení plnění veřejné zakázky na 1. 7. 2008 a termín dokončení veřejné zakázky na 31. 12. 2010.

V zadávací dokumentaci v části 2. „obchodní podmínky“ v bodě 3. „dodací podmínky“ si zadavatel výslovně vyhradil, že předpokládaný termín zahájení plnění je 1. 7. 2008 a termín ukončení plnění je 31. 12. 2010. V témže bodě zadavatel rovněž uvedl: „Zadavatel předpokládá podpis smlouvy nejpozději k 01. 07. 2008. Smlouva bude uzavřena na dobu určitou, a to do 31. 12. 2010.“

Z výše uvedeného je jednoznačně zřejmá doba trvání veřejné zakázky, termín zahájení plnění veřejné zakázky i termín ukončení plnění. Navíc tyto údaje byly shodně uvedeny jak v informačním systému o veřejných zakázkách, tak i v zadávací dokumentaci, kterou měli všichni uchazeči k dispozici.

Je pravdou, že si zadavatel v zadávací dokumentaci v části 2. „obchodní podmínky“ v bodě 3. „dodací podmínky“ vyhradil, že v případě, kdy z důvodu prodlevy v zadávacím řízení bude smlouva s vybraným uchazečem podepsána po 1. 7. 2008, může být plnění

ze smlouvy poníženo o tu část, která bude adekvátně odpovídat období mezi 1. 7. 2008 a skutečným termínem podpisu smlouvy.

Uvedené ustanovení lze však chápat pouze jako technické řešení, které by se použilo pouze za předpokladu, že by zadavatel ve stanoveném termínu z objektivních příčin nemohl příslušnou smlouvu o dílo uzavřít (např. z důvodu prošetřování veřejné zakázky Úřadem, v případě uložení nápravného opatření Úřadem, z důvodu nepředvídatelných úkonů ze strany dodavatelů, atd.). Uvedené okolnosti samozřejmě mohou mít vliv na termín zahájení plnění veřejné zakázky, což platí obecně na všechny zadávané veřejné zakázky, nikoliv a výlučně pouze na namítané veřejné zakázky, jak uvádí navrhovatel.

Zadavatel by obecně při zadávání veřejné zakázky měl s výše uvedenými okolnostmi počítat a přizpůsobit tak i okamžik zahájení procesu zadávání veřejné zakázky. Není však vyloučeno, že i v případě, kdy si zadavatel vyhradí dostatečný časový prostor na vlastní zadávací řízení, mohou se v průběhu zadávacího řízení vyskytnout z pohledu zadavatele nepředvídatelné okolnosti, kdy fakticky není možno termín zahájení plnění veřejné zakázky dodržet.

Úřad však v šetřeném případě nezjistil, že by zadavatel při zadávání předmětné veřejné zakázky stanovil nereálné předpokládaný termín zahájení plnění. Zadavatel dle názoru Úřadu rovněž stanovil odpovídající lhůty na provedení zadávacího řízení (včetně lhůt pro podání nabídek, pro posouzení a hodnocení nabídek, pro rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, příp. pro případná námitková a návrhová řízení). Prakticky lhůta pro otevírání obálek byla u předmětné zakázky stanovena na 10. 4. 2008, tj. cca 3 měsíce před předpokládaným termínem zahájení plnění veřejné zakázky.

Samozřejmě by zadavatel teoreticky mohl proces zadávání veřejné zakázky zahájit dříve, než tomu bylo v šetřeném případě (příp. by mohl posunout předpokládané termíny zahájení plnění na pozdější dobu), ale toto rozhodnutí je v kompetenci zadavatele. Je přitom zřejmé, že případné předčasné započetí zahájení procesu zadávání veřejné zakázky, by nemuselo být pro zadávání veřejné zakázky přínosem, ba naopak. Čím dříve by totiž zadavatel proces zadávání veřejné zakázky započal, tím méně přesně by mohl specifikovat předmět veřejné zakázky na provedení jednotlivých lesnických prací, což rovněž navrhovatel ve svém návrhu napadá (viz výše). Rovněž i případné posunutí předpokládaného termínu zahájení plnění veřejné zakázky by nemuselo mít pozitivní vliv, a to zejména s ohledem na potřebu dodržení „agrotechnických“ lhůt, ve kterých je nezbytné příslušné lesnické práce provádět.

Na základě výše uvedeného Úřad nezjistil, že by zadavatel v šetřených případech nevymezil délku účinnosti smluv uzavřených v rámci zadávacích řízení, resp., že by ji vymezil nepřesně.

## **K namítanému rozdělení předmětu veřejné zakázky**

### **Argumentace navrhovatele:**

Zadavatel dle názoru navrhovatele zjevně účelově a nezákonně rozdělil jedinou veřejnou zakázku na 5 samostatných veřejných zakázek a vyhlásil tak 5 samostatných zadávacích řízení.

V případě, že by bylo možné takto účelově rozdělit předmět veřejné zakázky na 5 samostatných zakázek, které jsou předmětem 5 zcela shodných zadávacích řízení (pouze pro různá místa plnění, tzv. SÚJ), znamenalo by to dle navrhovatele prakticky vyloučení možnosti obrany proti nezákonným úkonům zadavatele. Uchazeči by byli nuceni příslušné prostředky obrany proti nezákonným úkonům zadavatele podávat ve všech řízeních zvlášť. Tato skutečnost pak vede k podstatnému navýšení nákladů souvisejících s využitím příslušných institutů stanovených zákonem k obraně uchazečů proti nezákonným úkonům zadavatele. Právě tyto zvýšené náklady (zejména pak povinnost skládání kauce dle ustanovení § 115 zákona) by nakonec mohly využití prostředků obrany uchazečů proti nezákonným úkonům zadavatele zcela zabránit. Rozdělením veřejné zakázky na 5 samostatných zadávacích řízení by totiž například ve vztahu k povinnosti složit kauci za návrh na přezkoumání úkonů zadavatele ve výši 1 % nabídkové ceny došlo k eliminaci zákonné pojistky neúnosně vysoké kauce. K návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele v rámci jednotlivého zadávacího řízení by bylo nutné složit kauci ve výši 1 % nabídkové ceny, a to až do výše 2.000.000,- Kč, kdy tento limit by platil pro každou jednotlivou „zakázku“ zvlášť. Ve svém důsledku by tedy taková situace mohla znamenat povinnost složit kauci za návrh na přezkoumání úkonů zadavatele ve výši až deset milionů korun, což je nepochybně pro většinu uchazečů, včetně navrhovatele, nepřijatelná bariéra pro řádné uplatnění jejich práv.

V této souvislosti je třeba uvést, že směřuje-li určité jednání k vyloučení práv jiného subjektu zakotvených zákonem, je nutné takové jednání hodnotit jako nezákonné, byť by se za jiných okolností, kdy není takové jednání činěno s cílem způsobit jinému újmu na jeho právech, resp. takovou újmu nepůsobí, bez dalšího jednáním protiprávním být nutně nemuselo (konkrétním příkladem může být postup zadavatele, který ze zcela objektivních důvodů rozdělí veřejnou zakázku, která by případně mohla být zadána i v jednom zadávacím řízení, na několik málo samostatných veřejných zakázek a tyto postupně zadá; naproti tomu zcela bezúčelné rozdělení veřejné zakázky na několik totožných zakázek a jejich zadání v paralelně probíhajících zadávacích řízeních za postup souladný se zákonem a jeho základními zásadami v žádném případě považovat nelze). Zadavatel tímto postupem porušuje nejen ustanovení § 110 a § 114 zákona, zakotvující právo uchazečů bránit se nezákonným úkonům zadavatele prostřednictvím námitek a návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele adresovaného Úřadu, neboť jejich plné uplatnění svým účelovým postupem ztěžuje či zcela vylučuje, ale v důsledku toho porušuje i ustanovení § 6 zákona, stanovící základní zásady postupu zadavatele při zadávání veřejných zakázek. Významným omezením či dokonce vyloučením přezkumu zákonnosti jednotlivých úkonů zadavatele totiž zpochybňuje transparentnost jednotlivých zadávacích řízení.

Účelovým a především nezákonným rozdělením jediné veřejné zakázky do 5 samostatných zadávacích řízení působí zadavatel navrhovateli újmu spočívající zejména v omezení, resp. takřka vyloučení, možnosti obrany dodavatele proti nezákonným úkonům zadavatele.

### **Argumentace zadavatele:**

Uveřejněním oznámení o zahájení zadávacích řízení v informačním systému o veřejných zakázkách zahájil zadavatel 5 samostatných zadávacích řízení na veřejné zakázky na provedení lesnických činností od 1. 7. 2008 pro 5 tzv. smluvních územních jednotek (SÚJ). Ve všech případech se jedná o otevřená řízení podle ustanovení § 27 zákona.

Obecně platí, že je výhradně na zadavateli, jak vymezí předmět veřejné zakázky, pokud bude současně respektovat příslušná ustanovení zákona. Podle ustanovení § 13 odst. 3 zákona je zakázáno rozdělit veřejnou zakázku tak, aby tím došlo ke snížení předpokládané hodnoty veřejné zakázky pod zákonem stanovené limity. Uvedené pravidlo má znemožnit, aby docházelo k situacím, kdy zadavatel účelově rozdělí předmět veřejné zakázky za účelem užití jednoduššího postupu při zadávání veřejné zakázky.

Je zcela zřejmé, že v daném případě se o účelové a nezákonné rozdělení veřejné zakázky ve výše uvedeném smyslu ustanovení § 13 odst. 3 zákona, nejedná. Ve všech 5 zadávacích řízeních se totiž jedná o nadlimitní veřejné zakázky. Za účelem zadání těchto nadlimitních veřejných zakázek vyhlásil zadavatel 5 otevřených zadávacích řízení a postupoval tedy naprosto v souladu se zákonem.

Při vymezení předmětů veřejných zakázek byl zadavatel veden věcnými, geografickými a funkčními hledisky, jejichž podstatu však není povinen dodavatelům objasňovat. Rozhodně však za tímto vymezením nestojí snaha nějakým způsobem poškodit případné uchazeče o veřejné zakázky či jim účast v soutěži jakýmkoliv způsobem ztěžovat. Je pouze na zvážení jednotlivých dodavatelů, kolika zadávacích řízení se budou vzhledem ke svým kapacitám a schopnostem účastnit. V tomto směru nekladal zadavatel dodavatelům žádné omezení.

Zadavatel rovněž žádným způsobem neomezil práva dodavatelů ve vyhlášených zadávacích řízeních, jak tvrdí navrhovatel. Právo podat námitky a následně návrh na přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu či požadovat dodatečné informace k zadávacím podmínkám náleží každému dodavatel, respektive uchazeči v plném rozsahu tak, jak umožňuje v příslušných ustanoveních zákon.

### **Závěry Úřadu k namítanému rozdělení předmětu veřejné zakázky:**

Navrhovatel ve svém návrhu uvádí, že zadavatel účelově a nezákonně předmět jediné veřejné zakázky rozdělil na 5 dílčích veřejných zakázek, avšak blíže nespecifikuje, které ustanovení zákona zadavatel svým postupem porušil.

Z předložené dokumentace Úřad zjistil, že zadavatel dne 19. 2. 2008 v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejnil oznámení 5 veřejných zakázek na „Provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni od 01. 07. 2008“. Z předložené dokumentace vyplývá, že zadavatel jednotlivá zadávací řízení vyhlásil jako samostatná, přičemž všechny veřejné zakázky byly zadávány formou otevřených zadávacích řízení, postupem pro nadlimitní veřejné zakázky.

Je výlučně v kompetenci zadavatele rozhodnout, co bude předmětem zadávané veřejné zakázky, neboť pouze zadavatel zná své potřeby a požadavky. V každém případě však zadavatel musí dodržet postupy a principy stanovené v zákoně. V daném případě bylo v pravomoci zadavatele rozhodnout se, zda zadá nadlimitní veřejné zakázky na služby na „Provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni od 01. 01. 2008“ formou jediné veřejné zakázky s možností dílčích plnění pro 5 SÚJ, příp. zda zadá 5 samostatných veřejných zakázek postupem pro nadlimitní veřejné zakázky pro jednotlivé SÚJ.

Zadávací zakázek podle jednotlivých SÚJ souvisí s dlouhodobým systémem hospodaření v lesích, které obhospodařuje zadavatel, který byl zaveden před účinností zákona

(cca v roce 1995). Všechny uvedené veřejné zakázky byly zadávány v otevřeném řízení postupem pro nadlimitní veřejné zakázky (a to i v případě, že některá ze zakázek mohla být podlimitní, resp. malého rozsahu). Úřad nespatřuje místní souvislost mezi jednotlivými veřejnými zakázkami zadávanými dle jednotlivých SÚJ. Uvedeným postupem se tak zadavatel nedopustil účelového dělení veřejné zakázky, tak aby tím došlo ke snížení předpokládané hodnoty veřejné zakázky pod finanční limity stanovené v § 12 zákona, jak uvádí navrhovatel a Úřad šetřený případ nepovažuje za nezákonné dělení veřejné zakázky, když zadavatel na provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni vypsal zadávací řízení podle místa jejich plnění (SÚJ). Pro úplnost Úřad uvádí, že v šetřeném případě zadavatel navíc všechny tyto veřejné zakázky zadával postupem pro zadávání nadlimitních veřejných zakázek. Úřad tedy v šetřeném případě neshledal v postupu zadavatele nezákonné dělení veřejné zakázky, když zadavatel na provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni od 01. 07. 2008 vypsal celkem 5 zadávacích řízení podle místa jejich plnění (SÚJ).

Úřad se neztotožňuje ani s tvrzením navrhovatele, že zadavatel rozdělením jediné veřejné zakázky do 5 samostatných zadávacích řízení způsobil navrhovateli újmu tím, že omezil, resp. takřka vyloučil, možnost obrany navrhovatele proti nezákonným úkonům zadavatele.

Zadavatel při zadávání veřejných zakázek zvolil takový postup, který byl v souladu se zákonem a jeho principy. Pokud některý z dodavatelů měl zájem účastnit se všech 5 zadávacích řízení, musel počítat s určitými nároky na administrativní práce spojené s vyhotovením nabídek. Každý z dodavatelů měl možnost se rozhodnout kolika zadávacích řízení se zúčastní, přičemž v případě všech zadávacích řízení byly podmínky pro všechny dodavatele zcela totožné. Obecně platí, že pokud některému dodavateli nevyhovuje rozsah předmětu veřejné zakázky, příp. podmínky zadání zakázky, nemusí se takového zadávacího řízení účastnit. Pokud se však rozhodne, že se zadávacího řízení zúčastní a podá do něj svoji nabídku, musí v celém rozsahu respektovat stanovené zadávací podmínky.

Složení kauce na účet Úřadu je nezbytnou náležitostí návrhu. Její výše je upravena v ust. § 115 odst. 1 zákona a odvozuje se z výše nabídkové ceny navrhovatele (konkrétně se jedná o 1 % z nabídkové ceny navrhovatele), příp. činí 100 000,-- Kč v případech, kdy výši nabídkové ceny navrhovatele nelze stanovit, přičemž její maximální výše činí 2 mil. Kč na jeden návrh a tedy na jednu šetřenou veřejnou zakázku. Je tedy zcela zřejmé, že dodavatel, který podá návrh na prošetření postupu zadavatele v případě 5 zadávacích řízeních, musí počítat s tím, že s podáním návrhů musí složit i odpovídající výše kaucí, které budou v součtu podstatně vyšší než v případě, kdy by tento dodavatel zpochybňoval postup zadavatele při zadávání jedné veřejné zakázky. Pro úplnost Úřad uvádí, že složení kauce s podáním návrhu má sloužit zejména k tomu, aby dodavatelé nepodávali návrhy pouze účelově s cílem znesnadnit, příp. prodloužit průběh zadávacího řízení, aniž by k tomu měli oprávněný důvod, přičemž v případě, že Úřad zjistí, že návrh je opodstatněný, kauce se podle § 115 odst. 2 zákona po nabytí právní moci příslušného rozhodnutí vrátí i s úroky navrhovateli. Složení kauce v příslušné výši tedy nelze chápat jako okolnost znesnadňující, či znemožňující podání oprávněných návrhů dodavateli, neboť její výše vždy odpovídá rozsahu veřejné zakázky (resp. více veřejných zakázek), jejichž předmět je dodavatel schopen splnit (na základě jím podané nabídky, resp. více nabídek). V této souvislosti se Úřad neztotožňuje s tvrzením navrhovatele, že složení kaucí v požadované výši je pro navrhovatele nepřijatelná bariéra pro řádné uplatnění jejich práv. V daném případě celková výše kaucí pro všechna zadávací řízení, na která navrhovatel podal svůj návrh činí 500 000,-- Kč (viz výše), nikoliv 10 000 000,-- Kč, jak uvádí ve svém návrhu navrhovatel.



Na základě výše uvedeného Úřad nezjistil, že by se v šetřeném případě zadavatel dopustil nezákonného rozdělení předmětu jediné veřejné zakázky na 5 dílčích veřejných zakázek, příp. že by tímto svým postupem zadavatel navrhovateli způsobil újmu spočívající v omezení, či dokonce vyloučení možnosti jeho obrany proti postupu zadavatele v těchto zadávacích řízeních.

### **K požadavku zadavatele na prokazování subdodavatelského vztahu**

#### **Argumentace navrhovatele:**

Zadavatel v zadávací dokumentaci v bodě 9.1 stanovil, že v případě, že uchazeči budou realizovat zakázku prostřednictvím subdodavatelů, jsou povinni doložit v nabídce oboustranně podepsanou smlouvu mezi uchazečem a subdodavatelem podílejícím se na realizaci veřejné zakázky.

Dle názoru navrhovatele zadavatel nemá právo po uchazečích požadovat smlouvu se subdodavatelem, kromě případů, kdy uchazeč prostřednictvím subdodavatele prokazuje splnění určité části kvalifikace ve smyslu ustanovení § 51 odst. 4 zákona. Pokud se však nejedná o případ prokazování kvalifikace prostřednictvím subdodavatele, pak může zadavatel ve smyslu ustanovení § 44 odst. 6 zákona požadovat na uchazeči pouze specifikaci části veřejné zakázky, kterou má v úmyslu zadat subdodavateli, a identifikační údaje subdodavatele. Požadavek na předložení smlouvy se subdodavatelem, pokud uchazeč prostřednictvím tohoto subdodavatele neprokazuje splnění požadované kvalifikace, je tudíž v rozporu se zákonem.

V důsledku nutnosti splnění požadavku na doložení smlouvy s každým subdodavatelem, který by se mohl na plnění veřejné zakázky podílet, hrozí navrhovateli újma. Navrhovatel jednak konstatuje, že dle ustanovení § 44 odst. 6 zákona stejně jako bod 9.1. zadávací dokumentace požaduje, aby uchazeč uvedl části veřejné zakázky, které má v úmyslu zadat subdodavateli. Tento úmysl však v žádném případě neznamená, že by musel mít uchazeč ještě před podáním nabídky uzavřenu se subdodavatelem smlouvu na realizaci části veřejné zakázky. Vzhledem k tomu, že však zadavatel požaduje doložení subdodavatelského vztahu smlouvou, musí navrhovatel ještě před podáním nabídky uzavřít se všemi subdodavateli smlouvy, což opět znamená zcela nedůvodné zvýšení administrativní a časové náročnosti na vypracování nabídek a tedy vznik újmy v důsledku nezákonného požadavku zadavatele.

Pokud ustanovení § 44 odst. 6 zákona stanoví, že zadavatel může v zadávací dokumentaci požadovat, aby uchazeč uvedl části veřejné zakázky, které má v úmyslu zadat jednomu či více subdodavatelů, a aby uvedl identifikační údaje každého subdodavatele, pak je dle přesvědčení navrhovatele zřejmé, že uvedené ustanovení umožňuje zadavateli požadovat právě jen tyto údaje a nikoli například předložení smlouvy se subdodavatelem. Navrhovatel tak v žádném případě nemůže souhlasit s názorem zadavatele uvedeným v rozhodnutí o námitkách, že předložení smlouvy se subdodavatelem může zadavatel požadovat.

#### **Argumentace zadavatele:**

Zadavatel je přesvědčen, že požadavek na předložení smlouvy se subdodavatelem je zcela legitimní a nebrání mu žádné ustanovení zákona. Podle ustanovení § 17 písm. l) zákona

jsou zadávacími podmínkami veškeré požadavky zadavatele uvedené v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení, zadávací dokumentaci či jiných dokumentech obsahujících vymezení předmětu veřejné zakázky.

Požadavek zadavatele, že v případě, že uchazeči budou realizovat veřejnou zakázku prostřednictvím subdodavatelů, jsou povinni doložit v nabídce oboustranně podepsanou smlouvu mezi uchazečem a subdodavatelem podléjícím se na realizaci veřejné zakázky je obsažen v bodě 9.1. zadávací dokumentace. Zadávací dokumentace je soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky.

Podle ustanovení § 44 odst. 3 písm. g) zákona jsou obsahem zadávací dokumentace rovněž jiné požadavky zadavatele na plnění veřejné zakázky. Co se rozumí jinými požadavky na plnění veřejné zakázky, zákon ani příkladným výčtem nedefinuje, logický výklad je však takový, že jinými požadavky na plnění veřejné zakázky mohou být prakticky jakékoliv požadavky, které zákon nezakazuje a které jsou v souladu se zásadou transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

Požadavek na předložení smlouvy se subdodavatelem v případě, že uchazeč bude veřejnou zakázku realizovat prostřednictvím subdodavatelů, zvolil zadavatel s cílem zajištění budoucího řádného plnění veřejné zakázky a odstranění případných problémů se subdodavatelem, kteří by v opačném případě nebyli žádným způsobem vázáni plnění na základě subdodávky poskytnout. Tento požadavek žádným způsobem neznevýhodňuje ani nediskriminuje uchazeče o veřejnou zakázku.

Navrhovatel spatřuje újmu v časové a administrativní náročnosti zpracování nabídek. Takovéto chápání újmy je však přinejmenším podivné, neboť z logiky věci vyplývá, že účast v jakémkoliv zadávacím řízení je spojena s určitou mírou administrativní a časové náročnosti, a to v závislosti na konkrétním předmětu veřejné zakázky.

### **Závěry Úřadu k požadavku zadavatele na prokazování subdodavatelského vztahu:**

Dle § 44 odst. 6 zákona zadavatel může v zadávací dokumentaci požadovat, aby uchazeč ve své nabídce specifikoval části veřejné zakázky, které má v úmyslu zadat jednomu či více subdodavatelům a aby uvedl identifikační údaje každého subdodavatele.

Z uvedeného ustanovení vyplývá, že zadavatel může po uchazečích požadovat, aby ve své nabídce uvedli všechny své subdodavatele, a to včetně jejich identifikačních údajů. V takovém případě tedy uchazeč již při podávání své nabídky musí znát všechny své subdodavatele, tzn. že prakticky tyto subjekty musí být před podáním nabídky srozuměny s tím, že jsou v konkrétní veřejné zakázce subdodavatelem konkrétního uchazeče a nepochybně musí k takovému postupu dát svůj souhlas.

Ustanovení § 44 odst. 1 zákona mj. stanoví, že zadávací dokumentace je soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky.

Z ustanovení § 44 odst. 3 písm. e) zákona vyplývá, že zadávací dokumentace musí mj. obsahovat podmínky a požadavky zadavatele na zpracování nabídky.

Z výše uvedených ustanovení zákona plyne, že zadavatel musí v zadávací dokumentaci uvést další podmínky a požadavky na zpracování nabídky, které se týkají nebo které souvisí se zadávaným předmětem veřejné zakázky.

V daném případě si zadavatel v zadávací dokumentaci v části 9. „jiné požadavky zadavatele“ pod bodem 1. mj. vyhradil: „V případě, že uchazeči budou realizovat veřejnou zakázku prostřednictvím subdodavatelů, jsou uchazeči povinni doložit v nabídce oboustranně podepsanou smlouvu mezi uchazečem a subdodavatelem podílejícím se na realizaci veřejné zakázky“.

Na základě výše uvedeného požadavek na doložení subdodavatelského vztahu formou předložení písemné smlouvy mezi uchazečem a subdodavatelem, který zadavatel uvedl v zadávací dokumentaci jako požadavek na zpracování nabídky ve smyslu § 44 odst. 3 písm. e) zákona, není v rozporu s ust. § 44 odst. 6 zákona. Dle cit. ustanovení zákona totiž zadavatel může požadovat, aby uchazeči ve svých nabídkách uvedli své subdodavatele, a to včetně jejich identifikačních údajů.

Úřad připouští, že požadavkem zadavatele na předložení písemné smlouvy mezi uchazečem a subdodavatelem mohlo dojít k určitému navýšení administrativní i časové náročnosti při zpracování nabídek. Úřad však nepovažuje toto navýšení za nepřiměřeně vysoké, a to i z toho důvodu, že uchazeči, kteří hodlají při plnění veřejné zakázky využít subdodavatelského plnění, musí mít ještě před podáním nabídky se všemi svými subdodavateli jednotlivá subdodavatelská plnění smluvena, a rovněž i z toho důvodu, že zadavatel neklade žádné požadavky na formu a rozsah písemné smlouvy mezi uchazečem a subdodavatelem, nýbrž pouze požaduje, aby tato smlouva byla podepsána za obě smluvní strany.

Pro úplnost Úřad uvádí, že předložení písemné smlouvy mezi uchazečem a subdodavatelem může řešit problematiku fiktivně uváděných subdodavatelů v nabídkách uchazečů a s tím související problematiku vyřazování nabídek podaných dodavatelem, který podá v tomtéž zadávacím řízení svou nabídku a současně je subdodavatelem jiného dodavatele (viz § 69 odst. 3 zákona).

V daném případě Úřad nepovažuje požadavek zadavatele na předložení smluv mezi uchazečem a subdodavateli za neoprávněný (už i z toho pohledu, že neklade žádné další požadavky na tuto smlouvu, nýbrž postačuje de facto pouze stvrzení podpisem subdodavatele, že o svém postavení je srozuměn a dává k němu uchazeči svůj souhlas).

Úřad tedy neshledal, že by v šetřeném případě zadavatel porušil ustanovení § 44 odst. 6 zákona a § 6 zákona, ve spojení s ust. §§ 50 a 56 zákona tím, že v zadávací dokumentaci stanovil požadavek na předložení smlouvy mezi uchazečem a subdodavateli, kteří se budou podílet na realizaci veřejné zakázky.

## **Ke stanovení hodnotícího kritéria**

### **Argumentace navrhovatele:**

V bodě 7 zadávací dokumentace zadavatel uvádí, že základním kritériem pro zadání veřejné zakázky je nejnižší nabídková cena. Nabídkovou cenu pak zadavatel definuje v bodě 4 zadávací dokumentace jako součet jednotlivých dílčích nabídkových cen, tedy jako součet

ceny pěstebních činností, ceny sadebního materiálu, ceny těžebních činností a ceny dříví na lokalitě P.

Jak je z výše uvedeného patrné, součástí nabídkové ceny, jejíž výše je jediným hodnotícím kritériem, je rovněž cena dříví na lokalitě P, a to v situaci, kdy prodej dříví není součástí veřejné zakázky. I když tedy zadavatel v bodě 7. zadávací dokumentace uvádí, že bude nabídky hodnotit podle kritéria nejnížší nabídkové ceny, vzhledem ke konstrukci nabídkové ceny, která obsahuje rovněž cenu za plnění, jež není součástí veřejné zakázky, budou nabídky uchazečů fakticky hodnoceny podle jiných kritérií, než je nejnížší nabídková cena za realizaci veřejné zakázky.

Ze zadávací dokumentace tedy plyne, že zadavatel má v úmyslu hodnotit nabídky uchazečů na základě nejednoznačně stanoveného hodnotícího kritéria, ve kterém zohledňuje cenu plnění, které není předmětem veřejné zakázky. Ač je v zadávací dokumentaci uvedeno, že nabídky budou hodnoceny dle kritéria nejnížší nabídkové ceny, navozuje popsáný postup zadavatele dojem, že nabídky budou hodnoceny spíše podle kritéria ekonomické výhodnosti nabídky.

Zadavatel tím, že nestanovil jednoznačné kritérium pro hodnocení nabídek uchazečů, které by nevyvolávalo pochybnosti o tom, jak budou vlastně nabídky hodnoceny, činí celé zadávací řízení netransparentním, což může ve svém důsledku vést k neúspěchu navrhovatele (který z důvodu neznalosti hodnotícího kritéria nevhodně nastaví nabídkovou cenu) v zadávacím řízení, v důsledku čehož mu hrozí vznik nemalé újmy.

### **Argumentace zadavatele:**

Ustanovení § 77 odst. 1 zákona upravuje dvě základní hodnotící kritéria pro zadání veřejné zakázky, a to ekonomickou výhodnost nabídky a nejnížší nabídkovou cenu. Podle odstavce třetího téhož ustanovení 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 nejnížší nabídkovou cenu. K tomu zadavatel dodává, že výběr hodnotícího kritéria je výlučným právem zadavatele a dodavatel, který se hodlá účastnit zadávacího řízení, 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 na lokalitě P. Prodej dříví na lokalitě P uchazeči v případě, kdy předmětem veřejné zakázky je i těžební činnost uchazeče pro zadavatele, a tudíž i vytěžení tohoto dříví uchazečem, je plněním, které přímo a úzce souvisí s plněním předmětu veřejné zakázky, přičemž zadavatel toto plnění s plněním veřejné zakázky neoddělitelně spojil.

Každý z uchazečů má ze zadávací dokumentace jasnou, přesnou a vyčerpávající informaci o tom, že zadavatel toto plnění s plněním veřejné zakázky spojil. Je tedy na každém uchazeči, zda toto spojení bude respektovat a zadávacího řízení se bude za daných, předem a přesně stanovených podmínek, účastnit.

Zadavatel jednoznačně vymezil způsob tvorby nabídkové ceny a určil zcela jednoznačně základní hodnotící kritérium – nejnižší nabídkovou cenu. Každý uchazeč tudíž ví, jakým způsobem má konstruovat nabídkovou cenu ve své nabídce do zadávacího řízení i 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.

Tvrzení navrhovatele, že popsany postup zadavatele vzbuzuje dojem, že nabídky budou hodnoceny spíše podle kritéria ekonomické výhodnosti nabídky, je pouhou ničím nepodloženou spekulací. Zadavatel opakovaně konstatuje, že jediným hodnotícím kritériem je nejnižší nabídková cena, přičemž způsob konstrukce nabídkové ceny je přesně definován a uchazečům znám ze zadávací dokumentace.

### **Závěry Úřadu ke stanovení hodnotícího kritéria:**

Úřad z předložené dokumentace zjistil, že zadavatel v zadávací dokumentaci v části 4. „požadavek na zpracování nabídkové ceny“ a v příloze č. 2 zadávací dokumentace stanovil, jakým způsobem mají uchazeči stanovit dílčí ceny za jednotlivé části předmětu veřejné zakázky (pěstební činnosti, sadební materiál a těžební činnosti) a cenu za prodej dříví (hroubí) na lokalitě P.

Zadavatel tedy požadoval, aby uchazeči vyčíslili a ve svých nabídkách uvedli jednotlivé ceny za provedení zadavatelem požadovaného předmětu veřejné zakázky (pěstební činnosti, sadební materiál a těžební činnosti) a aby rovněž vyčíslili a ve svých nabídkách pro jednotlivé skupiny dřevin uvedli cenu za prodej dříví na lokalitě P.

Dle § 78 odst. 1 zákona je základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky

ekonomická výhodnost nabídky, nebo  
nejnižší nabídková cena.

Ustanovení § 78 odst. 3 zákona stanoví, že zadavatel zvolí základní hodnotící kritérium podle druhu a složitosti veřejné zakázky a uvede je v oznámení nebo výzvě o zahájení zadávacího řízení.

Zadavatel v zadávací dokumentaci v části 7. „způsob hodnocení nabídek“ stanovil, že základním kritériem pro zadání veřejné zakázky je nejnižší nabídková cena.

Ustanovení § 7 zákona stanoví, že veřejnou zakázkou je zakázka realizovaná na základě smlouvy mezi zadavatelem a jedním či více dodavateli, jejímž předmětem je úplatné poskytnutí dodávek či služeb nebo úplatné provedení stavebních prací. Nabídkovou cenou je cena, kterou navrhuje uchazeč zadavateli za splnění veřejné zakázky ve své nabídce.

Nabídkovou cenou v „užším“ slova smyslu tedy je celková cena za splnění zadavatelem požadovaných služeb za dobu plnění veřejné zakázky (tj. celková cena za provedení pěstebních činností, za sadební materiál a za provedení těžebních činností za dobu trvání smlouvy).

Zadavatel však stanovil předmět veřejné zakázky tím způsobem, že vedle plnění, které v celém rozsahu splňuje definici veřejné zakázky dle § 7 zákona (tj. provedení pěstebních

činností, dodávka sadebního materiálu a provedení těžebních činností), zahrnuje i plnění, které samo o sobě definici veřejné zakázky dle cit. ustanovení zákona nesplňuje (prodej dříví zadavatele).

Z uvedeného důvodu zadavatel stanovil, že nabídkovou cenou v „širším“ slova smyslu je cena za splnění zadavatelem požadovaných služeb za dobu plnění veřejné zakázky (tj. celková cena za provedení pěstebních činností, za sadební materiál a za provedení těžebních činností za dobu trvání smlouvy), od níž se odečte cena za prodej dříví (hroubí) zadavatele příslušnému uchazeči. Zadavatel v zadávací dokumentaci uvedl, jakým způsobem dodavatelé mají nabídkovou cenou v „širším“ slova smyslu stanovit (včetně všech jejich částí), přičemž ze zadávací dokumentace rovněž vyplývá, že předmětem hodnocení bude nabídková cena v „širším“ slova smyslu. Všichni dodavatelé tedy měli jednoznačnou informaci o tom, jaká cena bude předmětem hodnocení nabídek, a jak tuto cenu stanovit.

Úřad z předložené dokumentace zjistil, že vzhledem ke způsobu zadání veřejné zakázky nebylo možné z ekonomického a funkčního hlediska vzájemně oddělit vlastní plnění předmětu veřejné zakázky (tj. provedení pěstebních činností, dodávku sadebního materiálu a provedení těžebních činností) od prodeje dříví (hroubí) zadavatele příslušnému uchazeči, neboť pouze souhrn zadavatelem požadovaných služeb a prodej dříví na příslušné lokalitě P může objektivně určit vlastní výhodnost nabídek. Pokud by zadavatel postupoval jiným způsobem (požadované služby a cenu za prodej dříví hodnotil zcela odděleně, příp. by se rozhodl pro hodnocení nabídek podle ekonomické výhodnosti), zákonitě by docházelo k tomu, že by zadavatel na jedné SÚJ mohl mít 2 vítězné nabídky (v případě, že by požadované služby a cenu za prodej dříví hodnotil zcela odděleně), respektive by docházelo k deformaci výběru nejvhodnější nabídky (kdy by zadavatel hodnotil nabídky podle ekonomické výhodnosti, přičemž 1. kritériem hodnocení by byla výše nabídkové ceny v „užším“ slova smyslu a 2. kritériem hodnocení s odlišnou váhou pak cena dříví), kdy by zadavatel sice měl na konkrétní SÚJ jediného vybraného uchazeč, ale nemuselo by být zaručeno, že tímto postupem by se dobral k žádoucímu stavu, kterým bezpochyby je co nejmenší výdej jeho finančních prostředků (za splnění jím požadovaných služeb) a co nejvyšší příjem tržeb (za prodej dříví).

Úřad nezjistil, že by v šetřeném případě zadavatel stanovil základní hodnotící kritérium v rozporu se zákonem.

Na základě výše uvedených skutečností a po zhodnocení všech okolností Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku rozhodnutí.

Součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 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 správní řízení zastavil, nevznikla zadavateli ani povinnost hradit náklady řízení.

**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 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:**

Lesy České republiky, s. p., Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové

Mgr. Radek Pokorný, advokát, Karolíny Světlé 301/8, 110 00 Praha 1

Lesní společnost Královský Hvozd, a. s., Klatovská 289, 340 22 Nýrsko

**Vypraveno dne:** viz otisk razítka na poštovní obálce