



UOHSX004406W

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S624/2011/VZ-4966/2012/550/MLa

V Brně dne: 7. května 2012

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 23. 12. 2011, na návrh ze dne 22. 12. 2011, jehož účastníky jsou:

- zadavatel – Lesy České republiky, s. p., IČ 42196451, se sídlem Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové, zastoupený Ing. Svatoplukem Sýkorou, generálním ředitelem, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 24. 10. 2011 JUDr. Romanem Poláškem, advokátem, TOMAN, DEVÁTÝ & PARTNEŘI advokátní kancelář, s. r. o., se sídlem Trojanova 12, 120 00 Praha 1,
- navrhovatel – Lesní společnost Ledeč nad Sázavou, a.s., IČ 47452722, se sídlem Hrnčíře 2, 584 01 Ledeč nad Sázavou, za niž jedná Ing. Jaroslav Rygl, předseda představenstva,
- vybraný uchazeč – LESS & FOREST s.r.o., IČ 27106632, se sídlem Bohdaneč 136, 285 25 Bohdaneč, za niž jedná Ing. Jan Mičánek, jednatel,
- vybraný uchazeč – PETRA spol. s r.o., IČ 46979697, se sídlem Brandlova 129, 695 01 Hodonín, za niž jedná Zdeněk Bábíček, st., jednatel,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele v částech č. 34 „SÚJ 145501 – Náměšť nad Oslavou“, č. 35 „SÚJ 148300 – Třebíč“, č. 39 „SÚJ 155601 – Ledeč nad Sázavou“, č. 40 „SÚJ 155602 – Světlá nad Sázavou“, č. 45 „SÚJ 163252 – Lanškroun“, č. 47 „SÚJ 164203 – Polička“, č. 50 „SÚJ 170373 – Hořice“, č. 71 „SÚJ 197212 – Tábor“ veřejné zakázky „Provádění lesnických činností s prodejem dříví „při pni“ – rok 2012+“, zadávané formou užšího řízení, jehož oznámení bylo uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách dne 2. 5. 2011 pod ev. č. 60059587, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 3. 5. 2011 pod ev. č. 2011/S 85-139613, **rozhodl takto:**

## I.

Návrh navrhovatele – Lesní společnost Ledec nad Sázavou, a.s., IČ 47452722, se sídlem Hrnčíře 2, 584 01 Ledec nad Sázavou – ze dne 22. 12. 2011 se podle § 118 odst. 4 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 nebo 2 citovaného zákona.

## ODŮVODNĚNÍ

### Průběh zadávacího řízení

1. Zadavatel – Lesy České republiky, s. p., IČ 42196451, se sídlem Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové, zastoupený Ing. Svatoplukem Sýkorou, generálním ředitelem, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 24. 10. 2011 JUDr. Romanem Poláškem, advokátem, TOMAN, DEVÁTÝ & PARTNEŘI advokátní kancelář, s. r. o., se sídlem Trojanova 12, 120 00 Praha 1 (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 2. 5. 2011 pod ev. č. 60059587, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 3. 5. 2011 pod ev. č. 2011/S 85-139613, oznámení o zahájení užšího řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Provádění lesnických činností s prodejem dříví „při pní“ – rok 2012+“ (dále jen „veřejná zakázka“). Zadavatel veřejnou zakázku rozdělil celkem na 117 částí, přičemž každá část bude realizována na jiné smluvní územní jednotce (dále jen „SÚJ“).
2. Předmětem veřejné zakázky (resp. jejích jednotlivých částí) je řádné poskytování služeb spočívajících v činnostech souvisejících zejména s hospodařením v lesích ve vlastnictví státu ve smyslu ustanovení § 2 písm. d) zákona č. 289/1995 Sb., o lesích a o změně a doplnění některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „lesnické činnosti“) v rámci vymezené SÚJ. Lesnické činnosti zahrnují pěstební činnosti vč. dodávek sadebního materiálu a těžební činnosti, jakož i poskytování dalších souvisejících služeb a dodávek.
3. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že Lesní společnost Ledec nad Sázavou, a. s., IČ 47452722, se sídlem Hrnčíře 2, 584 01 Ledec nad Sázavou, za níž jedná Ing. Jaroslav Rygl, předseda představenstva (dále jen "navrhovatel"), podala dopisy ze dne 24. 11. 2011, resp. ze dne 2. 12. 2012, námitky proti úkonům zadavatele v celkem 49 částech veřejné zakázky. Zadavatel námitky obdržel ve dnech 28. 11. 2011 a 6. 12. 2011. Těmito námitkám zadavatel rozhodnutím ze dne 8. 12. 2011, které bylo navrhovateli doručeno dne 13. 12. 2011, resp. rozhodnutím ze dne 14. 12. 2011, které bylo navrhovateli doručeno dne 19. 12. 2011, nevyhověl. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval tato rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněná v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 22. 12. 2011 návrh na přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

### Průběh správního řízení

4. Úřad obdržel návrh dne 23. 12. 2011 a tímto dnem bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavateli byl doručen stejnopis návrhu téhož dne.
5. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel
- navrhovatel,
- vybraný uchazeč – LESS & FOREST s.r.o., IČ 27106632, se sídlem Bohdaneč 136, 285 25 Bohdaneč, za niž jedná Ing. Jan Mičánek, jednatel (dále jen „vybraný uchazeč č. 1“),
- vybraný uchazeč – PETRA spol. s r.o., IČ 46979697, se sídlem Brandlova 129, 695 01 Hodonín, za niž jedná Zdeněk Bábíček, st., jednatel (dále jen „vybraný uchazeč č. 2“),

#### *Argumenty navrhovatele uplatněné v návrhu*

#### 6. Navrhovatel v návrhu napadá:

- nepřekoumatelnost obou rozhodnutí zadavatele o námitkách,
- praxi zadavatele spočívající v rezignaci na posuzování mimořádně nízkých nabídkových cen za lesnické činnosti,
- postup zadavatele při posuzování nabídek z pohledu mimořádně nízké nabídkové ceny v konkrétních částech veřejné zakázky.

7. Navrhovatel spatřuje pochybení již v samotné formě rozhodnutí o námitkách, kdy zadavatel na obě jeho námitky napadající současně postup zadavatele na 38, resp. 11 částech veřejné zakázky, reagoval vždy jedním souhrnným rozhodnutím. Obě rozhodnutí o námitkách se tak současně vyjadřovala k různým částem veřejné zakázky, přičemž každé z těchto částí se účastnili jiní uchazeči s rozdílnými nabídkovými cenami, v čemž navrhovatel spatřuje porušení zákona. Podle navrhovatele platí, že rozhodnutí o námitkách musí v souladu s § 111 odst. 1 zákona obsahovat řádně odůvodněné závěry zadavatele ke všem bodům uplatněným v námitkách, tímto se rozumí uvedení úvah, o které zadavatel rozhodnutí opírá. V opačném případě je rozhodnutí třeba považovat za nepřekoumatelné. Navrhovatel poukazuje na zcela paušální konstatování zadavatele v rozhodnutí o námitkách: *„...že ze strany zadavatele nedošlo k pochybení spočívajícím v tom, že by zadavatel a hodnotící komise neprovedli řádné posouzení nabídkových cen dříví z pohledu možného nekalosoutěžního jednání či jednání odporujícího zásadám poctivého obchodního styku, přičemž byly dodrženy všechny zásady ovládající zadávací řízení“*, které výše uvedené požadavky na kvalitu rozhodnutí nespĺňuje. Navrhovatel se domnívá, že zadavatel měl v rozhodnutí o námitkách napadajících postup zadavatele při posuzování nabídkových cen uvést, jaké ceny dříví v jednotlivých lokalitách nabídli jednotliví uchazeči, a teprve na základě těchto konkrétních údajů učinit své rozhodnutí. Obecné tvrzení, že žádná cena nebyla mimořádně nízká, nelze považovat za dostatečné odůvodnění rozhodnutí.

8. Navrhovatel ve své argumentaci dále poukazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 11/2009 – 46 ze dne 2. 9. 2010 a na jeho závěry, které podle něj zadavatel nerespektoval. Podle navrhovatele daný rozsudek posvětil možnost za účelem hodnocení nabídek odečítat cenu dříví od ceny lesnických činností, v žádném případě z něj však nevyplývá, že za nabídkovou cenu lze považovat záporné saldo, vzniklé po odečtu ceny dříví od ceny lesnických činností. Rozsudek nelze v žádném případě vnímat jako posvěcení postupu zadavatele, který z pohledu posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny zkoumá pouze výši

salda, či dokonce pouze nepřiměřeně nízké nabídkové ceny jednotlivých položek v ceníku dříví a rezignuje na posuzování mimořádně nízkých nabídkových cen za lesnické činnosti.

9. Podle navrhovatele je zadavatel v souladu s § 77 odst. 1 zákona povinen vyzvat ty uchazeče, jejichž nabídka (ještě před odečtením kupní ceny dříví) obsahuje nepřiměřeně nízkou nabídkovou cenu k jejímu písemnému zdůvodnění. Navrhovatel v této souvislosti poukazuje na základní účel § 77 odst. 1 zákona, kterým má být ochrana hospodářské soutěže mezi uchazeči. Na zadavatele je tím podle navrhovatele přenesena povinnost bránit dumpingovým praktikám uchazečů. Tento zásadní účel uvedeného ustanovení je však popřen, pokud zadavatel z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny posuzuje pouze až výsledné saldo, případně pouze nepřiměřené ceny položek v ceníku dříví. Zadavatel tak přehlíží skutečný předmět veřejné zakázky, tedy provádění lesnických činností, které musí být poskytovány za řádné tržní ceny. Zadavatel rovněž pomíjí tu skutečnost, že díky zvolené konstrukci záporného salda mohou uchazeči svoji nabídkovou cenu lesnických činností subvencovat nepřiměřeně vysokou (spekulativní) cenou dříví. Tato praxe je však podle navrhovatele v rozporu s § 77 odst. 1 zákona a představuje rovněž nekalosoutěžní praktiku, která může vést k vytlačení ostatních uchazečů z trhu s lesnickými činnostmi. Z uvedených důvodů považuje navrhovatel odečítání ceny dříví od ceny lesnických činností (akceptované rozsudkem Krajského soudu v Brně) za zavádějící a krajně nevhodné, neboť tím dochází k zastírání rozdílu mezi cenami tržními a cenami subvencovanými (dumpingovými).
10. Zadavatel podle navrhovatele prokázal nepochopení celé problematiky posouzení nabídek s ohledem na § 77 odst. 1 zákona, když po uchazečích požadoval zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen jednotlivých položek v ceníku dříví, místo toho, aby oslovil uchazeče s nepřiměřeně vysokou (spekulativní) cenou dříví. Cena dříví je totiž do celkového salda započítávána s opačným znaménkem, to znamená, že čím je cena dříví nižší, tím je výsledná cena nabídky vyšší. Uchazeč, který nabídne nízkou cenu za odkup dříví, je tak oproti uchazeči s vysokou cenou za dříví znevýhodněn. Zadavatel si tak plete cenu nabídkovou (za služby) s cenou poptávkovou (za dříví), míchá tyto dvě části do jednoho zadávacího řízení, aniž by v rámci hodnocení nabídek dokázal posoudit odlišný vliv obou částí na výsledné saldo a na posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny.
11. Navrhovatel rozporuje vlastní posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídkách konkrétních uchazečů na konkrétních částech veřejné zakázky. Navrhovatel poukazuje na mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče č. 1 v těchto částech veřejné zakázky:
  - č. 34, „SÚJ 145501, Náměšť nad Oslavou“, kde vybraný uchazeč č. 1 nabídl saldo ve výši -80.153.518 Kč, když vzhledem k předpokládané struktuře a objemu služeb, materiálu a prodávaného dříví „při pni“, jeho následné sortimentizace a cen v daném místě a čase obvyklých, bylo možné dosáhnout salda v rozpětí maximálně od -50 do -60 mil. Kč. Vybraný uchazeč tak nabídl cenu minimálně o 20 mil. nižší, než jaké bylo možno na relevantním trhu dosáhnout, a tímto svou nabídku neoprávněně zvýhodnil oproti ostatním uchazečům,
  - č. 35, „SÚJ 148300 Třebíč“, kde vybraný uchazeč č. 1 nabídl saldo ve výši -266.467.307 Kč, když vzhledem k předpokládané struktuře a objemu služeb, materiálu a prodávaného dříví „při pni“, jeho následné sortimentizace a cen v daném místě a čase obvyklých, bylo možné dosáhnout salda v rozpětí maximálně

od -200 do -210 mil. Kč. Vybraný uchazeč tak nabídl cenu minimálně o 56 mil. nižší, než jaké bylo možno na relevantním trhu dosáhnout, a tímto svou nabídku neoprávněně zvýhodnil oproti ostatním uchazečům. Na této části se mimořádně vysoká nabídková cena vyskytla i u uchazečů na 2. a 3. místě (uchazeč Stora Enso Wood Products Ždírec, s.r.o., resp. vybraný uchazeč),

- č. 39, „SÚJ 155601, Ledec nad Sázavou“, kde vybraný uchazeč č. 1 nabídl saldo ve výši -151.330.223 Kč, když vzhledem k předpokládané struktuře a objemu služeb, materiálu a prodávaného dříví „při pni“, jeho následné sortimentizace a cen v daném místě a čase obvyklých, bylo možné dosáhnout salda v rozpětí maximálně od -140 do -145 mil. Kč. Vybraný uchazeč tak nabídl cenu minimálně o 6 mil. nižší, než jaké bylo možno na relevantním trhu dosáhnout, a tímto svou nabídku neoprávněně zvýhodnil oproti ostatním uchazečům,
- č. 50, „SÚJ 170373, Hořice“, kde vybraný uchazeč č. 1 nabídl saldo ve výši -72.316.754 Kč, když vzhledem k předpokládané struktuře a objemu služeb, materiálu a prodávaného dříví „při pni“, jeho následné sortimentizace a cen v daném místě a čase obvyklých, bylo možné dosáhnout salda v rozpětí maximálně od -55 do -60 mil. Kč. Vybraný uchazeč tak nabídl cenu minimálně o 12 mil. nižší, než jaké bylo možno na relevantním trhu dosáhnout, a tímto svou nabídku neoprávněně zvýhodnil oproti ostatním uchazečům. Na této části se mimořádně vysoká nabídková cena vyskytla i u uchazeče PROGLES, s.r.o., který se umístil na 2. místě (záporné saldo 64.129.711 Kč),
- č. 71, „SÚJ 197212, Tábor“, kde vybraný uchazeč č. 1 nabídl saldo ve výši -364.577.281 Kč, když vzhledem k předpokládané struktuře a objemu služeb, materiálu a prodávaného dříví „při pni“, jeho následné sortimentizace a cen v daném místě a čase obvyklých, bylo možné dosáhnout salda v rozpětí maximálně od -290 do -300 mil. Kč. Vybraný uchazeč tak nabídl cenu minimálně o 64 mil. nižší, než jaké bylo možno na relevantním trhu dosáhnout, a tímto svou nabídku neoprávněně zvýhodnil oproti ostatním uchazečům.

Navrhovatel dále nesouhlasí s postupem zadavatele v těchto částech veřejné zakázky:

- č. 40, „SÚJ 155602, Světlá nad Sázavou“, kde zadavatel oslovil navrhovatele, který se umístil 2. v pořadí, se žádostí o vysvětlení nabídky spočívající ve zjevné nepřiměřenosti některých položek v ceníku dříví, aniž by stejným způsobem oslovil i vybraného uchazeče č. 2. Pokud hodnotící komise shledala důvod pro tuto žádost u 2. uchazeče v pořadí, musela tak učinit i u uchazeče 1. v pořadí,
- č. 45, „SÚJ 163252, Lanškroun“, kde zadavatel oslovil navrhovatele, který se umístil 3. v pořadí, se žádostí o vysvětlení nabídky spočívající ve zjevné nepřiměřenosti některých položek v ceníku dříví, aniž by stejným způsobem oslovil i vybraného uchazeče č. 1 a 2. uchazeče v pořadí. Pokud hodnotící komise shledala důvod pro tuto žádost u 3. uchazeče v pořadí, musela tak učinit i u 2. a 1. uchazeče v pořadí,
- č. 47, „SÚJ 164203, Polička“, kde zadavatel oslovil navrhovatele, který se umístil 3. v pořadí, se žádostí o vysvětlení nabídky spočívající ve zjevné nepřiměřenosti některých položek v ceníku dříví, aniž by stejným způsobem oslovil i vybraného

uchazeče č. 1 a 2. uchazeče v pořadí. Pokud hodnotící komise shledala důvod pro tuto žádost u 3. uchazeče v pořadí, musela tak učinit i u 2. a 1. uchazeče v pořadí.

12. Zadavatel měl výše popsaným jednáním porušit § 77 odst. 1 zákona a rovněž zásady stanovené v jeho § 6.

#### *Vyjádření zadavatele k návrhu*

13. Zadavatel se k návrhu na zahájení řízení vyjádřil přípisem ze dne 30. 12. 2011, doručeným Úřadu téhož dne.
14. K tvrzení navrhovatele o nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách uvádí zadavatel následující. Podle § 111 odst. 1 zákona platí, že zadavatel přezkoumá podané námitky v plném rozsahu a do 10 dnů od obdržení námitek odešle stěžovateli písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje, či nikoliv s uvedením důvodu. Byly-li námitky podány pro více částí veřejné zakázky, neexistuje zákonná povinnost použít formu samostatného rozhodnutí pro každou napadenou část zvlášť, a to ani v případě, že by navrhovatel pro jednotlivé části veřejné zakázky podal samostatné námitky, což se však v tomto případě nestalo, neboť navrhovatel v námitkách ze dne 24. 11. 2011 i v námitkách ze dne 2. 12. 2011 vždy napadl úkony zadavatele učiněné ve více částech veřejné zakázky. Zadavatel v daném případě považoval za vhodné a účelné, a to jak z ekonomického, tak i z praktického hlediska, zachovat stejnou strukturu obsahu a formy, jakou v rámci podaných námitek užil navrhovatel, a proto zvolil formu souhrnného rozhodnutí. Proto považuje zvolený postup vypořádání námitek za učiněný v souladu se zákonem.
15. Zadavatel také rozporuje tvrzení navrhovatele, že by se nevyjádřil ke všem bodům námitek a své rozhodnutí o námitkách dostatečně neodůvodnil. Zadavatel se ve svém rozhodnutí o námitkách vypořádal se všemi jejich body. Námitky napadající nekonkrétní stanovení kritéria rozhodného pro hodnocení nabídek, zmatečnost v určení kritérií rozhodných pro hodnocení nabídek a nejasné vymezení předmětu veřejné zakázky zadavatel posoudil jako námitky směřující proti zadávacím podmínkám a s ohledem na nedodržení lhůty pro jejich podání podle § 110 odst. 3 zákona se jimi nezabýval a nerozhodoval o nich. Zadavatel věcně vypořádal pouze ty argumenty námitek směřující proti nevyřešení nápadně nízkých nabídkových cen. Zadavatel konstatuje, že pro odstranění veškerých pochybností přezkoumal postup hodnotící komise na všech částech veřejné zakázky, na které navrhovatel podal své námitky. Zadavatel však žádné pochybení neshledal, o čemž také navrhovatele v rozhodnutí o námitkách vyrozuměl.
16. Zadavatel odmítá nařčení navrhovatele, že si při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny vůbec nevšímal cen lesnických činností a zajímala ho pouze výše salda, či dokonce pouze nepřiměřeně nízké nabídkové ceny jednotlivých položek v ceníku dříví. Zadavatel rovněž odmítá, že by na podporu svého názoru, odkazoval na závěry rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 11/2009 – 46, jak tvrdí navrhovatel v návrhu. Odkaz na výše uvedený rozsudek se v návrhu ocitl pravděpodobně tak, že navrhovatel mechanicky okopíroval text svého návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v předchozí veřejné zakázce s názvem Provádění lesnických činností s prodejem dříví „při pni“ – rok 2011.
17. Jak již bylo potvrzeno v rozhodovací praxi příslušných soudů a Úřadu, odpovídá zvolená konstrukce veřejné zakázky (kdy je od ceny lesnických činností odečítána kupní cena dříví)

všem zásadám i jednotlivým ustanovením zákona. Vzhledem k tomu, že cena dříví má vliv na celkovou nabídkovou cenu, je třeba i výši ceny dříví podrobit zkoumání z pohledu její přiměřenosti. Zadavatel v této věci odkazuje např. na rozhodnutí Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 89/2008 – 51, z jehož závěrů plyne, že cenu za lesnické činnosti není možné posuzovat odděleně od kupní ceny dřív, neboť právě tímto by se otevřel prostor pro spekulativní nabídky. Odděleným posuzováním celkové nabídkové ceny za lesnické činnosti by se totiž zadavatel vzdal možnosti jakýmkoliv způsobem objektivně posoudit celkovou výhodnost nabídek a odhalit případnou spekulativnost nabídek. Tím spíše by mohlo dojít k situaci, kdy bude nabídková cena za lesnické činnosti uchazeči vyčíslována spekulativně, neboť do výsledného hodnocení nabídek by se zásadním způsobem mohla promítnout libovolně vysoká a nepřezkoumatelná cena dříví.

18. Podle zadavatele je nabídková cena v širším smyslu, konstruovaná jako rozdíl mezi cenou za lesnické činnosti a cenou za prodej dříví, nejenom nejvhodnějším způsobem pro určení nejvhodnější nabídky, ale zároveň umožňuje objektivní posouzení mimořádně nízkých nabídkových cen, neboť se do ní promítne i nabídková cena dříví. Ze shora uvedených důvodů si zadavatel v souladu se závěry Nejvyššího správního soudu uvedenými v rozsudku č. j. 5 Afs 75/2009 – 100 ze dne 6. 11. 2009 v čl. 9.2 zadávací dokumentace vymínil, že z pohledu přiměřenosti nabídkové ceny bude zkoumat také jednotlivé položky nabídek uchazečů, což také učinil. Každá hodnotící komise vedle výše nabídkové ceny (salda) zkoumala nepřiměřeně vysokou hodnotu položek ceníku dříví, nepřiměřeně nízkou hodnotu položek ceníku dříví (z pohledu jejího možného spekulativního charakteru) a mimořádně nízkou hodnotu cen lesnických činností. To podle zadavatele plyne jak z jednotlivých protokolů o jednání hodnotících komisí pro dané části veřejné zakázky, tak i z jednotlivých žádostí o vysvětlení nabídky/zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, které byly uchazečům v rámci posuzování nabídek rozeslány. Zadavatel tedy kromě souladu celkové nabídkové ceny s §§ 76 a 77 zákona posuzoval splnění požadavků stanovených v těchto ustanoveních i ve vztahu k jednotlivým položkám ceníků předložených uchazeči v nabídkách, včetně cen za provádění lesnických činností a cen dříví. V případě, že hodnotící komise dospěla k závěru, že nabídka uchazeče obsahuje nabídkovou cenu či její položku nepřiměřenou ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, učinila v souladu se zákonem nezbytné kroky vedoucí k vyřešení této situace.
19. Zadavatel nesouhlasí s navrhovatelem, že rezignoval na posouzení dumpingových cen. Podle zadavatele ze zadávací dokumentace jednoznačně plyne, že z pohledu nepřiměřenosti budou posuzovány hodnoty všech položek ceníku lesnických činností a dříví i celková salda. Svou zvýšenou pozornost nad jednotlivými položkami ceníku zadavatel zdůraznil tím, že si v čl. 9.2 zadávací dokumentace vymínil z pohledu nepřiměřenosti posuzovat také jednotlivé položky nabídkové ceny a následně tak také postupoval, a to např. v těchto případech:
- pro část č. 40, „SÚJ 155602, Světlá nad Sázavou“, č. 45, „SÚJ 163252, Lanškroun“, č. 47, „SÚJ 164203, Polička“, vyzval navrhovatele k vysvětlení nepřiměřeně nízkých hodnot některých položek v ceníku dříví,
  - pro část č. 43, „SÚJ 157337, Ronov nad Doubravou“, vyzval uchazeče – ARBOLES s.r.o. k vysvětlení nepřiměřeně nízkých hodnot některých položek v ceníku dříví,

- pro část č. 106, „SÚJ 236100, Litoměřice“, vyzval uchazeče – Klobouckou lesní s.r.o. k vysvětlení nepřiměřeně vysokých hodnot některých položek v ceníku dříví; zadavatel následně v souladu s § 76 odst. 6 zákona uchazeče Klobouckou lesní s.r.o. vyloučil za zadávacího řízení,
  - pro část č. 36, „SÚJ 149301, Znojmo“, vyzval uchazeče – PROGLES s.r.o. k vysvětlení nepřiměřeně vysokých hodnot některých položek v ceníku dříví.
20. Zadavatel hodnotil obě části komplexní veřejné zakázky, a to jak samostatně (hodnocení nepřiměřeně nízkých i vysokých cen dříví i lesnických činností), tak i ve vzájemné korelaci (hodnocení salda). Zadavatel oslovil rovněž uchazeče s nepřiměřeně vysokou nabídkovou cenou dříví, přičemž na jedné části veřejné zakázky dokonce došlo k vyloučení uchazeče, který takovou nepřiměřeně vysokou cenu dříví nabídl.
21. Rovněž není pravdou, že zadavatel chybně zkoumal, zda některý z uchazečů nenabídl nepřiměřeně nízkou nabídkovou cenu tím, že zadavatel vyzýval k vysvětlení nepřiměřeně nízkých cen dříví. Zadavatel tím postupoval zcela v souladu se zákonem a zadávací dokumentací, když výzvami k vysvětlení nepřiměřeně nízkých nabídkových cen dříví sledoval zamezení případným spekulacím na množství vytěženého dříví v určité hmotnosti, jehož skutečný objem by se mohl v průběhu plnění veřejné zakázky oproti předpokladům zohledněným v zadávací dokumentaci změnit. Zadavatel se tímto snažil zamezit případným snahám potencionálních smluvních partnerů koncipovat své ceníky dříví, jako tzv. „cimbuří“, což by jim následně umožnilo těžit dříví v pro ně výhodnějších hmotnostech. Není tedy pravdou, že zadavatel „míchá dvě části do jednoho zadávacího řízení, aniž by v rámci hodnocení nabídek dokázal posoudit odlišnost obou částí na výsledné saldo a na vyhodnocení nepřiměřeně nízké nabídkové ceny“, jak uvádí navrhovatel. Naopak, zadavatel tím, že zadává veřejnou zakázku jako komplexní, tedy včetně navazujícího prodeje dřeva, posuzuje komplexně také jednotlivé položky celkové nabídkové ceny, a to i ve vztahu k výslednému saldu, jak se toho dovolává navrhovatel.
22. Výtky navrhovatele podle zadavatele nejlépe vyvrací fakt, že podal obsahově a z větší části také formulačně identický návrh na přezkoumání úkonů zadavatele již do zadávacího řízení veřejné zakázky na rok 2011, přičemž zadávací podmínky zkoumané veřejné zakázky vychází právě z předchozí veřejné zakázky na rok 2011. Úřad však při zkoumání této předcházející veřejné zakázky pochybení zadavatele neshledal a ve svém rozhodnutí č. j. ÚOHS-S18/2011/VZ-7634/513/IFa naopak zdůraznil, že není úkolem hodnotící komise uvádět, z jakého důvodu neshledala nabídnuté ceny jako mimořádně nízké.
23. Zadavatel rovněž poukazuje na pravý účel § 77 odst. 1 zákona, kterým není dohled nad hospodářskou soutěží, nýbrž zajištění řádného splnění veřejné zakázky již ve fázi, kdy je vybírán vítězný uchazeč veřejné zakázky. Za mylné a zavádějící považuje zadavatel tvrzení navrhovatele, že údajné subvencování ceny lesnických činností má vést k vytlačení ostatních uchazečů, kteří nemohou nebo nechtějí poskytnout subvencovanou cenu lesnických činností. Základní ekonomickou úvahou lze totiž dojít k jasnému závěru, že jakékoliv ponížení ceny lesnických činností uchazeči, nemá pro uchazeče žádný ekonomický smysl („hojení se na cenách dříví“), jestliže by současně neponížil ceny dříví tak, aby pro něj byla nabídka ekonomicky rentabilní. Úvaha navrhovatele o tom, že pro uchazeče je výhodné subvencovat



cenu lesnických činností na úkor ceny dříví, je tudíž zcestná přinejmenším z toho důvodu, že tato subvence by pro uchazeče znamenala neúspěch v zadávacím řízení.

24. K tvrzení navrhovatele o mimořádně nízkých nabídkových cenách v částech veřejné zakázky č. 40, 45, 47, 43, 106, 36 zadavatel uvádí následující. Jestliže navrhovatel vychází z údajů, které sám uvedl a s kterými kalkuloval ve svých nabídkách, jedná se o údaje, které se již v minulosti ukázaly jako neúspěšné. V rámci návrhů na přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v zadávacím řízení na veřejnou zakázku na rok 2011 navrhovatel své nabídkové ceny také prezentoval jako jediné možné a objektivně splnitelné, z výsledků zadávacího řízení na předchozí veřejnou zakázku a jejího následného plnění je však zřejmé, že plnit bylo možné i za ceny nižší. O tomto nejlépe svědčí skutečnost, že navrhovatel se v zadávacím řízení na veřejnou zakázku na rok 2011 se svou „objektivní a nejnižší“ možnou nabídkou neumístil pro žádnou část veřejné zakázky na jednom z prvních třech míst, a to přesto, že podal nabídku hned na 18 částí. Zadavatel poukazuje na to, že tvrzení navrhovatele o mimořádně nízkých nabídkových cenách je založeno pouze na navrhovatelových nepodložených domněnkách o „správné“ výši jeho nabídkových cen a jejich položek. Vedle toho platí, že do konstrukce nabídkové ceny každého uchazeče vstupují aspekty s ohledem např. na dodavatelsko-odběratelské vztahy uchazeče a jeho obchodních partnerů, výrobní, personální, technické či skladové kapacity uchazeče, kvalitu obchodního odhadu uchazeče a další skutečnosti. Je s podivem, že toto navrhovatel ve svém návrhu zcela pomíjí, když k žádostem hodnotící komise ze dne 4. 11. 2011 o vysvětlení nabídky tímto sám argumentoval. Výše uvedené je navíc zvýrazněno velkým počtem uchazečů (56) a nabídek (1504). Namítá-li navrhovatel např. u části č. 39, Ledeč nad Sázavou, že rozdíl nabídky vybraného uchazeče oproti jím vytknuté „objektivní“ částce v rozpětí 140 – 145 mil. Kč činí 6 mil. Kč, což představuje cca 4 % odchylku od „objektivní“ nabídkové ceny vytčené navrhovatelem, svědčí spíše než o dumpingu na straně vítězného uchazeče o účelovosti podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele ze strany navrhovatele. Podobně nelogické je tvrzení navrhovatele o tom, že pro části č. 40, 45, 47 měl být vedle uchazeče umístěného jako druhý, či třetí v pořadí, k vysvětlení nepřiměřeně nízké nabídkové ceny vyzván rovněž uchazeč první či druhý v pořadí. Jak je navrhovateli známo z obsahu výzev pro uvedené části veřejné zakázky, byly tyto výzvy učiněny k vysvětlení nepřiměřeně nízké ceny některých položek ceníku dříví nabídnutých navrhovatelem (s podezřením na jejich spekulativní charakter). O tom, zda bude uchazeč vyzván k vysvětlení nabídky tedy v tomto případě rozhodovaly jednotlivé položky předložených ceníků, nikoliv pouze celkové saldo (či dokonce pořadí uchazeče). Je tedy zřejmé, že pokud ceník dříví uchazeče, který se umístil jako první/druhý v pořadí, obdobné podezřelé položky neobsahoval, nemohl být ze stejného důvodu zadavatelem vyzván k jejich vysvětlení.
25. Zadavatel nesouhlasí, že by v rozporu se zákonem uváděl, resp. neuváděl, výši záporného salda jednotlivých uchazečů. Zadavatel v bodu 7.1 zadávací dokumentace přesně stanovil nabídkovou cenu za provedení celého předmětu plnění veřejné zakázky, a to jako rozdíl součtu cen za pěstební činnosti, za sádkový materiál a za těžební činnosti za celou dobu trvání smlouvy a ceny dříví za celou dobu trvání smlouvy. V bodu 12.2 zadávací dokumentace zadavatel nad rámec svých zákonných povinností uvedl, že do pěti dnů od ukončení otevírání obálek bude na internetových stránkách zadavatele [www.lesy.cz](http://www.lesy.cz) zveřejněn přehled nabídkových cen podle jednotlivých částí veřejné zakázky, což také učinil. Zadavatel taktéž v souladu s § 80 odst. 1 zákona v písemné zprávě o posouzení a hodnocení nabídek pro

jednotlivé části veřejné zakázky vždy uvedl výši nabídkové ceny uchazečů pro danou část veřejné zakázky.

26. Zadavatel ve vyjádření k návrhu poukazuje na to, že navrhovatel své povinnosti složit kauci podle § 115 odst. 1 zákona dostal pouze částečně. Jelikož navrhovatel napadl celkem 8 částí veřejné zakázky, vznikla mu v souvislosti s podáním návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele povinnost složit kauci ve výši 1 % ze součtu nabídkových cen pro všechny tyto části, přičemž nabídkovou cenou se rozumí cena za plnění, které je podle své nabídky navrhovatel zadavateli povinen poskytnout. V daném případě se jedná o plnění pojmenované v zadávací dokumentaci jako pěstební a těžební činnosti a platbu, kterou by zadavatel navrhovateli za toto plnění poskytnul. Podle zadavatele činí součet takových nabídkových cen navrhovatele pro výše uvedené části veřejné zakázky celkem 567.612.902 Kč, 1 % ze součtu nabídkových cen tedy činí 5.676.129 Kč. Vzhledem k zákonnému omezení horní hranice kauce, byl navrhovatel spolu s podáním návrhu povinen složit kauci ve výši 2.000.000 Kč. Zadavatel z tohoto důvodu navrhuje, aby Úřad návrh na zahájení správního řízení zamítl a správní řízení podle 117a písm. b) zákona zastavil.
27. Dopisem ze dne 24. 1. 2012, doručeným Úřadu dne 25. 1. 2012 se zadavatel vyjádřil k podkladům rozhodnutí. Zadavatel trvá na tom, že postup hodnotící komise na všech napadených částech veřejné zakázky řádně přezkoumal a žádné pochybení neshledal, o čemž navrhovatele vyrozuměl. Zadavatel upozorňuje na neoddělitelnost lesnických činností a prodeje dříví „při pni“. V této souvislosti opět zmiňuje rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 89/2008 – 51, kterým bylo potvrzeno rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-R104/2008/02-20456/2008/310-AS, kde se Úřad vyjádřil k předchozí obdobné veřejné zakázce zadavatele, přičemž neshledal žádné pochybení. Každá hodnotící komise kromě celkové nabídkové ceny posuzovala také jednotlivé položky ceníků předložených uchazeči v nabídkách, včetně cen za provádění lesnických činností a cen dříví. Zadavatel se rovněž snažil zamezit případným snahám smluvních partnerů těžit dříví v hmotnostech výhodnějších pro uchazeče v důsledku konstrukce nabídkové ceny jako tzv. „cimbuří“. Za tímto účelem si zadavatel v čl. 9.2 zadávací dokumentace vymínil, že z pohledu přiměřenosti bude posuzovat také jednotlivé položky nabídkové ceny. Zadavatel tedy např. oslovil uchazeče s nepřiměřeně vysokou cenou dříví, přičemž v jedné části veřejné zakázky takového uchazeče dokonce vyloučil. Zadavatel opět polemizuje s navrhovatelem prezentovanými maximálně možnými nabídkovými cenami, které považuje za ničím nepodložené domněnky. Rovněž upozorňuje na nesprávně zaplacenou kauci ve výši 50.000 Kč a také na to, že navrhovatel podal obsahově a z větší části i argumentačně identický návrh na přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v předchozím zadávacím řízení pro rok 2011, přičemž zadávací podmínky aktuální veřejné zakázky vychází právě z veřejné zakázky pro rok 2011, při jejímž zkoumání Úřad pochybení neshledal. Zadavatel proto opět navrhuje návrh podle § 117a písm. b) zákona zamítnout.
28. Rozhodnutím č.j. ÚOHS-S624/2011/VZ-381/2011/550/MLa ze dne 11. 1. 2012 Úřad zamítl návrh na vydání předběžného opatření, jímž měl být zadavateli podle § 117 odst. 1 písm. a) zákona, uložen zákaz uzavřít smlouvy v zadávacím řízení na napadených částech veřejné zakázky.

## Závěry Úřadu

29. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících zákona případ ve všech souvislostech a po zhodnocení všech podkladů a vyjádření předložených účastníky řízení a na základě vlastního zjištění rozhodl o zamítnutí návrhu. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.
30. Podle ustanovení § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
31. Podle § 74 odst. 1 zákona platí, že činí-li hodnotící komise ve vztahu k dodavatelům úkony podle tohoto zákona, činí tyto úkony jménem zadavatele.
32. Podle § 76 odst. 3 zákona může v případě nejasností hodnotící komise požádat uchazeče o písemné vysvětlení nabídky. V žádosti hodnotící komise uvede, v čem spatřuje nejasnosti nabídky, které má uchazeč vysvětlit. Hodnotící komise nabídku vyřadí, pokud uchazeč nedoručí vysvětlení ve lhůtě 3 pracovních dnů ode dne doručení žádosti o vysvětlení nabídky, nestanoví-li hodnotící komise lhůtu delší.
33. Podle § 76 odst. 6 zákona vyloučí veřejný zadavatel bezodkladně z účasti v zadávacím řízení uchazeče, jehož nabídka byla při posouzení nabídek hodnotící komisí vyřazena. Vyloučení uchazeče včetně důvodů veřejný zadavatel uchazeči bezodkladně písemně oznámí.
34. Podle § 77 odst. 1 zákona hodnotící komise při posouzení nabídek uchazečů z hlediska splnění zadávacích podmínek posoudí též výši nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Jestliže nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, musí si hodnotící komise vyžádat od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné, zdůvodnění musí být uchazečem doručeno ve lhůtě 3 pracovních dnů ode dne doručení žádosti uchazeči, pokud hodnotící komise nestanoví lhůtu delší.
35. Podle § 77 odst. 2 zákona může hodnotící komise vzít v úvahu zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, jestliže je tato cena zdůvodněna objektivními příčinami, zejména ekonomickými aspekty konstrukční metody či technologie, výrobního procesu nebo poskytovaných služeb, objektivností technického řešení nebo výjimečně příznivými podmínkami, která má uchazeč k dispozici pro provedení stavebních prací nebo poskytnutí dodávek či služeb, originalitou stavebních prací, dodávek nebo služeb, souladem s předpisy týkajícími se ochrany zaměstnanců a pracovních podmínek, které jsou účinné v místě provádění stavebních prací, poskytování služeb nebo dodávek, nebo potenciální možností uchazeče získat veřejnou podporu.
36. Podle § 77 odst. 3 zákona hodnotící komise může po písemném zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny přizvat uchazeče na jednání hodnotící komise za účelem vysvětlení předloženého zdůvodnění. Hodnotící komise odešle uchazeči pozvánku na jednání alespoň 5 pracovních dní před jeho konáním.
37. Podle § 77 odst. 6 zákona neodůvodnil-li uchazeč písemně mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve stanovené lhůtě, nedostavil-li se k podání vysvětlení nebo posoudila-li hodnotící komise jeho zdůvodnění jako neopodstatněné, musí být nabídka vyřazena.

38. Podle § 111 odst. 1 zákona zadavatel přezkoumá podané námitky v plném rozsahu a do 10 dnů od obdržení námitek odešle stěžovateli písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, s uvedením důvodu. Vyhoví-li zadavatel námitkám, uvede v rozhodnutí způsob provedení nápravy.
39. Z rozhodnutí zadavatele o jmenování hodnotících komisí ze dne 26. 9. 2011 vyplývá, že zadavatel pro každou část veřejné zakázky jmenoval samostatnou hodnotící komisi, pouze v případech, kdy více částí veřejné zakázky územně spadalo pod stejnou lesní správu (organizační jednotka zadavatele), byla posouzením a hodnocením nabídek na územně souvisejících částech pověřena jedna hodnotící komise.

*K nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách*

40. Ve dnech 28. 11. 2011 a 6. 12. 2011 byly zadavateli doručeny námitky navrhovatele ze dne 24. 11. 2011, resp. 2. 12. 2011, kterými navrhovatel napadl postup zadavatele v celkem 49 částech veřejné zakázky. Zadavatel o těchto námitkách rozhodl rozhodnutím ze dne 8. 12. 2011 (o 38 částech), které bylo navrhovateli doručeno dne 13. 12. 2011, a rozhodnutím ze dne 14. 12. 2011 (o 11 částech), které bylo navrhovateli doručeno dne 19. 12. 2011. Zadavatel se námitkami v částech napadajících nekorektní stanovení základního hodnotícího kritéria, zmatečnost v určení kritérií rozhodných pro hodnocení nabídek a nejasné vymezení veřejné zakázky nezabýval, neboť je v těchto částech vyhodnotil jako opožděné námitky proti zadávacím podmínkám. Ve zbývajících částech týkajících se mimořádně nízkých nabídkových cen námitkám nevyhověl.
41. Úřad konstatuje, že pro zadavatele z § 111 odst. 1 zákona pramení povinnost námitky v plném rozsahu přezkoumat a ve lhůtě 10 dnů ode dne jejich obdržení odeslat písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje, či nikoliv s uvedením důvodu. Úřad se domnívá, že není porušením zákona, pokud se rozhodnutí o námitkách vyjadřuje najednou k více částem veřejné zakázky. Na tomto závěru nemůže nic změnit ani skutečnost, že na dotčených částech podali nabídky různí uchazeči s různými nabídkovými cenami. Je na zadavateli, jakým způsobem vypořádá podané námitky, zda samostatným rozhodnutím pro každou část zvlášť, nebo jedním souhrnným, jak v posuzovaném případě z ekonomických a praktických důvodů učinil zadavatel.
42. Úřad konstatuje, že zadavatel nepochybil, když námitky v částech směřujících proti stanovení základního hodnotícího kritéria, zmatečnosti v určení kritérií rozhodných pro hodnocení nabídek a nejasnému vymezení veřejné zakázky, posoudil jako námitky proti zadávacím podmínkám a z důvodu jejich opožděnosti se jimi nezabýval. Z jejich povahy je totiž zřejmé, že skutečně směřují proti požadavkům zadavatele uvedeným v oznámení o zahájení zadávacího řízení, zadávací dokumentaci či jiných dokumentech obsahujících vymezení předmětu veřejné zakázky, tedy proti zadávacím podmínkám. Předmětné námitky byly podány dne 28. 11. 2011, resp. 6. 12. 2011, přičemž poslední den lhůty pro podání námitek podle § 110 odst. 3 zákona marně uplynul dne 10. 10. 2011 (dne 5. 10. 2011 skončila lhůta pro podání nabídek).
43. Pokud jde o namítané nedostatečné vypořádání navrhovatelových námitek napadajících postup hodnotící komise při posuzování nabídkových cen, uvádí Úřad následující. Ustanovení § 111 odst. 1 zákona stanoví zadavateli povinnost v písemném rozhodnutí o námitkách uvést důvod, proč podaným námitkám ne/vyhovuje. Úřad posoudil obsah rozhodnutí o námitkách

ve světle navrhovatelových výhrad a konstatuje, že zadavatel tomuto požadavku zákona vyhověl. Z odůvodnění obou rozhodnutí o námitkách plyne, že zadavatel v napadených částech veřejné zakázky přezkoumal postup hodnotící komise z pohledu splnění §§ 76 a 77 zákona, jakož i čl. 9 zadávací dokumentace a žádné pochybení neshledal. Zadavatel v rozhodnutí dále konstatoval, že v souladu se zadávací dokumentací a zákonem byla každá nabídka posuzována z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny i z pohledu její zjevné nepřiměřenosti, a to jak ve vztahu k nabídkovým cenám za lesnické činnosti, tak ve vztahu k nabídkovým cenám dříví. Zadavatel rovněž poukázal na skutečnost, že příslušné hodnotící komise byly složeny podle § 74 odst. 3 zákona z osob s příslušnou odbornou způsobilostí a při posouzení nabídek vzaly v potaz veškeré dostupné informace o přiměřenosti údajů uvedených v jednotlivých nabídkách, a to jednotlivě i v souvislostech s jinými údaji obsaženými v nabídkách. Na základě těchto zjištění Úřad konstatuje, že zadavatel v souladu se zákonem své rozhodnutí o námitkách dostatečně odůvodnil a návrh v této části považuje za nedůvodný.

*Praxe zadavatele spočívající v rezignaci na posuzování mimořádně nízkých nabídkových cen za lesnické činnosti*

44. Navrhovatel v návrhu uvádí, že zadavatel nerespektuje závěry rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 11/2009 – 46 a z pohledu nepřiměřeně nízké nabídkové ceny posuzuje pouze výše salda, či dokonce pouze nepřiměřeně nízké nabídkové ceny jednotlivých položek v ceníku dříví. Zadavatel měl pochybit i tím, že po uchazečích požadoval zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen jednotlivých položek v ceníku dříví, místo toho, aby oslovil uchazeče s nepřiměřeně vysokou (spekulativní) cenou dříví. Cena dříví je totiž do celkového salda započítávána s opačným znaménkem, to znamená, že čím je cena dříví nižší, tím je výsledná cena nabídky vyšší (menší záporné saldo). Zadavatel si tak měl plést cenu nabídkovou (za služby) s cenou poptávkovou (za dříví) a míchat tyto dvě části do jednoho zadávacího řízení, aniž by v rámci hodnocení nabídek dokázal posoudit odlišný vliv obou částí na výsledné saldo a na vyhodnocení mimořádně nízké nabídkové ceny.
45. Zadavatel si v čl. 9.2 zadávací dokumentace vymínil, že „*hodnotící komise bude posuzovat nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny v souladu s §77 zákona a z hlediska zjevné nepřiměřenosti nabídkové ceny, a to i ve vztahu k jednotlivým položkám ceníků předložených uchazečem v nabídce, včetně ceny dříví. Pokud hodnotící komise dojde k závěru, že nabídka uchazeče obsahuje nabídkovou cenu nepřiměřenou ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, vyzve uchazeče, který takovou nabídku předložil, k jejímu zdůvodnění*“. Z protokolů o jednáních hodnotících komisí, jmenovaných za účelem posouzení a hodnocení nabídek na dotčených částech veřejné zakázky, vyplývá, že každá z nich vždy provedla posouzení nabídkových cen uchazečů z pohledu § 77 zákona, přičemž v souladu s výše uvedeným čl. 9.2 zadávací dokumentace bylo toto posouzení vztaženo i na jednotlivé položky nabídkové ceny. Vedle výše celkového salda bylo tedy rovněž posuzováno, zda některé z hodnot v ceníku dříví v nabídce nevykazují nepřiměřeně vysoké hodnoty (z pohledu mimořádně nízké nabídkové ceny), nebo naopak nepřiměřeně nízkou hodnotu položek ceníku dříví (z pohledu jejího možného spekulativního charakteru), nebo mimořádně nízkou hodnotu položek ceny lesnických činností.
46. Účelem zkoumání nepřiměřeně nízkých položek ceníku dříví byla podle zadavatele snaha o zamezení případným spekulacím uchazečů s ceníkem dříví. Zadavatel se tím snažil zamezit

snahám uchazečů konstruovat svou nabídkovou cenu za dříví jako tzv. „cimbuří“ a v důsledku toho těžit dříví v pro ně výhodnějších hmotnostech. Tento typ spekulativní nabídky vychází z toho, že v sortimentu dřeva je zařazeno několik jeho druhů, jejichž cena je nadsazena, nebo naopak hrubě podhodnocena oproti ostatním. Matematicky tak dojde ke zkreslení celkové průměrné ceny dřeva v nabídce. Graficky znázorněno by tvar grafu takovéto nabídky připomínal tvar cimbuří.

47. Uvedený přístup zadavatele je patrný z jeho postupu v následujících částech veřejné zakázky:
- č. 40, „SÚJ 155602, Světlá nad Sázavou“, č. 45, „SÚJ 163252, Lanškroun“ a č. 47, „SÚJ 164203, Polička“, kde zadavatel vyzval navrhovatele k vysvětlení nepřiměřeně nízkých hodnot u některých položek v ceníku dříví,
  - č. 43, „SÚJ 157337, Ronov nad Doubravou“, kde zadavatel vyzval uchazeče – ARBOLES s.r.o. k vysvětlení nepřiměřeně nízkých hodnot u některých položek v ceníku dříví,
  - č. 106, „SÚJ 236100, Litoměřice“, kde hodnotící komise vyzvala uchazeče – Klobouckou lesní s.r.o. k vysvětlení nepřiměřeně vysokých hodnot u některých položek v ceníku dříví; vzhledem k tomu, že uchazeč na výzvu hodnotící komise ve lhůtě nereagoval, byl následně ze zadávacího řízení podle § 76 odst. 6 zákona vyloučen,
  - č. 36, „SÚJ 149301, Znojmo“, kde zadavatel vyzval uchazeče – PROGLES s.r.o. k vysvětlení nepřiměřeně vysokých hodnot u některých položek v ceníku dříví.
48. Jelikož má nabídka lesnických činností podobu sazebníku a nabídka sortimentu dříví má podobu dvou tabulek zvlášť pro listnaté dříví a jehličnaté dříví, kde je cena za jednotlivé dříví vypočítána úměrně jeho kvalitě - objem kmene v m<sup>3</sup> x cena specifikovaná charakterem těžby (cenovým kódem), vychází výsledná nabídková cena z množství jednotlivých položek, což umožňuje skrytou manipulaci s výslednou cenou. Úřad se domnívá, že pokud by zadavatel rezignoval na posuzování byť jen jednoho z uvedených aspektů nabídkové ceny, mohlo by být hodnocení nabídek pokrouceno v důsledku spekulativních nabídek. Navrhovateli je tedy třeba přisvědčit v tom, že za dané situace byl zadavatel z pohledu mimořádně nízké nabídkové ceny povinen zkoumat rovněž ceny za lesnické činnosti. Jestliže se však navrhovatel domníval, že zadavatel této své povinnosti skutečně nedostál, měl ve svém návrhu uvést konkrétní skutečnosti, které by nasvědčovaly porušení zákona ze strany zadavatele.
49. Z výše uvedených zjištění, z ustanovení čl. 9.2 zadávací dokumentace ve spojení s protokoly o jednání hodnotících komisí tedy vyplývá, že při posuzování mimořádně nízké nabídkové ceny nebyla zkoumána pouze výše salda, či dokonce pouze nepřiměřeně nízké nabídkové ceny jednotlivých položek ceníku, ale rovněž další položky nabídkové ceny uchazeče, tedy i ceny za provádění lesnických činností.
50. Úřad rovněž nesouhlasí s názorem navrhovatele na účel § 77 odst. 1 zákona. Primárním účelem ustanovení § 77 odst. 1 zákona je ochrana zadavatele před situací, kdy uchazeč ve své nabídce uvede cenu, za kterou není objektivně možné veřejnou zakázku realizovat, a nikoli ochrana hospodářské soutěže. Nelze akceptovat takový výklad uvedeného

ustanovení, podle kterého by zadavatel byl garantem hospodářské soutěže zodpovědným za posuzování dumpingových cen.

*Neposouzení mimořádně nízké nabídkové ceny*

51. Z ustanovení §§ 76 a 77 zákona plyne, že hodnotící komise má ve vztahu k případné mimořádně nízké nabídkové ceně dvě povinnosti:
- posoudit, zda konkrétní nabídka neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu,
  - v případě jejího zjištění si od uchazeče vyžádat písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné, přičemž součástí výzvy by mělo být odůvodnění, z jakých důvodů hodnotící komise považuje nabídkovou cenu za mimořádně nízkou.
52. Od správného zodpovězení výše uvedených otázek a od následného postupu hodnotící komise při vyzývání uchazečů se nutně odvíjí reálná možnost přezkoumání správnosti a zákonnosti jejího rozhodování při posuzování nabídek. Pokud hodnotící komise v průběhu posuzování zjistí, že některá z nabídek obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, ohledně níž nebylo podáno ve stanovené lhůtě požadované zdůvodnění, popř. pokud se uchazeč nedostavil k podání vysvětlení ohledně své nabídkové ceny ve smyslu § 77 odst. 3 zákona, resp. pokud posoudila hodnotící komise jeho zdůvodnění jako neopodstatněné, má povinnost takovou nabídku vyřadit.
53. Z uvedeného plyne, že postup hodnotící komise při posuzování mimořádně nízkých nabídkových cen podléhá kontrole ze strany Úřadu. Přezkumná činnost Úřadu však spočívá pouze v kontrole, zda byly řádně dodrženy předepsané postupy a úkony zajišťující rámec pro vlastní posouzení a hodnocení nabídek. Pravomoc Úřadu končí tam, kde nastupuje vlastní úvaha o tom, která nabídka splnila konkrétní kritérium a v jaké kvalitě. Úřad nemůže přebírat zodpovědnost za výběr nejvhodnější nabídky, neboť k tomu nemá odborné předpoklady, jakými disponuje hodnotící komise. Úřad tak má být garantem rámce, v němž se výběr provádí, nikoli samotné kvality výběru. V opačném případě by se totiž výběr nejvhodnější nabídky stal záležitostí znaleckých posudků, a pak by existence zákona postrádala smysl. Dále Úřad není oprávněn při své přezkumné činnosti vstupovat do myšlenkových pochodů jednotlivých hodnotitelů, a tyto pochody jakkoli přezkoumávat, hodnotit, či dokonce nahrazovat vlastním správním uvážením, neboť zákon konstruuje hodnotící komisi jako kolegium odborně způsobilých lidí, kterým je zákonem svěřena pravomoc posoudit veškeré odborné otázky, související s procesem hodnocení nabídek.
54. Podle názoru navrhovatele uvedeného v návrhu na zahájení správního řízení zadavatel porušil zákon, když dotčené hodnotící komise řádně neposoudily mimořádně nízké nabídkové ceny konkrétních uchazečů (viz bod 11 odůvodnění rozhodnutí). Navrhovatel tato tvrzení opírá o údaje obsažené ve své nabídce, které považuje za hodnoty v místě a čase obvyklé a vzhledem ke zkušenostem z minulých let, způsobu zadání veřejné zakázky (způsob indexace cen dříví a služeb) je považuje za hodnoty na hranici ekonomické únosnosti.
55. Úřad přezkoumal postup hodnotících komisí při posuzování nabídek z pohledu požadavků §§ 76 a 77 zákona a zadávací dokumentace a konstatuje, že hodnotící komise jmenované za účelem posouzení a hodnocení nabídek v dotčených částech veřejné zakázky se otázkou

mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídkách zabývaly. K tomu Úřad uvádí následující zjištěné skutečnosti.

56. V částech veřejné zakázky č. 40, „SÚJ 155602, Světlá nad Sázavou“, č. 45, „SÚJ 163252, Lanškroun“ a č. 47, „SÚJ 164203, Polička“, hodnotící komise shledaly nepřiměřeně nízké hodnoty u některých položek v ceníku dříví v nabídce navrhovatele, a proto byl navrhovatel ve lhůtě 3 pracovních dnů vyzván k vysvětlení těch položek v ceníku dříví, kde nabídl cenu 1 Kč za 1 m<sup>3</sup> dříví. Zadavatel považoval rozdíly mezi jednotlivými položkami uvedenými v ceníku dříví za příliš velké a uvedené ceny za nepřiměřeně nízké vůči hodnotám v místě a čase obvyklým a rovněž odlišné od cen nabídnutých navrhovatelem v jiných částech veřejné zakázky. Z protokolů pořízených o 2. a 3. jednání hodnotící komise (26. 10. 2011 a 16. 11. 2011) vyplývá, že tyto nepřiměřené hodnoty hodnotící komise posoudily jako mimořádně nízkou nabídkovou cenu podle § 77 odst. 1 zákona. Ze žádostí o vysvětlení nabídek ze dne 4. 11. 2011 adresovaných navrhovateli je zřejmé, že dané hodnotící komise dostatečně jasně a srozumitelně uvedly důvody, proč ceny za dříví považují za nepřiměřeně nízké.
57. Příslušná hodnotící komise rovněž zjistila nesrovnalosti spočívající v nepřiměřeně vysokých cenách dříví v těchto nabídkách:
- v části č. 106, „SÚJ 236100, Litoměřice“, v nabídce uchazeče – Klobouckou lesní s.r.o. a vyzvala jej, aby ve lhůtě 3 pracovních dnů vysvětlil nepřiměřeně vysoké hodnoty některých položek v ceníku dříví. Vzhledem k tomu, že uchazeč na výzvu hodnotící komise ve lhůtě nereagoval, byl ze zadávacího řízení podle § 76 odst. 6 zákona vyloučen,
  - v části č. 36, „SÚJ 149301, Znojmo“, v nabídce uchazeče – PROGLES s.r.o. a vyzvala jej, aby ve lhůtě 3 pracovních dnů vysvětlil nepřiměřeně vysoké hodnoty některých položek v ceníku dříví.

Z protokolů pořízených o 2. a 3. jednání hodnotících komisí v daných částech veřejné zakázky (26. 10. 2011 a 16. 11. 2011) vyplývá, že tyto vysoké hodnoty v ceníku dříví byly posouzeny jako nejasnosti v nabídce podle § 76 odst. 3 zákona. Z žádostí o vysvětlení nabídek ze dne 4. 11. 2011 zaslaných uchazečům Kloboucká lesní s.r.o. a PROGLES s.r.o. dále plyne, že hodnotící komise, potažmo zadavatel dostatečně jasně a srozumitelně sdělil, proč uvedené položky považuje za nepřiměřeně vysoké.

58. Z těchto skutečností vyplývá, že hodnotící komise neposuzovaly pouze výsledné záporné saldo, ale soustředily se rovněž zvláště na nabídkovou cenu za lesnické činnosti a zvláště na nabídkovou cenu za dříví, přičemž u ceny dříví posuzovaly jak její mimořádně vysokou, tak nepřiměřeně nízkou hodnotu. Je zřejmé, že hodnotící komise se posouzením nabídek z pohledu nepřiměřených hodnot zabývaly a pokud došly k závěru, že některá část nabídkové ceny vykazuje nepřiměřené hodnoty, vyžádaly si od příslušného uchazeče jejich písemné odůvodnění.
59. Úřad tedy považuje za prokázané, že hodnotící komise se otázkou mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídkách zabývaly, a pokud ji v některé z nabídek shledaly, vyžádaly si její zdůvodnění. Úřad považuje za nutné doplnit, že nabídková cena každého z uchazečů je utvářena jeho dodavatelsko-odběratelskými vztahy s obchodními partnery, jeho výrobními,



personálními, technickými či skladovými kapacity, či jeho obchodním odhadem. Navrhovatel své tvrzení o mimořádně nízkých nabídkových cenách zakládá pouze na svých domněnkách o „správné“ výši vlastních nabídkových cen a jejich položek, toto tvrzení však nedoplňuje o žádné relevantní argumenty ekonomické, nebo statistické povahy. Jelikož se jedná o odhad jednoho z dodavatelů, který při něm zohlednil své vlastní ekonomické možnosti a svou pozici na trhu, může tento odhad sloužit jen jako přibližné vodítko a nelze jej obecně vztáhnout na nabídky ostatních uchazečů. Jestliže navrhovatel vychází z údajů, které sám uvedl a s kterými kalkuloval ve svých nabídkách, vychází z údajů, které se v minulosti ukázaly jako neúspěšné. V rámci návrhů na přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v zadávacím řízení na veřejnou zakázku na rok 2011 navrhovatel také prezentoval své nabídkové ceny jako jediné možné a objektivně splnitelné, z výsledků zadávacího řízení na předchozí veřejnou zakázku a jejího následného plnění je však zřejmé, že plnit bylo možné i za nabídkové ceny, které jsou nižší než nabídkové ceny navrhovatele.

60. Navrhovatel rovněž zpochybnil postup zadavatele, který jej v částech veřejné zakázky č. 40, kód 155602, Světlá nad Sázavou, č. 45, kód 163252, Lanškroun, č. 47, kód 164203, Polička, oslovil se žádostí o vysvětlení nejasností v nabídkách (nepřiměřeně nízké ceny u některých položek v ceníku dříví), aniž by podobným způsobem oslovil uchazeče na prvním, příp. druhém místě. To podle navrhovatele zcela odporuje § 77 odst. 1 zákona, na nějž zadavatel ve svém rozhodnutí o námitkách ze dne 14. 12. 2011 odkazoval. Pokud hodnotící komise shledala důvod pro tuto žádost u uchazeče druhého, příp. třetího v pořadí, musela tento důvod shledat rovněž i u uchazečů lépe umístěných (s nižší nabídkovou cenou). Komise tak měla zvýhodnit uchazeče s podstatně vyšší nabídkovou cenou.
61. Úřad se v tomto plně ztotožňuje se zadavatelem, neboť navrhovatel byl vyzván k vysvětlení nepřiměřeně nízkých cen pouze ve vztahu k některým položkám ceníku dříví (s podezřením na jejich spekulativní charakter). Navrhovatel tedy nebyl k objasnění své na nabídky vyzván z důvodu nepřiměřeného celkového salda, ale z důvodu přítomnosti nepřiměřeně nízkých hodnot v ceníku dříví. Je tedy zřejmé, že pokud ceník dříví uchazeče, který se v pořadí umístil před navrhovatelem, obdobné podezřelé položky neobsahoval, nemohl být ze stejného důvodu vyzván zadavatelem k jejich vysvětlení. V tomto postupu zadavatele tedy Úřad nespátňuje žádné pochybení.

*K tvrzení zadavatele o nesprávném stanovení kauce*

62. Ve věci správnosti stanovené výše kauce Úřad upozorňuje na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 11/2009 – 46 ze dne 2. 9. 2010, který jasně deklaroval, že není možné rozlišovat nabídkovou cenu v užším a širším smyslu, nabídková cena je tedy pouze jedna (cena za pěstební, těžební činnosti a cena za sadební materiál ponížené o cenu dřeva na lokalitě „při pni“). S tímto souvisí i otázka stanovení kauce, ke které se soud vyslovil následovně. Jestliže je nabídková cena konstruována tak, že je její výše dána součtem cen lesnických činností a ceny pěstebního materiálu s odečtením ceny dříví (bez možnosti rozlišovat nabídkovou cenu v „užším“ a „širším“ smyslu), pak z takové konstrukce musí vyplývat i způsob výpočtu kauce, neboť ta je počítána právě z nabídkové ceny. Jako základ pro výpočet kauce tedy v takovém případě slouží součet nabídkových cen (záporných sald) na všech napadených částech veřejné zakázky. Navrhovatel tedy dostal své povinnosti a složil kauci ve správné výši 50.000 Kč.

63. S ohledem na všechny shora uvedené skutečnosti Úřad návrh navrhovatele ze dne 22. 12. 2011 podle § 118 odst. 4 písm. a) zákona zamítl tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

### **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí je možno podat do 15 dnů od jeho doručení rozklad k předsedovi Úřadu, 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.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová  
místopředsedkyně

#### **Obdrží:**

1. JUDr. Roman Polášek, advokát, Trojanova 12, 120 00 Praha 1
2. Lesní společnost Ledec nad Sázavou, a.s., Hrnčíře 2, 584 01 Ledec nad Sázavou
3. LESS & FOREST s.r.o., Bohdaneč 136, 285 25 Bohdaneč
4. PETRA spol. s r.o., Brandlova 129, 695 01 Hodonín

#### **Vypraveno dne:**

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