



UOHSX004OEDN

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S428/2012/VZ-546/2013/512/JOn

Brno 9. ledna 2013

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 20. 7. 2012 na návrh ze dne 19. 7. 2012, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Dětská psychiatrická léčebna Opařany, státní příspěvková organizace, IČ 00667421, Opařany 121, 391 61 Opařany, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 20. 7. 2012 společností STAVEBNÍ PORADNA, spol. s r. o., IČ 62508822, Průběžná 48, 370 04 České Budějovice,
- navrhovatel – Gabriel s.r.o., IČ 25419455, České Kopisty 208, Terezín, 412 01 Litoměřice, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 2. 2. 2010 Mgr. Petrem Trejbalem, advokátem, Lidická 10, 412 01 Litoměřice,
- vybraný uchazeč – Ing. Václav Šmejkal, podnikatel, IČ 15800318, s místem podnikání Št. Dvořáka 543, 399 01 Milevsko,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele ve veřejné zakázce „Rekonstrukce parku DPL Opařany, akceptační číslo 10060436; CZ.1.02/6.5.00/10.06546“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do informačního systému o veřejných zakázkách odesláno dne 10. 1. 2012 a uveřejněno téhož dne pod ev. č. 105165,

a z moci úřední v téže veřejné zakázce ve věci možného porušení zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zadavatelem – Dětská psychiatrická léčebna Opařany, státní příspěvková organizace, IČ 00667421, Opařany 121, 391 61 Opařany – tím, že při posuzování nabídek uchazečů z hlediska výše nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky nepostupoval v souladu s ustanovením § 77 odst. 1 zákona v návaznosti na ustanovení

§ 6 zákona, když nabídkové ceny všech uchazečů považoval za mimořádně nízké a žádal jejich písemné zdůvodnění, a tím, že podle § 79 odst. 5 citovaného zákona v návaznosti na ustanovení § 6 citovaného zákona pro nové posouzení a hodnocení nabídek neustanovil jinou hodnotící komisi,

**rozhodl takto:**

- v rozsahu návrhu:

I.

Zadavatel – Dětská psychiatrická léčebna Opařany, státní příspěvková organizace, IČ 00667421, Opařany 121, 391 61 Opařany – nedodržel postup stanovený v ustanovení

- § 77 odst. 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na ustanovení § 6 citovaného zákona, když z důvodu neodůvodněné mimořádně nízké nabídkové ceny vyloučil ze zadávacího řízení navrhovatele – Gabriel s.r.o., IČ 25419455, České Kopisty 208, Terezín, 412 01 Litoměřice,
- § 111 odst. 2 citovaného zákona, neboť v rozhodnutí ze dne 12. 7. 2012, kterým nevyhověl námitkám navrhovatele – Gabriel s.r.o., IČ 25419455, České Kopisty 208, Terezín, 412 01 Litoměřice – nepoučil navrhovatele o možnosti podat návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu a doručit v téže lhůtě stejnopis návrhu zadavateli,

- z moci úřední

II.

Zadavatel – Dětská psychiatrická léčebna Opařany, státní příspěvková organizace, IČ 00667421, Opařany 121, 391 61 Opařany – nedodržel postup stanovený v ustanovení

- § 77 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 6 citovaného zákona, když nabídkové ceny všech uchazečů považoval za mimořádně nízké a žádal jejich písemné zdůvodnění,
- § 79 odst. 5 téhož zákona ve spojení s ustanovením § 6 citovaného zákona tím, že pro nové posouzení a hodnocení nabídek neustanovil jinou hodnotící komisi,

přičemž tyto postupy podstatně ovlivnily výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

III.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – Dětská psychiatrická léčebna Opařany, státní příspěvková organizace, IČ 00667421, Opařany 121, 391 61 Opařany – uvedeného ve výroku I a II. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 odst. 1 citovaného zákona **ruší:**

- všechny úkony zadavatele související s posouzením a hodnocením nabídek, které jsou zaznamenány ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 26. 3. 2012,
- všechny úkony zadavatele související s posouzením a hodnocením nabídek, které jsou zaznamenány ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 22. 5. 2012,
- rozhodnutí o vyloučení uchazečů z další účasti v zadávacím řízení ze dne 26. 3. 2012,

- rozhodnutí o vyloučení uchazečů z další účasti v zadávacím řízení, včetně navrhovatele, ze dne 13. 6. 2012,
- rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 13. 6. 2012.

#### IV.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 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, se zadavateli – Dětská psychiatrická léčebna Opařany, státní příspěvková organizace, IČ 00667421, Opařany 121, 391 61 Opařany – **ukládá uhradit náklady řízení** ve výši 30.000 Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné **do dvou měsíců** od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

## ODŮVODNĚNÍ

### ***I. Průběh zadávacího řízení***

1. Zadavatel – Dětská psychiatrická léčebna Opařany, státní příspěvková organizace, IČ 00667421, Opařany 121, 391 61 Opařany, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 20. 7. 2012 společností STAVEBNÍ PORADNA, spol. s r. o., IČ 62508822, Průběžná 48, 370 04 České Budějovice (dále jen „zadavatel“) – dne 10. 1. 2012 odeslal podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), do informačního systému o veřejných zakázkách oznámení otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Rekonstrukce parku DPL Opařany, akceptační číslo 10060436; CZ.1.02/6.5.00/10.06546“ (dále jen „veřejná zakázka“), jež bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 10. 1. 2012 pod ev. č. 105165.
2. Zadavatel v čl. 3 zadávací dokumentace vymezil předmět veřejné zakázky jako založení a regeneraci zeleně parku Dětské psychiatrické léčebny na celkové ploše 5,88 ha – odstranění poškozených a odumírajících stromů, ošetření stromů, omlazení keřů, rekonstrukce trávníků, dosadba dřevin, vysazení nových dřevin (bude vysazeno 664 stromů, ošetřeno 126 stromů a zrekonstruováno 22.824 m<sup>2</sup> trávníku). Park je uzavřený památkově chráněný objekt. Předmětem plnění je dále zajištění povinné publicity projektu.
3. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla stanovena na 2.400.000 Kč bez DPH.
4. Základním hodnotícím kritériem zadavatel zvolil nejnižší nabídkovou cenu bez DPH.
5. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že zadavatel obdržel 13 nabídek, přičemž nabídkové ceny v nich uvedené zadavatel posoudil jako mimořádně nízké a z toho důvodu vyzval všech 13 uchazečů, aby výši svých nabídkových cen zdůvodnili.
6. Dne 5. 3. 2012 obdržel navrhovatel – Gabriel s.r.o., IČ 25419455, České Kopisty 208, Terezín, 412 01 Litoměřice, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 2. 2. 2010 Mgr. Petrem Trejbalem, advokátem, Lidická 10, 370 04 České Budějovice (dále jen „navrhovatel“) – žádost zadavatele o zdůvodnění své mimořádně nízké nabídkové ceny, která činila 1.251.176 Kč bez DPH. V žádosti zadavatel uvedl položky, které se od předpokládané hodnoty lišily nejvíce, přičemž cenový rozdíl vyjádřil v procentech. V případě

nabídkové ceny za ošetření dřevin nabídl navrhovatel cenu o 48,19 % nižší, než byla předpokládaná cena, nabídková cena za kácení byla nižší o 58,49 % a nabídková cena za trávničky byla nižší o 62,38 %.

7. Zadavatel žádal, aby navrhovatel při zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny doložil především rozboru jednotkových cen u jednotlivých pracovních operací, zejména u položek s nejvyšším vlivem na nabídkovou cenu, ve struktuře obvyklého kalkulačního vzorce (informace o tvorbě jednotkových cen, tzn. o nákladech na materiál a nákladech na další jiné potřebné prostředky, pomůcky a nástroje včetně pořizovacích nákladů, sazby za používané přístroje, vyplácené mzdy, odvody z mezd, výši firemní režie u obdobných prací, výrobní a správní režie a výši kalkulovaného zisku), a to ve vazbě na technologické postupy prováděných pracovních operací a ve vztahu k předmětu plnění.
8. Navrhovatel předložil zdůvodnění výše své nabídkové ceny v zadavatelem stanovené lhůtě. Zdůvodnění obsahovalo rozboru cen dílčích dodávek, jež budou realizovány v rámci souborů těchto plnění: „ošetření dřevin“, „kácení a odstranění pařezů“, „trávničky“. V každém rozboru byly zahrnuty následující položky:

Rozbor ceny		
Stavba Rekonstrukce parku DPL Opařany		
Kód položky	Oceňovaná činnost	Měrná jednotka
		částka
1	Přímý materiál	
	z toho nákupní cena	
	z toho pořizovací náklady	
2	mzdové náklady	
	z toho přímé mzdy	
	odvody	
3	stroje	
4	ostatní přímé náklady	
5	poddodávky	
6	přímé zpracovací náklady [2] až [4]	
	přímé náklady [1] + [5] + [6]	
7	režie výrobní x % z [6]	
8	režie správní x % z [6]+[7]	
9	riziko	
	nepřímé náklady [7] + [8] + [9]	
	náklady celkem [1] + [5] + [6] + [7] + [8] + [9]	
10	zisk	
11	nekalkulované náklady	
	celkem [1] + [5] až [11]	
	jednotková cena	
Hmotnost		

9. Navrhovatel dále konkretizoval, jakým způsobem provádí kalkulaci nákladů u materiálových položek, kalkulaci mzdových nákladů, nákladů na stroje a kalkulaci ostatních přímých nákladů. Navrhovatel konstatoval, že procento správní a výrobní režie je stanoveno podle jeho dlouhodobých ekonomických ukazatelů a procento plánovaného zisku stanovuje s ohledem na ostrý konkurenční boj při získávání zakázek v období krize. Celková nabídková cena byla kalkulována rovněž s ohledem na jediné hodnotící kritérium, kterým je nejnižší nabídková cena.
10. Navrhovatel rovněž uvedl, že při realizaci prací na všech zakázkách postupuje podle níže uvedených norem a technologických postupů, jakož i podle projektové dokumentace, jejíž součástí je technická zpráva, přičemž ocenění rozpočtových položek respektuje uvedené dokumenty.
- ČSN 83 9011 – Technologie vegetačních úprav v krajině – Práce s půdou,
  - ČSN 83 9021 – Technologie vegetačních úprav v krajině – Rostliny a jejich výsadba,
  - ČSN 83 9031 – Technologie vegetačních úprav v krajině – Trávníky a jejich zakládání,
  - ČSN 83 9041 – Technologie vegetačních úprav v krajině – Technicko – biologické způsoby stabilizace terénu – Stabilizace výsevy, výsadbami, konstrukcemi ze živých a neživých materiálů a stavebních prvků, kombinované konstrukce,
  - ČSN 83 9051 – Technologie vegetačních úprav v krajině – Rozvojová a udržovací péče o vegetační plochy,
  - ČSN 83 9061 – Technologie vegetačních úprav v krajině – Ochrana stromů, porostů a vegetačních ploch při stavebních pracích,
  - ČSN 83 9001:1999 – Sadovnictví a krajinářství – Terminologie – Základní odborné termíny a definice.
11. Obdobnou žádostí o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny zadavatel vyzval i ostatních 12 uchazečů.
12. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 26. 3. 2012 vyplývá, že zadavatel vyloučil ze zadávacího řízení všechny uchazeče, vyjma vybraného uchazeče – Ing. Václav Šmejkal, podnikatel, IČ 15800318, s místem podnikání Št. Dvořáka 543, 399 01 Milevsko (dále jen „vybraný uchazeč“).
13. Důvodem pro vyloučení uchazeče ZAHRADNÍ ARCHITEKTURA TÁBOR spol. s r.o. a ARBOREA RAKOVNÍK, s.r.o., byla absence odůvodnění nabídkových cen, resp. fakt, že tito uchazeči nikterak nereflektovali žádost zadavatele o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny. Ostatní dodavatelé – LESS & FOREST s.r.o., Otakar CHLÁDEK, Ing. Jan Švejkovský, Gardenline s.r.o., PE-REZA, spol. s r.o., GREEN PROJEKT s.r.o., Zahradnické úpravy s.r.o., OK GARDEN s.r.o., OK STAVOFINAL Morava s.r.o., Gabriel s.r.o. – byli vyloučeni z toho důvodu, že neuvedli objektivní příčiny, které je vedly ke stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny, s odkazem na ustanovení § 77 odst. 2 zákona, většině dodavatelů bylo vytýkáno, že ve svých odůvodněních opomněli uvést rozbor jednotkových cen u jednotlivých pracovních operací, zejména u položek s nejvyšším vlivem na nabídkovou cenu, ve struktuře obvyklého kalkulačního vzorce.

14. V dotčené zprávě o posouzení a hodnocení nabídek je rovněž uvedeno, že podle ustanovení § 79 odst. 6 zákona neprovede hodnotící komise hodnocení nabídek, pokud by měla hodnotit nabídku pouze jednoho uchazeče. Touto jedinou zbývající nabídkou, jež nebyla ze zadávacího řízení vyřazena, je nabídka vybraného uchazeče.
15. Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek obsahuje odkaz na odborný posudek, jenž uvádí podrobný popis všech obdržených nabídek a způsob jejich posuzování. Hodnotící komise tento odborný posudek využívala jako podklad při hodnocení nabídek.
16. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že odborný posudek vypracovala společnost STAVEBNÍ PORADNA, spol. s r.o, IČ 62508822, Průběžná 48, 370 04 České Budějovice (dále jen „STAVEBNÍ PORADNA“). Pouze v případě vybraného uchazeče bylo hodnotící komisí, na základě odborného posudku, doporučeno, aby vzala v úvahu jeho zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, neboť doložil podrobné rozборы jednotkových cen u jednotlivých pracovních operací, zejména u položek s nejvyšším vlivem na nabídkovou cenu, ve struktuře obvyklého kalkulačního vzorce, a rovněž doložil objektivní příčiny, které jej vedly ke stanovení nízké ceny v souladu s ustanovením § 77 odstavu 2 zákona. Tuto objektivní příčinu zadavatel spatřuje v prohlášení vybraného uchazeče, že vlastní vysokozdviznou plošinu, která mu umožní provést ořez stromů přímo z koše v koruně stromů a současně jí využívá jako výchozí bod pro případné lezení, což vede k tomu, že se zkrátí doba potřebná pro ošetření dřevin. Vybraný uchazeč rovněž uvedl, že se zabývá nejen pracemi zahradnickými, ale i lesnickými, a to prostřednictvím specialistů, kteří dosahují lepších výkonů, než běžní zaměstnanci zahradnických společností, což mu umožňuje snížit nabídkovou cenu při zachování požadované kvality. Odstraňování pařezů vybrané uchazeč provádí strojově, což, oproti klasickým postupům, umožňuje levné odstranění. Vybraný uchazeč se specializuje na zakládání a obnovu trávníků, disponuje nejmodernější dostupnou zahradnickou technikou, která umožňuje vysokou efektivitu práce a snížení počtu pracovních operací.
17. Rozhodnutím ze dne 26. 3. 2012 zadavatel rozhodl o vyloučení 12-ti uchazečů a výběru nabídky vybraného uchazeče.
18. Proti svému vyloučení ze zadávacího řízení a proti výběru nejhodnější nabídky podali námítky uchazeči – GREEN PROJEKT s.r.o., Gardenline s.r.o., OK GARDEN s.r.o. a navrhovatel. Námítky uchazeče GREEN PROJEKT s.r.o. zadavatel odmítl, ostatním námítkám vyhověl s odůvodněním, že opětovně posoudil postup hodnotící komise při posouzení a hodnocení nabídek a neshledal porušení zákona. Na základě podaných námitek se však rozhodl o novém posouzení a hodnocení nabídek.
19. Jako způsob provedení nápravy zadavatel uvedl zrušení rozhodnutí o vyloučení uchazeče a o výběru nejhodnější nabídky ze dne 26. 3. 2012 a nařízení nového posouzení a hodnocení nabídek u těch uchazečů, jejichž námítkám vyhověl.
20. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 22. 5. 2012 vyplývá, že nabídky uchazečů Gardenline s.r.o., OK GARDEN s.r.o. a navrhovatele byly opětovně vyřazeny. Nabídka vybraného uchazeče byla označena za nejhodnější, a to s odkazem na ustanovení § 79 odst. 6, které stanoví, že hodnotící komise neprovede hodnocení nabídek, pokud by měla hodnotit nabídku pouze jednoho uchazeče. Hodnotící komise vycházela z odborného posudku „Posouzení nabídek, část 2, podklad pro posouzení a hodnocení nabídek hodnotící komisí“, vypracovaného STAVEBNÍ PORADNOU.

21. Rozhodnutím ze dne 13. 6. 2012 zadavatel vyloučil navrhovatele, jakož i uchazeče Gardenline s.r.o. a OK GARDEN s.r.o., z další účasti v zadávacím řízení a rozhodl o výběru nabídky vybraného uchazeče.
22. Proti výše uvedenému rozhodnutí podal navrhovatel námitky ze dne 28. 6. 2012, které zadavatel obdržel dne 2. 7. 2012.
23. Dne 12. 7. 2012 obdržel navrhovatel rozhodnutí zadavatele, kterým zadavatel námitkám navrhovatele nevyhověl.
24. Dne 20. 7. 2012 Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) obdržel návrh navrhovatele ze dne 19. 7. 2012. Zadavatel návrh obdržel rovněž dne 20. 7. 2012.

## **II. Obsah návrhu**

25. Navrhovatel ve svém návrhu namítá nepřekoumatelnost a věcnou nesprávnost rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení ze dne 13. 6. 2012, jakož i rozhodnutí zadavatele o námitkách, které navrhovatel obdržel dne 12. 7. 2012. Navrhovatel uvádí, že jeho nabídka je úplná a plně porovnatelná s nabídkami ostatních uchazečů, jeho nabídková cena je na úrovni cen obvyklých. Vysvětlení, které navrhovatel hodnotící komisi předložil za účelem zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, byla dostatečná a způsobilá vyvrátit pochybnosti hodnotící komise k výši nabídkové ceny.
26. Navrhovatel dále uvádí, že hodnotící komisi předložil detailní rozklad jednotkových cen požadovaných položek a jejich výši dostatečně zdůvodnil. Technologický postup byl navrhovatelem u jednotlivých položek plně popsán ve zdůvodnění výše nabídkové ceny a to odkazem na platné normy a technologické postupy, podle kterých navrhovatel postupuje při realizaci předmětných prací. Podle navrhovatele neexistuje jiný způsob, jak tyto technologické postupy doložit, a to i s ohledem na stanovenou lhůtu – 3 dny – jež mu byla pro tento účel zadavatelem uložena.
27. Navrhovatel zpracovává kalkulace podle svých dlouhodobých zkušeností s oceňováním pracovních operací v oboru zahradnictví a dále jsou validovány podle skutečných ekonomických ukazatelů podle jednotlivých zakázek, k čemuž navrhovatel používá vlastní zahradnický software. Současná situace na trhu vypovídá o tom, že se ceny obdobných veřejných zakázek pohybují na nižší úrovni, než je stanovená předpokládaná hodnota veřejné zakázky, což je patrné i z nabídkových cen dalších uchazečů. Nabídková cena navrhovatele byla v pořadí až desátá nejnižší. Nabídková cena vybraného uchazeče byla ještě nižší, než nabídková cena navrhovatele, navrhovatel však, na rozdíl od vybraného uchazeče, byl ze zadávacího řízení vyloučen, neboť jeho nabídka byla shledána mimořádně nízkou.
28. Navrhovatel dále poukazuje na nesprávnost postupu zadavatele v dotčeném zadávacím řízení, neboť poprvé rozhodl o vyloučení navrhovatele rozhodnutím ze dne 26. 3. 2012, a to s odůvodněním téměř totožným jako v rozhodnutí ze dne 13. 6. 2012. Nicméně námitkám č. 1 směřujícím proti rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze dne 26. 3. 2012 bylo zadavatelem rozhodnutím ze dne 20. 4. 2012 vyhověno. Avšak následně, aniž by se jakkoli změnila situace, bylo opětovně rozhodnuto o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení.
29. Navrhovatel se pozastavuje nad postupem zadavatele, který nejprve námitkám č. 1, reagujícím na vyloučení navrhovatele, plně vyhověl a poté, co bylo přistoupeno k novému

posouzení a hodnocení nabídek, byl navrhovatel opětovně a ze zcela totožných důvodů vyloučen ze zadávacího řízení.

30. Navrhovatel uvádí, že rozhodnutím zadavatele o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení ze dne 18. 6. 2012 a rozhodnutím zadavatele o přezkoumání námitek ze dne 11. 7. 2012 bylo zasaženo do jeho práv na řádný průběh zadávacího řízení. Navrhovatel konstatuje, že byl chybně vyloučen. Podle navrhovatele zadavatel nedodržel postup stanovený v § 77 odst. 2 zákona ve spojení s ustanovením § 6 zákona, když nepostupoval transparentním a přezkoumatelným způsobem při posouzení zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatelem.
31. Zadavatel se měl rovněž dopustit porušení § 111 odst. 2 zákona, neboť v rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 11. 7. 2012, ani v oznámení o podaných námitkách ze dne 13. 7. 2012, neuvádí, a tím navrhovatele nepoučuje, že navrhovatel může podle § 114 odst. 4 podat návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele před Úřadem.
32. V závěru svého návrhu navrhovatel navrhuje, aby Úřad zrušil rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení ze dne 18. 6. 2012 a rozhodnutí zadavatele ze dne 11. 7. 2012 o přezkoumání podaných námitek navrhovatele a současně zrušil i všechny následné úkony zadavatele učiněné v předmětném zadávacím řízení.

### **III. Vyjádření zadavatele k návrhu**

33. Dne 1. 8. 2012 Úřad obdržel vyjádření zadavatele ze dne 31. 7. 2012. Zadavatel nesouhlasí s tvrzením navrhovatele a uvádí, že postup hodnotící komise při posouzení a hodnocení nabídek byl správný a v souladu se zákonem, je tedy transparentní a přezkoumatelný.
34. Nabídková cena navrhovatele se výrazně odlišuje od předpokládané hodnoty zakázky (2.400.000 Kč bez DPH), a to o 1.148.824 Kč, je tedy o 47,87 % nižší. Na základě tohoto zjištění požádala hodnotící komise navrhovatele o písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné. Ve zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny doložil navrhovatel rozpad vymezené řady položek podle nabídky, zejména u položek s nejvyšším vlivem na nabídkovou cenu. Z doložených rozpadů položek podle kalkulačního vzorce je patrné, že náklady na materiál, mzdy, stroje, odvody, OPN, režii a zisk jsou často velmi výrazně sníženy ve vztahu k hodnotám podle obvykle užívaných kalkulačních vzorců položek RTS nebo ÚRS. Kalkulační vzorec byl navrhovateli při šetření mimořádně nízké nabídkové ceny zadavatelem sdělen. Z navrhovatelem doložených specifikací nákladů na vybrané položky jednoznačně vyplývá, že uváděné náklady jsou pro provádění prací nereálné, zejména za dodržení pracovních právních předpisů a jiných zákonných norem vztahujících se k prováděným pracím. Podle zadavatele navrhovatel neprokázal reálnost nabídkových cen uvedených v nabídce a dále nepředložil ani žádné objektivní příčiny, které ho vedly ke stanovení nízké nabídkové ceny, ke kterým by mohla hodnotící komise přihlédnout v souladu s ustanovením § 77 odst. 2 zákona. Navrhovatel tedy nedoložil žádné objektivní příčiny, které ho vedly ke stanovení nízkých nabídkových cen.
35. Všem uchazečům, kteří byli vyzváni ke zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, sdělil zadavatel, resp. hodnotící komise, jasné a srozumitelné požadavky na vzorce – uchazeči měli doložit zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny objektivními příčinami, především rozborů jednotkových cen u jednotlivých pracovních operací, zejména u položek s nejvyšším



vlivem na nabídkovou cenu, ve struktuře obvyklého kalkulačního vzorce, ve vazbě na technologické postupy prováděných pracovních operací a ve vztahu k předmětu plnění.

36. Zadavatel přezkoumal postup hodnotící komise, a ačkoli neshledal v postupu hodnotící komise žádné porušení zákona, rozhodl o zrušení rozhodnutí o vyloučení uchazečů z další účasti v zadávacím řízení a nařídil nové posouzení a hodnocení nabídek, jichž se nové posouzení a hodnocení týkalo. Zadavatel vyhověl námitkám navrhovatele č. 1 nikoli proto, že shledal námitky navrhovatele oprávněnými, ale z důvodu transparentnosti celého procesu, avšak nemůže připustit, aby dílo spolufinancované ze zdrojů EU realizoval dodavatel, který sám není schopen v souladu se zákonem odůvodnit svou výši nabídkové ceny odlišující se výrazným způsobem od předpokládané hodnoty veřejné zakázky.
37. Pouze vybraný uchazeč svou mimořádně nízkou nabídkovou cenu zdůvodnil zcela v souladu s požadavky zadavatele a v souladu s § 77 zákona. Posouzení, zda nabídková cena konkrétního uchazeče je či není mimořádně nízká, náleží výlučně do pravomoci hodnotící komise, nelze tedy zasahovat do činnosti komise ani zkoumat myšlenkové pochody členů hodnotící komise, jelikož jde o kolegium odborně způsobilých osob, kterým je ze zákona svěřena pravomoc posoudit veškeré odborné otázky, související s procesem posouzení a hodnocení nabídek v souladu s procesy a postupy danými zákonem.
38. Zadavatel připustil, že v rozhodnutí o přezkoumání námitek navrhovatele ze dne 11. 7. 2012 neuvedl podle § 111 odst. 2 zákona poučení o možnosti podat návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Tento postup však nemohl podstatně ovlivnit zadávací řízení této veřejné zakázky, jak se domnívá navrhovatel.
39. Možnost podat námitky na návrh a přezkum je dána zákonem a zadavatel ji nemůže nikomu upřít. Povinnost uvést toto poučení v informaci o podaných námitkách určeným všem uchazečům, případně zájemcům, v zákoně uvedena není. Rovněž povinnost uvést poučení o možnosti podat námitky proti rozhodnutí zadavatele je zákonem stanovena pouze v oznámení o výběru nejvhodnější nabídky – nikoli v oznámení rozhodnutí o vyloučení uchazeče. Zadavatel tak činil své kroky v souladu se zákonem.
40. Zadavatel je přesvědčen, že v průběhu zadávacího řízení nedošlo z jeho strany a ze strany hodnotící komise k porušení § 77 odst. 2 ve spojení s § 6 zákona, jeho postupu je transparentní, nediskriminační a přezkoumatelný.

#### **IV. Řízení před správním orgánem**

41. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:
  - zadavatel,
  - navrhovatel,
  - vybraný uchazeč.
42. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-S428/2012/VZ-14186/2012/512/JOn ze dne 1. 8. 2012. Současně Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S428/2012/VZ-14182/2012/512/JOn z téhož dne určil účastníkům řízení lhůtu, ve které byli oprávněni navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy, a oprávněni vyjádřit v řízení své stanovisko, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

43. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S428/2012/VZ-15204/2012/512/JOn ze dne 14. 8. 2012 Úřad uložil zadavateli zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno, neboť získal pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem, a to zejména, zda zadavatel postupoval při vyloučení navrhovatele v souladu se zákonem.

## **V. Stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky**

44. Usnesením č. j. ÚOHS-S428/2012/VZ-15082/2012/512/JOn ze dne 14. 8. 2012 Úřad stanovil zadavateli lhůtu, aby sdělil, jakým způsobem zadavatel určil výši předpokládané hodnoty veřejné zakázky, jakož i doložil podklady, z nichž při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky vycházel podle § 13 odst. 1 a násl. zákona.
45. V reakci na shora označené usnesení Úřad obdržel dne 20. 8. 2012 vyjádření zadavatele z téhož dne, ve kterém zadavatel uvádí, že předpokládanou hodnotu stanovil kontrolním rozpočtem, který vychází z cenové úrovně roku 2009, tj. z doby přípravy projektové dokumentace a přípravy žádosti o dotaci z prostředků Státního fondu životního prostředí ČR – Operační program Životní prostředí. Rozpočet je založen na ocenění podle položek definovaných v Katalogu popisů a směrných cen stavebních prací, HSV 2009, 823-1 Plochy a úprava území a 823-2 Rekultivace a HSV 2009, 800-1 Zemní práce.
46. Veškeré položky byly kontrolovány i z hlediska praktického provedení, tzn. agregace položek. Posouzení provedla Agentura ochrany přírody a krajiny ČR v Českých Budějovicích (dále jen „AOPK“) podle Metodického listu PPK AOPK ČR – Nákladů obvyklých opatření pro posuzování v OPŽP.
47. Vzhledem k tomu, že park je uzavřený památkově chráněný objekt, posuzoval celý projekt včetně předpokládaných nákladů také Národní památkový ústav v Českých Budějovicích (dále jen „NPÚ“), přičemž NPÚ neshledal v předložených dokumentech žádné pochybení. Podle názoru NPÚ však byly rozpočtové náklady stanoveny nízko, ale s ohledem na dané finanční možnosti zadavatele byl projekt z jejich strany bez výhrad schválen.
48. Celý projekt včetně kontrolního rozpočtu byl rovněž posuzován v rámci posuzování žádosti o dotaci Státním fondem životního prostředí.
49. Výkaz výměr vč. soupisu použitého materiálu pro ocenění nabídky, který byl součástí zadávací dokumentace, je totožný s rozpočtem, avšak bez jednotkových cen a katalogových čísel ÚRS.
50. Podle výše uvedených konzultantských organizací (AOPK ČR a NPÚ) náklady obvyklých opatření od období přípravy projektu prudce vzrostly, takže v době zahájení zadávacího řízení by na základě těchto cenových podkladů byla předpokládaná hodnota veřejné zakázky vyšší – zadavatel však k navýšení předpokládané hodnoty veřejné zakázky s ohledem na schvalovací procesy nepřistoupil. K přepočtu předpokládané hodnoty veřejné zakázky podle aktuálního ceníku ÚRS zadavatel nepřistoupil rovněž s ohledem na zdlouhavé schvalovací procesy. Projektant porovnáním cenové úrovně roku 2009 a 2011 zjistil nevýznamné rozdíly v ceně jednotlivých pracovních celků, u některých položek došlo k navýšení cen, u některých položek k jejich snížení, největší rozdíly však byly zjištěny ve specifikaci u cen rostlinného materiálu, které v dané kvalitě znatelně vzrostly.

51. V průběhu zadávacího řízení (leden 2012) se objevily názory zpochybňující předpokládanou cenu veřejné zakázky jako příliš nízkou (nedostatečnou pro kvalitní provedení díla) a tím celou akci jako nerealizovatelnou. Dále se objevily i informace, že při dodržování pracovních předpisů nelze tuto veřejnou zakázku realizovat v požadované kvalitě.
52. Závěrem zadavatel konstatoval, že stanovení způsobu a výše předpokládané hodnoty veřejné zakázky považuje za správné i z toho důvodu, že se jedná o práce prováděné za provozu v areálu psychiatrické léčebny, kde jsou hospitalizováni dětští pacienti s duševním onemocněním, což klade i zvýšené nároky na provádění prací, zabezpečení pracoviště apod. Z toho vyplývá, že jakýkoliv nevhodný zásah a provádění proti projektu znamená zvýšené budoucí riziko.
53. Postup zadavatele při ošetření mimořádně nízké nabídkové ceny z výše uvedených důvodů byl oprávněný, nediskriminační a transparentní, přezkoumatelný a zcela v souladu se zákonem.
54. Přílohu tohoto vyjádření zadavatele tvoří tabulka s „Náklady obvyklých opatření pro posuzování v OP ŽP“ a ceník AOPK ČR.

## **VI. K podnětu**

55. Dne 9. 7. 2012 Úřad obdržel podnět ze dne 29. 6. 2012, směřující proti postupu zadavatele v dotčeném zadávacím řízení, ve kterém stěžovatel brojí proti vyloučení uchazečů z důvodu mimořádně nízké nabídkové ceny, které považuje, s ohledem na situaci na relevantním trhu sadových úprav a znalost cen u obdobných veřejných zakázek, za účelové.
56. Dne 26. 7. 2012 Úřad obdržel vyjádření zadavatele k podnětu ze dne 20. 7. 2012. Zadavatel v něm uvedl, že předpokládanou hodnotu veřejné zakázky stanovil na základě četných konzultací se zástupci Národního památkového ústavu v Českých Budějovicích, Agentury ochrany přírody a krajiny ČR a Státním fondem životního prostředí ČR. Zadavatel ji nepovažuje za nadhodnocenou či nereflektující vývoj cen na trhu. Zadavatel je přesvědčen, že hodnotící komise postupovala v souladu se zákonem, tedy transparentně, nediskriminačně a rovným způsobem. Zadavatel byl ve svém postupu veden obavami, že by uchazeči nebyli schopni dílo realizovat, což vyplývá ze samotných žádostí o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny. Zadavatel dále uvedl, že hodnotící komise nemůže vzít v úvahu neúplná zdůvodnění, pokud v nich například chybí odvoody z mezd apod. Při ověřování některých referencí a doložených podkladů zadavatel dospěl k přesvědčivým informacím, že někteří uchazeči obcházejí pracovní právní předpisy a jiné zákonné povinnosti. Skutečnost, že zadavatel vyloučil z účasti v zadávacím řízení většinu uchazečů, nemůže být považováno za netransparentní postup zadavatele při zadání veřejné zakázky.
57. Podle zadavatele ustanovení zákona výslovně uvádí, že hodnotící komise „může“ vzít zdůvodnění uchazeče v úvahu, ale také nemusí a tento postup je zcela v souladu se zákonem a v pravomoci komise. Žádné ustanovení zákona neurčuje, jakým způsobem nebo jakou formou má uchazeč svoji cenu zdůvodnit. Zadavatel respektoval zásady tak, jak jsou uvedeny v § 6 zákona.

## **VII. Nové skutečnosti ve správním řízení**

58. Seznámením se skutečnostmi zjištěnými ve správním řízení č. j. ÚOHS-S428/2012/VZ-21887/2012/512 JOn ze dne 21. 11. 2012 Úřad účastníky správního řízení informoval o tom, že nad rámec návrhu navrhovatele získal pochybnost, zda zadavatel při posuzování nabídek uchazečů z hlediska výše nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky postupoval v souladu se zákonem, když nabídkové ceny všech uchazečů považoval za mimořádně nízké a žádal jejich písemné zdůvodnění. Úřad rovněž nabyl pochybnost, zda zadavatel postupoval v souladu se zákonem, když nové posouzení a hodnocení nabídek provedla hodnotící komise v totožném složení jako při předchozím posouzení a hodnocení nabídek.
59. Usnesením č. j. ÚOHS-S428/2012/VZ-21899/2012/512/JOn ze dne 21. 11. 2012 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, aby se, vzhledem ke shora popsáným novým skutečnostem, vyjádřili k podkladům rozhodnutí.
60. V reakci na shora označené usnesení Úřad dne 28. 11. 2012 obdržel vyjádření zadavatele z téhož dne. Zadavatel uvedl, že hodnotící komisi jmenoval dne 1. 3. 2012 v souladu s ustanovením § 74 odst. 1 zákona. Tato hodnotící komise pečlivě a zodpovědně posoudila podané nabídky a před stanovením pořadí úspěšnosti nabídek posoudila nabídkové ceny podle § 77 zákona ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. V žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny jasně a srozumitelně formulovala požadavek na způsob zdůvodnění ceny i struktury obvyklého kalkulačního vzorce. Hodnotící komise po posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny na základě pečlivého uvážení všech dostupných informací, vysvětlení cenové problematiky a posouzení všech vzájemných vazeb a souvislostí, vyřadila dvanáct nabídek, a to buď z důvodu neopodstatněného zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, tzn. taková zdůvodnění, která nebyla v souladu se sdělenými požadavky zadavatele nebo zákonem.
61. Na základě podaných námitek zadavatel přezkoumal oprávněnost těchto námitek a činnost hodnotící komise, a ačkoli neshledal v postupu hodnotící komise žádné porušení zákona, rozhodl v zájmu transparentnosti o zrušení rozhodnutí o vyloučení uchazeče Gardenline s.r.o., OK GARDEN s.r.o. a Gabriel s.r.o., dále zrušil rozhodnutí o výběru nabídky Ing. Václava Šmejkal a nařídil nové posouzení nabídek uchazečů, kterých se nové posouzení týká. Při opakovaném posouzení nabídek však nové skutečnosti nenastaly. Zadavatel je přesvědčen, že se nedopustil žádného porušení zákona, když neustanovil novou hodnotící komisi pro nové, resp. opětovné, posouzení nabídek, jichž se toto posouzení týkalo. Podle § 79 odst. 5 zákona zadavatel ustanoví jinou hodnotící komisi v případě, pokud zjistí, že hodnotící komise porušila postup stanovený zákonem, avšak zadavatel neshledal v postupu hodnotící komise žádné porušení zákona. Zadavatel je zdravotnické zařízení a v případě povinnosti ustanovit novou hodnotící komisi by nebyl schopen zajistit jmenování nových členů a náhradníků tak, aby z pohledu odbornosti naplnil ustanovení § 74 odst. 4 zákona. Zadavatel neměl ani žádné pochybnosti o odborné způsobilosti členů hodnotící komise ani o správnosti posuzování předložených podkladů v rámci zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny jednotlivými uchazeči, kteří k tomu byli vyzváni. Cílem opětovného posouzení nabídek byl podrobnější a přesnější popis hodnocení nabídek na základě přihlídnutí k podaným námitkám. Zadavatel za této situace nevstupoval do práce a myšlenkových pochodů členů hodnotící komise, následně akceptoval výstupy z práce hodnotící komise, tj. relevantní dokumenty a doporučení hodnotící komise pro své rozhodnutí.

62. Dne 28. 11. 2012 Úřad rovněž obdržel vyjádření navrhovatele z téhož dne. Navrhovatel považuje podklady pro vydání rozhodnutí za zcela dostatečné a umožňující Úřadu, aby ve věci rozhodl, zdůrazňuje důležitost dokumentů, jež se pojí s posuzováním nabídek z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny, obě zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, rozhodnutí o vyloučení uchazečů a výběru nejvhodnější nabídky, jakož i odmítavé rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele. Závěrem shrnuje, že z podkladů vyplývá, že vyloučení navrhovatele z účasti na předmětném zadávacím řízení bylo v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách a jeho zásadami transparentnosti, rovného zacházení a diskriminace.

### **VIII. Závěry Úřadu**

63. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o šetřené veřejné zakázce, vyjádření účastníků řízení a na základě vlastního zjištění rozhodl o zrušení všech úkonů zadavatele související s posouzením a hodnocením nabídek, které jsou zaznamenány ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 26. 3. 2012, dále o zrušení všech úkonů zadavatele související s posouzením a hodnocením nabídek, které jsou zaznamenány ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 22. 5. 2012, zrušení rozhodnutí o vyloučení uchazečů ze dne 26. 3. 2012, zrušení rozhodnutí o vyloučení uchazečů, včetně navrhovatele, ze dne 13. 6. 2012 a zrušení rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 13. 6. 2012, neboť zadavatel nedodržel postup stanovený v ustanovení
- § 77 odst. 1 zákona v návaznosti na § 6 citovaného zákona, když nabídkové ceny všech uchazečů považoval za mimořádně nízké a žádal jejich písemné zdůvodnění,
  - § 79 odst. 5 téhož zákona ve spojení s ustanovením § 6 citovaného zákona tím, že pro nové posouzení a hodnocení nabídek neustanovil jinou hodnotící komisi,
  - § 77 odst. 6 zákona, v návaznosti na ustanovení § 6 zákona, když z důvodu neodůvodněné mimořádně nízké nabídkové ceny vyloučil ze zadávacího řízení navrhovatele,
  - § 111 odst. 2 citovaného zákona, neboť v rozhodnutí ze dne 12. 7. 2012, kterým nevyhověl námitkám navrhovatele, nepoučil navrhovatele o možnosti podat návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu a doručit v téže lhůtě stejnopis návrhu zadavateli,

přičemž tento způsob mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

### **IX. K posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny**

64. Ustanovení § 6 zákona stanoví, že je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
65. Podle § 77 odst. 1 zákona při posouzení nabídek uchazečů z hlediska splnění zadávacích podmínek posoudí hodnotící komise 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 vyšší nabídkové ceny podstatné; zdůvodnění musí být uchazečem doručeno ve lhůtě 3 pracovních dnů ode dne doručení žádosti uchazeči, pokud hodnotící komise nestanoví lhůtu delší. Podle odst. 2 téhož paragrafu může vzít hodnotící komise v úvahu zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, jestliže je tato cena zdůvodněna objektivními příčinami, zejména ekonomickými aspekty konstrukční metody či technologie, výrobního procesu nebo poskytování služeb, objektivností technického řešení nebo výjimečně příznivými podmínkami, které 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.

66. Úřad konstatuje, že z výše citované dikce zákona vztahující se k problematice mimořádně nízké nabídkové ceny je zřejmé, že zákon nikterak nekvantifikuje hodnotu mimořádně nízké nabídkové ceny a její posouzení ponechává odbornému názoru hodnotící komise. Přitom označení nabídkové ceny jako mimořádně nízké neznamena negaci této ceny, ale pouze pochybnosti hodnotící komise o reálnosti nabídkové ceny.
67. Podle rozhodovací praxe Úřadu je smyslem institutu mimořádně nízké nabídkové ceny chránit zadavatele před situací, kdy uchazeč ve své nabídce uvede nereálnou cenu, za níž není možné z objektivních důvodů realizovat plnění veřejné zakázky, která by během realizace předmětu veřejné zakázky vedla například k nedokončení veřejné zakázky, k jejímu nekvalitnímu splnění, případně k téměř nekontrolovatelnému navyšování původní nabídkové ceny uchazeče. Posouzení, zda se jedná o mimořádně nízkou nabídkovou cenu, zcela přísluší do kompetence hodnotící komise, což jasně vyplývá z ustanovení § 77 zákona. Hodnotící komise posoudí vyšší nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Jejím úkolem je tedy posouzení reálnosti provedení plnění veřejné zakázky za danou nabídkovou cenu vzhledem k okolnostem a podmínkám, za nichž by byl předmět veřejné zakázky konkrétním uchazečem plněn. Pokud nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, je povinností hodnotící komise vyžádat si od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro vyšší nabídkové ceny podstatné. Z žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny by mělo být uchazeči jasné, které konkrétní položky považuje hodnotící komise za podstatné a jakým způsobem je po uchazeči požaduje doložit. Hodnotící komise následně posoudí objektivnost zdůvodnění uchazeče a v případě shledání zdůvodnění neopodstatněným, nabídku uchazeče vyřadí a uchazeče bezodkladně z účasti v zadávacím řízení vyloučí. Pro dodržení zásady transparentnosti a neporušení zásady diskriminace musí hodnotící komise své rozhodnutí o vyloučení uchazeče přezkoumatelným způsobem odůvodnit.
68. Zadavatel v rámci zadávacího řízení obdržel třináct nabídek. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla stanovena ve výši 2.400.000 Kč bez DPH. Níže uvedená tabulka obsahuje výčet uchazečů, kteří v zadávacím řízení podali své nabídky, včetně nabídkových cen bez DPH, které uchazeči ve svých nabídkách uvedli:

Uchazeč	Nabídková cena bez DPH
LESS & FOREST s.r.o.	980.283,00 Kč
ZAHRADNÍ ARCHITETKURA TÁBOR spol. s r.o.	1.483.422,00 Kč
Otakar CHLÁDEK	1.148.228,00 Kč
Ing. Jan Švejkovský	1.941.690,00 Kč
ARBOREA RAKOVNÍK, s.r.o.	947.622,00 Kč
Gardenline s.r.o.	1.134.465,00 Kč
PE-REZA, spol. s r.o.	1.285.988,00 Kč
GREEN PROJEKT s.r.o.	1.047.910,00 Kč
Zahradnické úpravy s.r.o.	1.045.142,04 Kč
OK GARDEN s.r.o.	987.982,00 Kč
OK STAVOFINAL Morava s.r.o.	974.633,70 Kč
Ing. Václav Šmejkal (vybraný uchazeč)	1.191.567,00 Kč
Gabriel s.r.o	1.251.176,00 Kč

69. Z výše uvedené tabulky je patrné, že nabídkové ceny všech uchazečů se výrazně liší od předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Rozdíl ve výši nabídkových cen a předpokládané hodnoty veřejné zakázky se pohybuje v rozmezí od 458.310 Kč (v případě nejvyšší nabídkové ceny) do 1.452.378 Kč (v případě nejnižší nabídkové ceny).
70. Jakkoli Úřad respektuje fakt, že je výlučnou pravomocí hodnotící komise posoudit, zda nabídková cena daného uchazeče je či není mimořádně nízká, a to s ohledem na její odbornost, v šetřeném případě došlo k situaci, kdy nabídkové ceny všech uchazečů byly oproti předpokládané hodnotě veřejné zakázky výrazně nižší. Logicky se tedy nabízí otázka, zda zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu správně, s ohledem na aktuální situaci na relevantním trhu. Zadavatel podrobně popsal postup, který předcházel samotnému stanovení výše předpokládané hodnoty veřejné zakázky ve svém vyjádření ze dne 20. 8. 2012, jehož obsah je uveden v odstavcích 43 – 50 odůvodnění tohoto rozhodnutí. Přestože se popsaný postup zadavatele jeví logicky a je z něj patrná zjevná snaha zadavatele určit předpokládanou hodnotu veřejné zakázky v souladu s metodickými pokyny i s ohledem na aktuální situaci na trhu, je zjevné, že aktuální situaci tato hodnota neodráží, neboť třináct dodavatelů z různých regionů předložilo nabídkovou cenu výrazně nižší.
71. Institut mimořádně nízké nabídkové ceny byl upraven již zákonem č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, a to konkrétně v ustanovení § 36, které stanovilo, že pokud nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, jež se výrazně odchyluje od ostatních nabídkových cen, musí zadavatel vyžádat od uchazeče písemné zdůvodnění. Je patrné, že na rozdíl od stávajícího zákazkového zákona, předchozí zákon posuzování mimořádně nízké nabídkové ceny spojoval s komparací nabídkových cen ostatních uchazečů.
72. Přestože došlo ke změně úpravy, neboť aktuální úprava pojímá mimořádně nízkou nabídkovou cenu takovým způsobem, že se jedná o cenu, která se výrazně odchyluje od ceny předmětu veřejné zakázky, je třeba k tomuto institutu přistupovat s ohledem na všechny souvislosti a nabídková cena ostatních uchazečů je stále významným ukazatelem, který nelze opomíjet.
73. Jak již bylo výše zdůrazněno, institut mimořádně nízké ceny musí sloužit jako jakási pojistka zadavatele právě před takovou nabídkovou cenou, za níž není objektivně možné realizovat plnění předmětu veřejné zakázky. Je však třeba zdůraznit, že prostřednictvím tohoto institutu zadavatel nemůže libovolně vyřazovat nabídky a omezovat tak prvek soutěže. Je

nezbytné respektovat charakter výjimečnosti či mimořádnosti tohoto institutu, k čemuž, podle názoru Úřadu, v šetřeném případě nedošlo, když zadavatel povšechně označil všechny nabídkové ceny za mimořádně nízké, přestože některé z nich byly nápadně nižší – např. nabídková cena uchazeče ARBOREA RAKOVNÍK, s.r.o. (947.622,00 Kč bez DPH), LESS & FOREST s.r.o. (980.283,00 Kč bez DPH), OK GARDEN s.r.o. (987.982,00 Kč bez DPH) a OK STAVOFINAL Morava s.r.o. (974.633,70 Kč bez DPH), než nabídkové ceny ostatních uchazečů. Z obsahu žádostí o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, jakož i zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 23. 3. 2012 a zprávy o posouzení a hodnocení nabídky ze dne 22. 5. 2012 nevyplývá, že by se zadavatel vážně zabýval otázkou, co zapříčinilo, že jsou nabídkové ceny všech uchazečů, oproti předpokládané hodnotě veřejné zakázky, znatelně nižší. V zadávací dokumentaci rovněž abscentuje relevantní úvaha o původu výrazných rozdílů v rámci nabídkových cen uvedených v jednotlivých nabídkách. Zadavatel se zřejmě při posuzování výše jednotlivých nabídkových cen spokojil se stanovením procentuální odchylky od předpokládané hodnoty veřejné zakázky, jejíž výši považoval za dostatečný důvod k tomu, aby stanovil, že daná nabídková cena je mimořádně nízká a následně pak žádal její odůvodnění.

74. Úřad zdůrazňuje, že při posuzování nabídek z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny musí být vzaty v úvahu veškeré faktory, které se promítají do nabídkové ceny. Ustanovení § 77 odst. 2 písm. a) – e) demonstrativním výčtem uvádí objektivní příčiny, jež mohou být akceptovatelné coby zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, jedná se například o ekonomické aspekty konstrukční metody či technologie výrobního procesu nebo poskytovaných služeb, objevnost technického řešení nebo výjimečně příznivé podmínky, originalita, potenciální možnost uchazeče získat veřejnou podporu, aj. V uvedeném výčtu „objektivních příčin“ je evidentní jejich výjimečný, mimořádný charakter. Jinými slovy, „objektivními příčinami“ zpravidla nedisponuje každý dodavatel. Pouze ti dodavatelé, kteří jejich prostřednictvím argumentují, mohou, oproti ostatním dodavatelům vystupujícím na relevantním trhu, výrazněji snižovat ceny. Pokud je však nabídková cena všech uchazečů nízká pouze z pohledu zadavatele, zatímco pro uchazeče samotného představuje běžnou cenu, lze očekávat, že uchazeč těžko uvede „objektivní příčiny“ pro odůvodnění výše této ceny, neboť v případě běžné ceny, která není mimořádně nízká, jednoduše žádné takové „objektivní příčiny“ neexistují.
75. Vzhledem ke shora uvedenému je Úřad nucen konstatovat, že zadavatel nepostupoval v souladu s ustanovením § 77 odst. 1 zákona v návaznosti na ustanovení § 6 zákona, když posoudil nabídkové ceny všech třinácti uchazečů jako mimořádně nízké, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť v důsledku nesprávného postupu při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny zadavatel vyloučil z další účasti v zadávacím řízení uchazeče, jejichž nabídková cena byla významně nižší, než nabídková cena vybraného uchazeče.

## **X. K vyloučení navrhovatele**

76. Ustanovení § 77 odst. 6 zákona stanoví, že pokud uchazeč písemně neodůvodní 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.



77. V odstavcích 63 – 64 odůvodnění tohoto rozhodnutí Úřad popsál pochybení, které shledal v postupu zadavatele vzhledem k posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny všech uchazečů, včetně navrhovatele.
78. Úřad konstatuje, že mezi posouzením nabídkové ceny z pohledu její mimořádně nízké povahy, následnou výzvou zadavatele směřující k odůvodnění výše nabídkové ceny navrhovatelem, jakož i vyloučením navrhovatele z další účasti na zadávacím řízení z důvodu nedostatečného odůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, existuje vztah akcesority, resp. příčinné souvislosti. Jinými slovy, pokud by zadavatel neposoudil nabídkovou cenu navrhovatele jako mimořádně nízkou, nežádal by její odůvodnění a nedošlo by k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení pro nedostatečné odůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny.
79. Spatřuje-li Úřad pochybení zadavatele již v samotném posouzení nabídky navrhovatele z pohledu mimořádně nízké nabídkové ceny, následný postup zadavatele, byť zjevně souladný se zákonem, kdy zadavatel žádal navrhovatele o zdůvodnění výše nabídkové ceny, následně toto zdůvodnění posoudil a pro jeho nedostatečnost vyloučil navrhovatele ze zadávacího řízení, je již od počátku zatížen vadou, která nebyla a ani nemohla být následným postupem zadavatele zhojena. Nelze tedy jinak, než konstatovat, že zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem, když navrhovatele vyloučil z další účasti v zadávacím řízení na základě neodůvodněné mimořádně nízké nabídkové ceny, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

## ***XI. Ke složení hodnotící komise***

80. Ustanovení § 6 zákona stanoví, že je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
81. Podle § 77 odst. 5 zákona zadavatel rozhodne o novém posouzení a hodnocení nabídek, pokud zjistí, že hodnotící komise porušila postup stanovený tímto zákonem. Pro nové posouzení a hodnocení nabídek ustanoví zadavatel jinou hodnotící komisi, případně provede nové posouzení a hodnocení nabídek sám. Důvody pro nové posouzení a hodnocení nabídek zadavatel připojí k původní zprávě o posouzení a hodnocení nabídek.
82. Z protokolu z jednání hodnotící komise ze dne 23. 3. 2012, že hodnotící komise pro veřejnou zakázku byla jmenována zadavatelem v následujícím složení:
- |                         |                      |
|-------------------------|----------------------|
| Členové komise:         | Náhradníci:          |
| Ing. Jaroslav Stejskal  | Ing. Josef Senčík    |
| Ing. Viera Kottová      | Jitka Kopcová        |
| Ing. Ondřej Keclík      | Ing. Jiří Konfšt     |
| Vladimír Kavka          | Ingr. Renata Kavková |
| Ing. Ivana Jašková      | Jaroslav Vítovec     |
| Ing. Martina Gabrielová | Kristýna Soukupová   |
83. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 23. 3. 2012 vyplývá, že v hodnotící komisi zasedali tito členové – Ing. Jaroslav Stejskal, Jitka Kopcová, Ing. Ondřej Keclík, Vladimír Kavka, Ing. Ivana Jašková, Ing. Martina Gabrielová.

84. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 22. 5. 2012 vyplývá, že v hodnotící komisi zasedli stejní členové, kteří jsou uvedeni výše.
85. V rozhodnutí zadavatele ze dne 20. 4. 2012, kterým zadavatel vyhověl námitkám uchazeče Gardenline s.r.o. ze dne 11. 4. 2012, v rozhodnutí zadavatele ze dne 20. 4. 2012, kterým zadavatel vyhověl námitkám uchazeče OK GARDEN s.r.o. ze dne 6. 4. 2012, jakož i v rozhodnutí zadavatele ze dne 20. 4. 2012, kterým zadavatel vyhověl námitkám navrhovatele ze dne 11. 4. 2012, vyplývá, že zadavatel jako způsob nápravy zrušil rozhodnutí o vyloučení dotčených uchazečů, jakož i rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky a rozhodl o novém posouzení a hodnocení nabídek.
86. Úřad dodává, že shora označená rozhodnutí zadavatele, jejichž prostřednictvím zadavatel vyhověl námitkám uvedených uchazečů, obsahovala odůvodnění, že zadavatel opětovně posoudil postup hodnotící komise při posouzení a hodnocení nabídek a neshledal porušení zákona. Na základě podaných námitek však rozhodl o novém posouzení a hodnocení nabídky.
87. Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 28. 11. 2012 konstatuje, že se nedopustil porušení zákona, když nestanovil novou hodnotící komisi pro nové, resp. opětovné, posouzení nabídek. Podle § 79 odst. 5 zákona zadavatel ustanoví jinou hodnotící komisi v případě, pokud zjistí, že hodnotící komise porušila postup stanovený zákonem. Zadavatel však neshledal v postupu hodnotící komise žádné porušení zákona. Po přezkoumání postupů a jednotlivých úkonů hodnotící komise neměl pochybnosti o správnosti zvolených postupů v rámci hodnocení a posuzování nabídek. Cílem opětovného posouzení nabídek byl podrobnější přesnější popis hodnocení nabídek na základě přihlédnutí k podaným námitkám.
88. Úřad konstatuje, že pokud zadavatel vyhová námitkám uchazečů a rozhodne se pro nové posouzení a hodnocení nabídek, avšak zároveň tvrdí, že jeho předchozí postup, resp. postup hodnotící komise, byl v souladu se zákonem a k žádnému pochybení nedošlo, jedná se o zjevný nonsens. Zadavatel se brání, že chtěl posílit transparentnost zadávacího řízení, proto námitkám vyhověl, aby podrobněji a přesněji popsal hodnocení nabídek na základě přihlédnutí k podaným námitkám. Úřad však v takové argumentaci spatřuje neobhajitelnou účelovost. Pokud byl zadavatel o svém správném postupu přesvědčen, jak tvrdí, námitky uchazečů by odmítl. Zadavatel se však rozhodl nové posouzení a hodnocení provést, zřejmě tedy musela existovat určitá pochybnost o předešlém postupu.
89. Zadavatel rozhodl o novém posouzení a hodnocení nabídek, v důsledku čehož měl stanovit novou hodnotící komisi, popřípadě nové posouzení nabídek provést sám. Namísto toho nastala situace, kdy tatáž hodnotící komise, resp. hodnotící komise, kterou tvoří titíž členové, opětovně posuzovala a hodnotila nabídky tří shora uvedených uchazečů, přestože závěry hodnotící komise plynoucí z předchozího posouzení a hodnocení nabídek byly zadavatelem zrušeny, neboť, jak uvedl sám zadavatel, chtěl tímto postupem zajistit větší transparentnost.
90. Úřad dospěl k závěru, že pokud zadavatel vyhověl námitkám uchazečů a provedl nové posouzení a hodnocení nabídek prostřednictvím hodnotící komise s totožným složením členů, porušil ustanovení § 79 odst. 5 v návaznosti na ustanovení 6 zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

## ***XII. K absenci poučení o možnosti podat návrh na přezkoumání úkonů zadavatele***

91. Ustanovení § 111 odst. 2 zákona stanoví, že pokud zadavatel námitkám nevyhoví, uvědomí stěžovatele v písemném rozhodnutí o možnosti podat ve lhůtě podle § 114 odst. 4 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu a doručit v téže lhůtě stejnopis návrhu zadavateli.
92. V rozhodnutí zadavatele ze dne 11. 7. 2012, kterým zadavatel nevyhověl námitkám navrhovatele ze dne 28. 6. 2012, zadavatel opomenul uvést jakoukoli informaci směřující k poučení navrhovatele, že může v dané lhůtě podat návrh na přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu.
93. Ve vyjádření k návrhu ze dne 31. 7. 2012 zadavatel připustil, že v jeho rozhodnutí skutečně dotčené poučení absentovalo, zároveň však uvedl, že tato skutečnost nemohla podstatně ovlivnit zadávací řízení, neboť možnost podat námitky a návrh je dána zákonem a zadavatel ji nemůže nikomu upřít.
94. Úřad odkazuje na závěry Ústavního soudu obsažené v jeho rozhodnutí sp. zn. I. ÚS 12/99 ze dne 26. 6. 2000, ve kterém Ústavní soud shledal v absenci poučení o možnosti podat návrh k Úřadu porušení čl. 36 Listiny základních práv a svobod.
95. Podle Úřadu nelze akceptovat postup, kdy zadavatel, přestože mu zákon ukládá povinnost poučit navrhovatele o možnosti podat návrh, na tuto zákonnou povinnost nereflexuje, a následně se popsané pochybení pokouší zlehčit či legitimizovat konstatováním, že navrhovatel má být znalý zákona.
96. Úřad přezkoumával postup zadavatele ve vzájemných souvislostech a konstatuje, že pokud zadavatel nedostal své povinnosti vyplývající z ustanovení § 111 odst. 2 zákona, což v kombinaci s dalšími, shora uvedenými, pochybeními zadavatele mohlo podstatně ovlivnit výsledek zadávacího řízení, resp. výběr nejvhodnější nabídky.

## ***XIII. Uložení nápravného opatření***

97. Úřad je při rozhodování podle § 118 zákona povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy stavu, a to při dodržení základních zásad procesu zadávání, tj. transparentnosti zadávání veřejných zakázek a dodržování zásad stejného zacházení a nediskriminace uchazečů o veřejné zakázky. Vzhledem k tomu, že zadavatel pochybil tím, že nabídkové ceny všech třinácti uchazečů posoudil jako mimořádně nízké, pro nové posouzení a hodnocení nabídek neustanovil jinou hodnotící komisi, neoprávněně vyloučil navrhovatele ze zadávacího řízení, aniž by jej poučil o možnosti podat návrh Úřadu, Úřad musel zrušit všechny úkony zadavatele související s posouzením a hodnocením nabídek, které jsou zaznamenány ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 26. 3. 2012, všechny úkony zadavatele související s posouzením a hodnocením nabídek, které jsou seznámeny ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 22. 5. 2012, rozhodnutí o vyloučení uchazečů ze dne 26. 3. 2012, rozhodnutí o vyloučení uchazečů, včetně navrhovatele, ze dne 13. 6. 2012 a rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky z téhož dne, a vrátil tak celé zadávací řízení do stavu před posouzením nabídek.
98. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.

## NÁKLADY ŘÍZENÍ

99. Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí předpis. Prováděcí právní předpis vyhláška č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, stanoví v § 1 odst. 1, že paušální částku nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele je zadavatel povinen uhradit v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30.000 Kč.
100. Vzhledem k tomu, že tímto rozhodnutím byly zrušeny všechny úkony související s posouzením a hodnocením nabídek, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí, a zadávací řízení bylo vráceno do stavu před posouzením a hodnocením nabídek, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19 -24825621/0710, variabilní symbol – 2012000428.

## POUČENÍ

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

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová  
místopředsedkyně

### Obdrží:

1. STAVEBNÍ PORADNA, spol. s r. o., Průběžná 48, 370 04 České Budějovice
2. Mgr. Petr Trejbal, advokát, Lidická 10, 412 01 Litoměřice
3. Ing. Václav Šmejkal, podnikatel, s místem podnikání Št. Dvořáka 543, 399 01 Milevsko

### Vypraveno dne:

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