



UOHSX006FJTR

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.:ÚOHS-S639/2014/VZ-20997/2014/542/MBa

Brno: 3. října 2014

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném na návrh dne 7. 8. 2014, jehož účastníky jsou

- zadavatel - České vysoké učení technické v Praze, IČO 68407700, se sídlem Zikova 1903/4, 160 00 Praha - Dejvice, ve správním řízení zastoupeno na základě pověření ze dne 9. 8. 2014 Mgr. Michalem Čermákem,
- navrhovatel – SGS Czech Republic, s.r.o., IČO 48589241, se sídlem K Hájům 1233/2, 155 00 Praha 5,
- vybraný uchazeč - NOSTA-HERTZ spol. s r.o., IČO 15270041, se sídlem Perucká 61/13, 120 00 Praha 2,

ve věci veřejné zakázky „ČVUT – Český institut informatiky, robotiky a kybernetiky – technický dozor investora“ zadávané formou zjednodušeného podlimitního řízení na základě písemné výzvy k podání nabídky ze dne 16. 6. 2014,

**rozhodl** takto:

I.

**Návrh** navrhovatele – SGS Czech Republic, s.r.o., IČO 48589241, se sídlem K Hájům 1233/2, 155 00 Praha 5 – ze dne 8. 8. 2014, **se** podle § 118 odst. 5 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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), obdržel návrh na přezkoumání úkonů zadavatele – České vysoké učení technické v Praze, IČO 68407700, se sídlem Zikova 1903/4, 160 00 Praha - Dejvice, ve správním řízení zastoupeno na základě pověření ze dne 9. 8. 2014 Mgr. Michalem Čermákem (dále jen „zadavatel“) – při zadávání veřejné zakázky „ČVUT – Český institut informatiky, robotiky a kybernetiky – technický dozor investora“ zadávané formou zjednodušeného podlimitního řízení na základě písemné výzvy k podání nabídky ze dne 16. 6. 2014 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Z předložené dokumentace Úřad zjistil následující skutečnosti.

### I. PRŮBĚH ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ

3. Předmětem veřejné zakázky, vymezeným v zadávací dokumentaci, jsou činnosti dle výkonového a honorářového řádu ČKAIT, ČSSI a ČKA, výkon technického dozoru – TDI při dodávce stavebních, řemeslných a montážních prací a dodávek spojených s plněním projektu „ČVUT-Český institut informatiky, robotiky a kybernetiky-technický dozor investora“. Podrobná specifikace jednotlivých činností je pak vymezena v návrhu smlouvy, který je přílohou č. 1 zadávací dokumentace.
4. Ve výzvě k podání nabídky ze dne 27. 6. 2014 byla lhůta pro podání nabídek zadavatelem stanovena na 2. 7. 2014. Dodatečnými informacemi č. 2 k veřejné zakázce ze dne 30. 6. 2014 byla lhůta pro podání nabídek prodloužena do 3. 7. 2014. Ve lhůtě pro podání nabídek obdržel zadavatel nabídky od tří uchazečů.
5. V protokolu o prvním jednání hodnotící komise a zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 7. 7. 2014 (dále jen „protokol o prvním jednání hodnotící komise“) v čl. IX konstatovala hodnotící komise, že nabídka pořadového uchazeče č. 1 nesplňuje požadavky zadavatele stanovené v zadávací dokumentaci a nabídku uvedeného uchazeče vyřadila.
6. Hodnotící komise současně v čl. X protokolu o prvním jednání uvedla, že podrobně posoudila u nabídek, jež nebyly vyřazeny, zda neobsahují mimořádně nízkou nabídkovou cenu a po prostudování nabídek uchazečů, zejména přiložených cenových kalkulací, jakož i předložených celkových nabídkových cen a jejich porovnání se situací na relevantním trhu služeb, jichž se veřejná zakázka týká, konstatovala, že žádná ze zbylých nabídek neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu.
7. Dále hodnotící komise v čl. XI. v protokolu o prvním jednání provedla hodnocení zbylých nabídek dle jediného hodnotícího kritéria nabídkové ceny a v čl. XII. předmětného protokolu doporučila zadavateli k výběru nejvhodnější nabídku, a to nabídku společnosti NOSTA-HERTZ spol. s r.o., IČO 15270041, se sídlem Perucká 61/13, 120 00 Praha 2 (dále jen „vybraný uchazeč“).
8. Dne 11. 7. 2014 rozhodl zadavatel o výběru nejvhodnější nabídky, a to nabídky vybraného uchazeče. Oznámení o výběru nejvhodnější nabídky doručil zadavatel společnosti SGS Czech Republic, s.r.o., IČO 48589241, se sídlem K Hájům 1233/2, 155 00 Praha 5 (dále jen „navrhovatel“) dne 15. 7. 2014.

9. Dne 24. 7. 2014 obdržel zadavatel námitky navrhovatele proti výběru nejhodnější nabídky.
10. Rozhodnutím ze dne 28. 7. 2014 doručeným navrhovateli dne 29. 7. 2014 rozhodl zadavatel o nevyhovění námitkám navrhovatele. Dne 7. 8. 2014 podal navrhovatel k Úřadu návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

#### **Obsah rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 28. 7. 2014**

11. Rozhodnutím o námitkách ze dne 28. 7. 2014 doručeným navrhovateli dne 29. 7. 2014 rozhodl zadavatel o nevyhovění námitkám navrhovatele.
12. V odůvodnění rozhodnutí o námitkách zadavatel uvedl, že hodnotící komise má povinnost, zabývat se skutečností, zda nabídka jednotlivého uchazeče neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu a v případě, že tomu tak je, musí dát zadavatel uchazeči možnost, aby poukázal objektivní skutečnosti vedoucí k připuštění mimořádně nízké nabídkové ceny zadavatelem jako legitimní ceny plnění veřejné zakázky. Zadavatel dále v rozhodnutí o námitkách konstatoval, že hodnotící komise se uvedenou skutečností komplexně a fundovaně zabývala, přičemž žádnou z nabídek uchazečů neshledala jako obsahující mimořádně nízkou nabídkovou cenu, a proto z logiky věci ani žádného z uchazečů nemohla vyzvat dle § 77 odst. 1 a 2 zákona k objasnění objektivních příčin nabídky obsahující mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvedl, že navrhovatel ve svých námitkách vycházel z chybné premisy, že ostatní nabídkové ceny a předpokládaná hodnota veřejné zakázky, která byla vyšší než nabídková cena vybraného uchazeče, poukazují automaticky na obsah mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče. Dle zadavatele mohou být nabídnuté vyšší ceny ostatních uchazečů určitým vodítkem k podezření, že nabídka obsahující cenu nižší by mohla obsahovat mimořádně nízkou nabídkovou cenu, avšak nejedná se v žádném případě o jediný indikátor mimořádně nízké nabídkové ceny. K tomuto zadavatel dále uvedl, že mimořádně nízkou nabídkovou cenu je třeba posoudit k hodnotě plnění veřejné zakázky, nikoliv na základě nabídek ostatních uchazečů, a to i přes to, že odchylka nabídnuté ceny od nabídek ostatních nabídek uchazečů či předpokládané hodnoty plnění veřejné zakázky může (ale nemusí) indikovat výskyt mimořádně nízké nabídkové ceny. Sama skutečnost, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky i hodnoty nabídek ostatních uchazečů byly vyšší než nabídnutá cena vybraného uchazeče, tak dle zadavatele nevede k závěru, že nabídka vybraného uchazeče a priori obsahovala mimořádně nízkou nabídkovou cenu.
13. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách konstatoval, že hodnotící komise při posuzování faktu, zda některá z nabídnutých cen není cenou mimořádně nízkou, vzala v potaz skutečnost, zda nabídková cena vybraného uchazeče by mohla být potenciálně cenou mimořádně nízkou, a posuzovala u nabídky vybraného uchazeče reálnost jím nabídnuté ceny plnění, a to zejména v rámci marží na relevantním segmentu trhu, ve vztahu k velikosti a komplexnosti veřejné zakázky a i současné situace z hlediska nabídky a poptávky na relevantním segmentu trhu. Zadavatel k tomu doplnil, že v hodnotící komisi byli přítomni členové disponující potřebnou odborností a nad to i značnými zkušenostmi pro posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny uvedeného předmětu plnění. Zadavatel dále uvedl, že náklady na jednotlivé členy realizačního týmu, jejichž vyčíslení zadavatel požadoval v kalkulaci nabídkové ceny, neshledal jako mimořádně nízké, a to i s ohledem na pracovněprávní či smluvní vztah mezi uchazečem a členy týmu, kdy neshledal, že by nabídková cena byla v rozporu se zákonem.

14. Závěrem zadavatel uvedl, že nabídka vybraného uchazeče obsahuje cenu nepochybně zaručující realizaci veřejné zakázky v poptávané kvalitě a odůvodnění svého rozhodnutí o námitkách uzavřel konstatováním, že se při hodnocení nabídek nedopustil žádného pochybení, tím spíše v souvislosti s posouzením výskytu mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídce některého z uchazečů.

## II. OBSAH NÁVRHU

15. V návrhu na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele navrhovatel nejprve shrnul průběh zadávacího řízení a dále uvedl, v čem spatřuje porušení zákona, tj. v rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky a v rozhodnutí o jeho námitkách.
16. K rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky navrhovatel uvedl, že hodnotící komise měla v souladu s § 76 odst. 1 zákona posoudit všechny nabídky uchazečů z hlediska splnění zákonných požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a také z hlediska toho, zda uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku dle § 22 odst. 1 písm. d) zákona s tím, že nabídky, které tyto požadavky nesplňovaly, měly být vyřazeny. Navrhovatel dále uvedl, že spatřuje porušení zákona především v tom, že nabídka vybraná jako nejvhodnější měla být vyřazena pro mimořádně nízkou nabídkovou cenu, tudíž měl být vybraný uchazeč vyloučen z veškeré další účasti v zadávacím řízení.
17. Dále navrhovatel citoval čl. X. protokolu o prvním jednání hodnotící komise a k uvedené citaci konstatoval, že je přesvědčen, že hodnotící komise má řádně přezkoumat úroveň nabízených cen služeb ze strany uchazečů o veřejnou zakázku, které tak z pohledu možného dumpingu odpovídají příslušným ustanovením zákona a reálné situaci na trhu, a zejména má za úkol posoudit nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny, a to i ve vztahu k jednotlivým položkám kalkulace nabídkových cen předložených uchazeči v rámci jejich nabídky. Dle navrhovatele je úkolem hodnotící komise rovněž posoudit nabídkovou cenu (i jednotlivé položky), a to z pohledu, zda tato cena nenaplňuje znaky nekalé soutěže dle § 2976 a následujících ustanovení zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a/nebo zda nebyla stanovena v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku, resp. zda není zjevně nepřiměřená.
18. Navrhovatel dále uvedl, že pokud hodnotící komise dospěje k závěru, že nabídka obsahuje nabídkovou cenu nepřiměřenou ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, musí vyzvat uchazeče, který takovou nabídku předložil, k jejímu zdůvodnění, a jestliže shledá takové zdůvodnění jako neopodstatněné, je třeba takovou nabídku vyřadit jako nepřijatelnou z důvodu rozporu se zákonem. Navrhovatel dále dovodil, že zkoumáním, zda konkrétní nabídka neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, je obligatorní součástí procesu posuzování nabídek a hodnotící komise má ve vztahu k případné mimořádně nízké nabídkové ceně dvě povinnosti, a to povinnost posoudit, zda konkrétní nabídka konkrétního uchazeče neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, a v případě zjištění mimořádně nízké nabídkové ceny povinnost si vyžádat od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí jeho nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné. Navrhovatel k tomu konstatoval, že má za to, že hodnotící komise nepostupovala výše uvedeným způsobem, a to především v tom smyslu, že v rozporu se zákonem neposoudila nabídku vybraného uchazeče z hlediska zjevné nepřiměřenosti nabídkové ceny, resp. neprodleně jej nevyzvala k jejímu zdůvodnění,

v důsledku čehož její postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, neboť mohla být jako nejhodnější vybrána nabídka navrhovatele.

19. Navrhovatel dále uvedl, že z protokolu o prvním jednání hodnotící komise není rozhodně zřejmé, že by hodnotící komise „vzala v potaz skutečnost, že nabídková cena vybraného uchazeče by mohla být potencionálně cenou mimořádně nízkou“ a nebo posuzovala nabídky, jak je tvrzeno zadavatelem v rozhodnutí o námitkách „v rámci marží na relevantním segmentu trhu, ve vztahu k velikosti a komplexnosti veřejné zakázky a i současné situace z hlediska nabídky a poptávky na relevantním segmentu trhu“, či že hodnotící komise vzala v úvahu, zda „nabídková cena je v rozporu se zákonem či je nižší než zákony požadované odvoody“, toto i s přihlédnutím k tomu, že „nabídka vybraného uchazeče obsahuje sice cenu nižší, než je cena ostatních uchazečů, ale i přes předpokládané nižší nárokové marže uchazeče je nabídkou obsahující cenu nepochybně zaručující realizaci veřejné zakázky v poptávané kvalitě“. Navrhovatel dále uvedl, že i z těchto důvodů a rozporů ve vyjádření zadavatele v rozhodnutí o námitkách a vyjádření hodnotící komise v protokolu o jednání hodnotící komise nelze rozhodně považovat hodnocení a posouzení nabídek hodnotící komisí za transparentní ve smyslu § 6 odst. 1 zákona.
20. Navrhovatel dále uvedl, že zpráva o posouzení a hodnocení nabídek dle ustanovení § 80 odst. 1 zákona musí mimo jiné obligatorně obsahovat popis způsobu hodnocení zbývajících nabídek s odůvodněním, výsledek hodnocení nabídek a popis hodnocení jednotlivých nabídek v rámci všech hodnotících kritérií. Navrhovatel k tomu dále uvedl, že v návaznosti na shora popsané rozpory v tvrzení zadavatele v rozhodnutí o námitkách a v tvrzení hodnotící komise v protokolu o jednání hodnotící komise má za to, že hodnotící komise nabídky řádně a transparentně, právě i v souladu s § 80 odst. 1 zákona, nemohla hodnotit.
21. K mimořádně nízké nabídkové ceně navrhovatel uvedl, že pokud se hodnotící komise rozhodla nevyzvat vybraného uchazeče k odůvodnění jím předložené nabídkové ceny, která vykazovala mimořádně nízkou výši, pak dle jeho názoru způsob hodnocení nabídek uchazečů o zadání veřejné zakázky není možné považovat za transparentní. Navrhovatel má za to, že zadavatel měl zjistit, zda skutečně cena nabízená vybraným uchazečem je cenou mimořádně nízkou ve smyslu § 77 zákona, avšak vzhledem k tomu, že tak neučinil, porušil tímto povinnost dle § 77 zákona a současně zásadu transparentnosti dle § 6 odst. 1 zákona.
22. Podle navrhovatele činí nabídková cena vybraného uchazeče částku ve výši 1 161 790,- Kč bez DPH, což je o 1 266 470,- Kč méně než nabídková cena navrhovatele (procentní rozdíl více než 50 %), a dále o více než 2 338 210,- Kč méně než předpokládaná hodnota veřejné zakázky (procentní rozdíl téměř 70 %). Navrhovatel dále uvedl, že v kalkulaci nabídkové ceny veřejné zakázky byl předem dán počet hodin v rámci jednotlivých fází veřejné zakázky (jednorázová činnost, realizační fáze, dokončovací fáze), a doba trvání těchto jednotlivých fází. K tomu navrhovatel konstatoval, že z těchto předepsaných hodnot je možné dovodit, že vybraným uchazečem nabídnuté hodinové sazby daných osob, členů týmu pro realizace veřejné zakázky, neodpovídají situaci na relevantním trhu služeb, když průměrná sazba těchto expertů na relevantním trhu činí minimálně 400,- Kč za hodinu, zatímco dle výpočtů navrhovatele činí u vybraného uchazeče odměna expertů průměrně částku 220,- Kč za hodinu. Dle názoru navrhovatele je evidentní, že nabídková cena stanovená na základě hodinových sazeb jednotlivých expertů vybraného uchazeče je pod hranicí ekonomicky nutných nákladů, a že nemůže obsahovat nezbytnou míru zisku, jenž by měl být cílem

uchazeče v rámci realizace veřejné zakázky. Navrhovatel dále v této souvislosti odkazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. S500/2012/VZ-2307/2013/522/VFr ze dne 5. 2. 2013.

23. V závěru navrhovatel shrnul své podání, a to tak, že jak posouzení a hodnocení nabídek hodnotící komisí, tak rozhodnutí zadavatele o nevyhovění námitkám jsou úkony zadavatele, které významným způsobem poškodily navrhovatele jakožto uchazeče o veřejnou zakázku.
24. S ohledem na shora uvedené se navrhovatel domáhá uložení nápravného opatření, kdy má Úřad rozhodnout o zrušení posouzení nabídek a všech navazujících úkonů zadavatele.

### III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

25. Dnem 7. 8. 2014, kdy Úřad obdržel uvedený návrh, bylo podle § 113 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) zahájeno správní řízení. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení přípisem č. j. ÚOHS-S639/2014/VZ-16896/2014/542/MBa ze dne 13. 8. 2014. Usnesením č. j. ÚOHS-S639/2014/VZ-17612/2014/542/MBa ze dne 22. 8. 2014 určil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které byli oprávněni navrhopat důkazy či činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S639/2014/VZ-18855/2014/542/MBa ze dne 8. 9. 2014 Úřad rozhodl o zamítnutí návrhu navrhovatele na vydání předběžného opatření podle § 117 odst. 1 písm. a) zákona. Usnesením č. j. ÚOHS-S639/2014/VZ-18440/2014/542/MBa ze dne 3. 9. 2014 určil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
26. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou
  - zadavatel,
  - navrhovatel,
  - vybraný uchazeč.

#### **Vyjádření zadavatele ze dne 17. 8. 2014**

27. Dne 18. 8. 2014 doručil zadavatel Úřadu své vyjádření k obdrženému návrhu navrhovatele ze dne 17. 8. 2014. Ve svém vyjádření zadavatel uvedl, že v návrhu dochází k opakování argumentace předestřené v námitkách navrhovatele, ve kterých navrhovatel napadal nezákonný postup zadavatele v souvislosti s § 77 odst. 1 a 2 zákona. Dle zadavatele dospěl navrhovatel rovněž k závěru, že zadavatel nedodržel ustanovení § 80 odst. 1 zákona, když měl nedostatečně, tj. netransparentně hodnotit zbývající nabídky.
28. Zadavatel má za to, že se k tvrzením navrhovatele více než komplexně vyjádřil ve svém rozhodnutí o námitkách, jímž navrhovateli nevyhověl a v argumentační rovině si tedy dovolil zcela odkázat v rámci tohoto vyjádření k návrhu na své komplexně zpracované rozhodnutí o námitkách. Zadavatel dále vyjádřil svůj nesouhlas s argumentací navrhovatele, že zadavatel vysvětlením svého postupu při posouzení nabídek v rámci odůvodnění rozhodnutí o námitkách navrhovatele postupoval netransparentně, jelikož argumenty zadavatele uvedené v námitkách měl zadavatel dle navrhovatele vzít v potaz již při posouzení nabídek. K tvrzení, že zadavatel nedodržel § 80 odst. 1 zákona, kdy neměl dostatečně popsat způsob hodnocení zbývajících nabídek a popis jejich hodnocení, zadavatel odkazuje na svou zprávu o hodnocení

a posouzení nabídek, z níž je patrné, že zadavatel hodnotil zbývající nabídky dle kritérií nejnižší nabídkové ceny.

29. K závěru navrhovatele, že sama skutečnost, že navrhovatelem nabídnutá cena, jež byla oproti vybranému uchazeči cca dvojnásobná, postačuje k učinění závěru, že měl zadavatel automaticky postupovat dle § 77 odst. 1 a 2 zákona, tj. konstatovat mimořádně nízkou nabídkovou cenu a žádat po vybraném uchazeči vysvětlení, provedl zadavatel výklad rozhodnutí č. j. S500/2012/VZ-2307/2013/522/VFr, jehož meritum dle něj spočívalo ve skutečnosti, že zadavatel resp. hodnotící komise, měla ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek resp. protokolu o jednání hodnotící komise nedostatečně tj. netransparentně odůvodnit, z jakého důvodu neshledala u nabídky v uvedeném případě vybraného uchazeče mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Zadavatel má za to, že navrhovatel vytržením merita a tezí citovaného rozhodnutí podsouvá Úřadu doktrínu, že sama skutečnost, že některý z uchazečů nabídne cenu nižší automaticky spouští mechanismus dle § 77 odst. 1 a 2 zákona, avšak k uvedenému závěru Úřad v citovaném rozhodnutí dle názoru zadavatele nedospívá.
30. Zadavatel dále ve vyjádření konstatoval, že navrhovatelem předložené údaje, vycházející toliko z jeho vlastní cenové politiky a neopírající se o žádný relevantní průzkum trhu, nemají valnou argumentační hodnotu pro konstatování mimořádně nízké nabídkové ceny zadavatelem. Dle názoru zadavatele nabídka vybraného uchazeče mimořádně nízkou nabídkovou cenu neobsahovala, což dle zadavatele transparentním způsobem vyjádřila hodnotící komise v protokolu o posouzení a hodnocení nabídek. Zadavatel má za to, že hodnotící komise se tedy nemohla dle § 77 odst. 1 potažmo odst. 2 zákona dotázat vybraného uchazeče, zda existují objektivní důvody pro jím nabídnutou cenu, jelikož skutečnosti umožňující použití postupu dle § 77 odst. 1 resp. 2 zákona vůbec nenastaly.
31. Zadavatel dále uvedl, že členové jeho hodnotící komise disponující potřebnou odborností si byli dobře vědomi, jakým způsobem mají dle zákona být nabídky z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny posuzovány, a z toho důvodu neopomněli vzít v potaz skutečnost, že institut mimořádně nízké nabídkové ceny slouží zejména k ochraně zadavatele, tj. že jeho smyslem je, aby zadavatel obdržel celé plnění v požadované kvalitě za současného dodržení podmínek nastolených v soutěži o veřejnou zakázku. K tomu zadavatel doplnil, že členové hodnotící komise v předmětné veřejné zakázce dospěli k závěru, že nabídka vybraného uchazeče neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu také z toho důvodu, že vybraný uchazeč v roce 2012 a 2013 realizoval k plné spokojenosti zadavatele ve srovnatelné hodnotě plnění obdobné veřejné zakázky spočívající v technickém dozoru investora. Zadavatel má za to, že neměl důvod pochybovat o skutečnosti, že vybraný uchazeč zvládne s ohledem na přibližně totožný objem předpokládaných hodnot veřejných zakázek realizovat předmětnou veřejnou zakázku v požadované kvalitě za jím nabídnutou cenu.
32. V závěru svého vyjádření zadavatel navrhl z důvodů uvedených v nevyhovění námitkám navrhovatele, jakož i z důvodů uvedených výše, aby Úřad návrh navrhovatele v plném rozsahu zamítl.

#### **IV. ZÁVĚRY ÚŘADU**

33. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o šetřené veřejné

zakázce, vyjádření účastníků řízení a na základě vlastního zjištění konstatuje, že ve věci posouzení nabídky vybraného uchazeče zadavatelem z hlediska výše nabídkové ceny ve vztahu k předmětu veřejné zakázky nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 nebo 2 zákona. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

#### **Relevantní ustanovení právních předpisů**

34. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
35. Podle § 77 odst. 1 zákona posoudí hodnotící komise při posouzení nabídek uchazečů z hlediska splnění zadávacích podmínek 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. Hodnotící komise může na žádost uchazeče tuto lhůtu prodloužit nebo může zmeškání lhůty prominout.
36. Podle § 80 odst. 1 zákona pořídí hodnotící komise o posouzení a hodnocení nabídek písemnou zprávu, která obsahuje seznam posouzených nabídek, seznam nabídek, které byly hodnotící komisí ze zadávacího řízení vyřazeny spolu s uvedením důvodu, popis způsobu hodnocení zbývajících nabídek s odůvodněním, výsledek hodnocení nabídek, popis hodnocení jednotlivých nabídek v rámci všech hodnotících kritérií, a údaj o složení hodnotící komise.

#### **K výroku rozhodnutí**

37. K institutu mimořádně nízké nabídkové ceny Úřad v obecné rovině uvádí, že smyslem právní úpravy týkající se mimořádně nízké nabídkové ceny je identifikovat nabídky, které vzbuzují oprávněné podezření, že uchazeč nebude schopen za nabídnutou cenu předmět veřejné zakázky řádně splnit. Zákon tímto institutem chrání zadavatele před situací, kdy by byl nucen uzavřít smlouvu s uchazečem, který by nebyl schopen plnění za nabídkovou cenu vůbec poskytnout, případně by je neposkytl řádně a nereálně stanovená nabídková cena by mohla být rovněž důvodem nekontrolovatelného navýšování původní nabídkové ceny uchazeče. Posouzení výše nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky náleží do kompetence hodnotící komise, která má k dispozici informace o předmětu a způsobu realizace veřejné zakázky i o nabídkových cenách všech uchazečů a má tak dostatečné podklady pro určení, zda se v některém případě jedná o mimořádně nízkou nabídkovou cenu či nikoliv. Hodnotící komise tedy musí posoudit, zda nabídková cena hodnoceného uchazeče je reálná ve vztahu k předmětu veřejné zakázky a k okolnostem a podmínkám, za kterých by byl předmět veřejné zakázky uchazečem plněn. K výše uvedenému Úřad dále doplňuje, že otázkou smyslu institutu mimořádně nízké nabídkové ceny se zabýval Nejvyšší správní soud v Brně ve svém rozsudku č. j. 1 Afs 42/2012-51 ze dne 17. 10. 2012, v němž uvedl, že „*Smyslem institutu mimořádně nízké nabídkové ceny je ochrana zadavatele proti takovým uchazečům, kteří jednají s cílem zvítězit ve výběrovém řízení předložením ceny, za kterou není možno zakázku realizovat. S tím je spojeno velké nebezpečí, že zakázka nebude z důvodu*



*finančních potíží takového uchazeče realizována, případně její cena byť by to bylo v rozporu se zákonem, bude dodatečně navýšena“.*

38. Postup hodnotící komise při posuzování otázky, zda je určitá nabídková cena mimořádně nízká, podléhá kontrole ze strany Úřadu. Při svém přezkumu musí Úřad posoudit, zda byl důvod považovat konkrétní nabídkovou cenu za mimořádně nízkou, což vyplývá např. z rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 11/2009 ze dne 2. 9. 2010 nebo rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 9 Afs 86/2012-80 ze dne 23. 5. 2013: *„...předmětem přezkumu ... je pak objektivní posouzení, zda byl důvod, aby ... hodnotící komise ve vztahu konkrétní nabídce měla nabídkovou cenu posoudit jako mimořádně nízkou...“.* V souvislosti s obsahem přezkumu prováděného Úřadem lze rovněž citovat z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 75/2009-100 ze dne 6. 11. 2009, podle kterého je úkolem Úřadu *„kontrola rámce, v němž se výběr provádí, nikoliv samotné kvality výběru ... dbá na to, aby byla splněna jedna ze základních zásad zadávání veřejných zakázek, a to zásada transparentnosti celého procesu zadávání veřejných zakázek ... není oprávněn při přezkumné činnosti vstupovat do myšlenkových pochodů jednotlivých hodnotitelů, tedy členů hodnotící komise, a tyto myšlenkové pochody jakkoliv přezkoumávat, hodnotit či dokonce nahrazovat vlastním správním uvážením, neboť zákon konstruuje hodnotící komisi jako kolegium odborně způsobilých osob, kterým jedině je svěřena pravomoc posoudit veškeré odborné otázky související s procesem hodnocení nabídek...“.*
39. K zásadě transparentnosti zadávání veřejných zakázek Úřad konstatuje, že tato zásada je vedle zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace jednou ze základních zásad, jež musí být zadavatelem dodržena v průběhu celého zadávacího řízení. Požadavek transparentnosti je považován za nesplněný v případě, že jsou v zadatelově postupu shledány takové prvky, které by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným, nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele.
40. Úkolem zadavatele v daném případě bylo tedy posoudit, zda je či není nabídková cena uchazečů mimořádně nízká a zda je za nabízenou cenu možné předmět plnění veřejné zakázky realizovat, a učinit tak transparentním způsobem.
41. V protokolu o prvním jednání hodnotící komise konkrétně v čl. X je uvedeno, že *„Komise dále podrobně posoudila u nabídek, jež nebyly vyřazeny ..., zda neobsahují mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Po prostudování nabídek uchazečů, zejm. přiložených cenových kalkulací, jakož i předložených celkových nabídkových cen a jejich porovnání se situací na relevantním trhu služeb, jichž se veřejná zakázka týká, hodnotící komise konstatovala, že žádná ze zbylých nabídek neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu.“* Z protokolu o prvním jednání hodnotící komise tedy vyplývá, že hodnotící komise otázku možné mimořádně nízké nabídkové ceny posuzovala, a vyplývá z něj i z jakých konkrétních hledisek se možností existence mimořádně nízké nabídkové ceny zabývala.
42. V čl. XI. protokolu o prvním jednání hodnotící komise je uvedeno, že po posouzení nabídek hodnotící komise hodnotila zbylé dvě nabídky dle jediného hodnotícího kritéria veřejné zakázky, jímž bylo hodnotící kritérium nabídkové ceny bez DPH, přičemž jako první v pořadí se umístil vybraný uchazeč s nabídkovou cenou 1 161 790,- Kč bez DPH a jako druhý v pořadí se umístil navrhovatel s nabídkovou cenou 2 428 260,- Kč bez DPH.

43. Po obdržení námitek proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky zadavatel v rozhodnutí o námitkách ze dne 28. 7. 2014 konstatoval, že: *„hodnotící komise ... posuzovala u nabídky vybraného uchazeče reálnost jím nabídnuté ceny plnění, a to zejména v rámci marží na relevantním segmentu trhu, ve vztahu k velikosti a komplexnosti veřejné zakázky a i současné situace z hlediska nabídky a poptávky na relevantním segmentu trhu“*, čímž zadavatel dále upřesnil, z jakých skutečností vycházel při hodnocení nabídkových cen uchazečů z hlediska, zda jsou či nejsou mimořádně nízké. Zadavatel dále v rozhodnutí o námitkách uvedl, že se hodnotící komise otázkami mimořádně nízké nabídkové ceny u jednotlivých uchazečů komplexně a fundovaně zabývala a dospěla k závěru, kdy žádnou z nabídek uchazečů neshledala jako obsahující mimořádně nízkou nabídkovou cenu, a proto ani žádného z uchazečů nevyzvala dle § 77 odst. 1 a 2 zákona k objasnění nabídky.
44. Zadavatel tak splnil svou zákonnou povinnost stanovenou mu v § 77 odst. 1 zákona a posoudil cenové nabídky uchazečů z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny, přičemž dospěl k závěru, že žádná z nabídek tuto neobsahuje. Nad rámec již uvedeného Úřad taktéž upozorňuje, že Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 31 Af 131/2012-218 ze dne 6. 8. 2014 obiter dictum uvedl, že zákon neukládá zadavateli jakkoliv zdůvodnit jeho názor ohledně „neexistence“ mimořádně nízké nabídkové ceny.
45. Při posuzování mimořádně nízké nabídkové ceny je zadavatel povinen dodržet zásadu transparentnosti dle § 6 odst. 1 zákona, což zadavatel splnil, neboť při posuzování nabídkových cen uchazečů uvedl, z jakých hledisek tyto nabídkové ceny posuzoval, a následně své závěry rozvedl a taktéž odůvodnil v rozhodnutí o námitkách.
46. K argumentu navrhovatele, že hodnotící komise má za úkol posoudit nabídkovou cenu uchazečů i z pohledu, zda nenaplní znaky nekalé soutěže dle § 2976 a následujících ustanovení zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, a zda nebyla stanovena v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku, Úřad uvádí, že tuto povinnost zákon zadavateli nestanoví a současně ani nespadá do pravomoci Úřadu uvedená porušení zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, přezkoumávat.
47. K tvrzení navrhovatele, že zadavatel má povinnost zkoumat mimořádně nízkou nabídkovou cenu a následně povinnost si vyžádat písemné zdůvodnění, přičemž hodnotící komise zadavatele nepostupovala dle zákona a nabídkovou cenu vybraného uchazeče neposoudila jako mimořádně nízkou a nevyžádala si od vybraného uchazeče její písemné zdůvodnění, Úřad uvádí, že v daném případě zadavatel mimořádně nízkou nabídkovou cenu v nabídce vybraného uchazeče neshledal, přičemž řádně zdůvodnil, z jakého důvodu k tomuto závěru dospěl, což Úřad považuje za splnění zákonných požadavků ze strany zadavatele.
48. Ve svém návrhu navrhovatel citoval čtyři části rozhodnutí zadavatele o námitkách, k nimž uvedl, že s citovanými tvrzeními zadavatele uvedenými v rozhodnutí o námitkách není možné souhlasit. K tomu Úřad uvádí, že z návrhu navrhovatele není zřejmé, z jakého důvodu dle navrhovatele není možné s citovanými tvrzeními zadavatele souhlasit, a v čem navrhovatel spatřuje nedostatečnost uvedených tvrzení zadavatele.
49. K závěru navrhovatele, že v návaznosti na jím popsané rozpory v tvrzení zadavatele v rozhodnutí o námitkách a v tvrzení hodnotící komise v protokolu o jednání hodnotící komise, kdy navrhovatel má za to, že hodnotící komise nabídky řádně a transparentně, právě i v souladu s § 80 odst. 1 zákona, nemohla hodnotit, Úřad uvádí, že v čl. XI. v protokolu o

prvním jednání hodnotící komise provedla hodnotící komise hodnocení zbylých nabídek dle jediného hodnotícího kritéria, kterým byla nabídková cena. Zadavatel provedl hodnocení tak, že seřadil nabídky dle pořadového čísla uchazeče, uvedl název uchazeče, jeho sídlo a IČO, dále uvedl výši nabídkové ceny bez DPH a pořadí uchazeče. K tomu Úřad uvádí, že ve výše popsaném postupu zadavatele nespátřuje netransparentnost a nesoulad s § 80 odst. 1 zákona.

50. K navrhovatelem uváděným procentním rozdílům mezi předpokládanou hodnotou veřejné zakázky a nabídkovou cenou vybraného uchazeče a mezi nabídkovou cenou navrhovatele a nabídkovou cenou vybraného uchazeče, Úřad uvádí, že mimořádně nízká nabídková cena není v zákoně definovaná a navrhovatelem uváděné procentní rozdíly tak automaticky neznamenají, že se jedná o mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Pro úplnost Úřad uvádí, že navrhovatelem uváděné procentní rozdíly mohou sloužit jen jako indicie při posuzování mimořádně nízké nabídkové ceny.
51. K navrhovatelem uváděným výpočtům průměrných hodinových sazeb a k názoru navrhovatele, že nabídková cena stanovená na základě hodinových sazeb jednotlivých expertů vybraného uchazeče je pod hranicí ekonomicky nutných nákladů, a že nemůže obsahovat nezbytnou míru zisku, jenž by měl být cílem uchazeče v rámci realizace veřejné zakázky, Úřad uvádí, že dosažení zisku je jen jedním z cílů uchazeče o veřejnou zakázku a není v pravomoci Úřadu posuzovat, zda potenciální zisk uchazeče je dostatečný či nikoli.
52. K odkazu navrhovatele na rozhodnutí Úřadu č. j. S500/2012/VZ-2307/2013/522/VFr ze dne 5. 2. 2013 Úřad uvádí, že v daném případě hodnotící komise zadavatele ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek uvedla, že posoudila nabídku mimo jiné z hlediska splnění zákonných požadavků, což Úřad považoval za nedostatečný komentář zadavatele, neboť na jeho základě nebylo možné přezkoumat, zda zadavatel tuto položku v nabídce vybraného uchazeče podrobil dostatečnému posouzení, a zadavatel tak v případě posouzení nabídky vybraného uchazeče nepostupoval dostatečně transparentně, čímž se jeho postup stal ze strany Úřadu nepřezkoumatelný. V posuzovaném případě však hodnotící komise v protokolu o prvním jednání hodnotící komise v čl. X uvedla konkrétní hlediska, z jakých možnou mimořádně nízkou nabídkovou cenu posuzovala („po prostudování nabídek uchazečů, zejména přiložených cenových kalkulací, jakož i předložených celkových nabídkových cen a jejich porovnání se situací na relevantním trhu služeb, jichž se veřejná zakázka týká“) a až na základě tohoto posouzení konstatovala, že žádná ze zbylých nabídek neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu.
53. Na základě výše uvedených zjištění Úřad dospěl k závěru, že zadavatel při posouzení nabídkové ceny vybraného uchazeče postupoval v souladu se zákonem. Po posouzení uvedeného postupu zadavatele Úřad neshledal důvod, na základě kterého by byl zadavatel povinen vyžádat si od vybraného uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné, resp. považuje důvody, pro které tak neučinil, za transparentně a dostatečně popsané.
54. S ohledem na všechny uvedené skutečnosti Úřad návrh navrhovatele ze dne 8. 8. 2014 podle § 118 odst. 5 písm. a) zákona zamítl, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 nebo 2 citovaného zákona.

## POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, 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. České vysoké učení technické v Praze, Mgr. Michal Čermák, Zikova 1903/4, 160 00 Praha – Dejvice
2. SGS Czech Republic, s.r.o., K Hájům 1233/2, 155 00 Praha 5
3. NOSTA-HERTZ spol. s r.o., Perucká 61/13, 120 00 Praha 2

### Vypraveno dne

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