



UOHSX006G27R

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S662/2014/VZ-23660/2014/533/ZPr

Brno 6. listopadu 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 dne 15. 8. 2014 na návrh ze dne 14. 8. 2014, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Suchopýr o.p.s., IČO 25419358, se sídlem Oldřichov v Hájích 5, 463 31 Oldřichov v Hájích,
- navrhovatel – INVENTUM CZ s.r.o., IČO 26512424, se sídlem Písečná 449/3, 182 00 Praha 8,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele ve veřejné zakázce „Ošetření a tvorba ekologicko-stabilizačních krajinných prvků na Frýdlantsku“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 5. 2. 2014 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 6. 2. 2014 pod ev. č. 366059, ve znění opravy uveřejněné dne 19. 3. 2014, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 8. 2. 2014 pod ev. č. 2014/S 028-045008, ve znění opravy uveřejněné dne 22. 3. 2014 pod ev. č. 2014/S 058-097290,

**rozhodl** takto:

### I.

Zadavatel – Suchopýr o.p.s., IČO 25419358, se sídlem Oldřichov v Hájích 5, 463 31 Oldřichov v Hájích – nedodržel postup stanovený v ust. § 77 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na ust. § 6 odst. 1 cit. zákona, když při posouzení nabídkové ceny uchazeče INVENTUM CZ s.r.o., IČO 26512424, se sídlem Písečná 449/3, 182 00 Praha 8, ve vztahu k předmětu veřejné zakázky nedodržel zásadu transparentnosti tím, že úkony hodnotící komise spojené s vyžádáním písemného zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové

ceny citovaného uchazeče nebyly provedeny transparentně, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel dosud neuzavřel smlouvu na veřejnou zakázku.

## II.

Návrh společnosti – INVENTUM CZ s.r.o., IČO 26512424, se sídlem Písečná 449/3, 182 00 Praha, ze dne 14. 8. 2014 se v části návrhu, která směřuje proti zadávacím podmínkám, podle § 118 odst. 5 písm. c) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zamítá, neboť návrh nebyl v této části podán oprávněnou osobou.

## III.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **ruší úkony**

- **rozhodnutí zadavatele o vyloučení uchazeče INVENTUM CZ s.r.o.**, IČO 26512424, se sídlem Písečná 449/3, 182 00 Praha 8, z účasti v zadávacím řízení ze dne 11. 7. 2014,
- **posouzení nabídky uchazeče INVENTUM CZ s.r.o.**, IČO 26512424, se sídlem Písečná 449/3, 182 00 Praha 8, tak, jak bylo zdokumentováno v protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 11. 7. 2014 a ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 11. 7. 2014, a
- **hodnocení nabídek** v zadávacím řízení tak, jak bylo zdokumentováno ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 11. 7. 2014.

## 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 – Suchopýr o.p.s., IČO 25419358, se sídlem Oldřichov v Hájích 5, 463 31 Oldřichov v Hájích – **ukládá:**

**uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč** (třicet tisíc korun českých).

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

## ODŮVODNĚNÍ

### I. PRŮBĚH ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ

1. Odesláním oznámení o zahájení otevřeného řízení do Věstníku veřejných zakázek zadavatel – Suchopýr o.p.s., IČO 25419358, se sídlem Oldřichov v Hájích 5, 463 31 Oldřichov v Hájích (dále jen „zadavatel“) podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), zahájil dne 5. 2. 2014 zadávací řízení pro zadání veřejné zakázky „Ošetření a tvorba ekologicko-stabilizačních krajinných prvků na Frýdlantsku“. Oznámení o zakázce bylo odesláno k uveřejnění dne 5. 2. 2014 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 6. 2. 2014 pod ev. č. 366059, ve znění opravy uveřejněné dne 19. 3. 2014, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 8. 2. 2014 pod ev. č. 2014/S 028-045008, ve znění opravy uveřejněné dne 22. 3. 2014 pod ev. č. 2014/S 058-097290 (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Zadavatel se ve smyslu ust. § 151 zákona nechal při výkonu práv a povinností podle zákona souvisejících s předmětným zadávacím řízením zastoupit společností REGIOPLAN s.r.o., IČO 25482149, se sídlem Hostivítova 976, Liberec XIV-Ruprechtice, 460 14 Liberec.
3. Předmětem plnění veřejné zakázky je podle bodu II.1.5) oznámení o zakázce „realizace celkem 12 drobných ekologicko-stabilizačních opatření různorodého charakteru – tvorba kamenných pahorků pro plazy, arboristické ošetřování stromů podél silnice, drobné liniové a skupinové výsadby původních druhů dřevin podél cest nebo významných pozemkových hranic.“
4. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla podle zadávací dokumentace zadavatelem stanovena na 6 990 624 Kč bez DPH.
5. Hodnotícím kritériem pro zadání zakázky je podle bodu IV.2.1) oznámení o zakázce nejnižší nabídková cena.
6. V bodu IV.3.4) oznámení o zakázce je stanoveno, že lhůta pro podání nabídek je 14. 5. 2014.
7. Z protokolu o otevírání obálek ze dne 14. 5. 2014 vyplývá, že ve lhůtě pro podání nabídek obdržel zadavatel celkem 6 nabídek.
8. Hodnotící komise dopisem ze dne 24. 6. 2014 s názvem „Žádost o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny“ požádala uchazeče INVENTUM CZ s.r.o., IČO 26512424, se sídlem Písečná 449/3, 182 00 Praha 8 (dále jen „navrhovatel“) dle ust. § 77 odst. 1 zákona o zdůvodnění cen vybraných položek jeho nabídkové ceny. Vzhledem k tomu, že zadavatel považoval zdůvodnění navrhovatele ze dne „4. 5. 2014“ za nedostatečné, rozhodl dne 11. 7. 2014 o vyloučení navrhovatele z účasti v předmětném zadávacím řízení.
9. Proti rozhodnutí o vyloučení ze dne 11. 7. 2014, které navrhovatel obdržel dne 16. 7. 2014, podal navrhovatel dne 28. 7. 2014 námitky. Zadavatel podaným námitkám nevyhověl rozhodnutím ze dne 7. 8. 2014, které navrhovatel obdržel dne 8. 8. 2014.
10. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, doručil Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) dne 15. 8. 2014 návrh na přezkoumání úkonů zadavatele.

## II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

11. Podle ust. § 113 zákona ve spojení s ust. § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele dnem 15. 8. 2014, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele.
12. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:
  - zadavatel,
  - navrhovatel.
13. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S662/2014/VZ-17292/2014/533/ZPr ze dne 19. 8. 2014. Úřad dále účastníkům řízení usnesením č. j. ÚOHS-S662/2014/VZ-18392/2014/ZPr ze dne 2. 9. 2014 stanovil lhůtu, v níž mohli navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko. Dále Úřad usnesením č. j. ÚOHS-

S662/2014/VZ-19884/2014/533/ZPr ze dne 19. 9. 2014 účastníkům řízení stanovil lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

14. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S662/2014/VZ-19101/2014/533/ZPr ze dne 10. 9. 2014 Úřad uložil zadavateli na návrh navrhovatele předběžné opatření spočívající v zákazu uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím řízení.

#### **Obsah návrhu ze dne 14. 8. 2014**

15. V podaném návrhu navrhovatel konstatuje, že z žádosti o zdůvodnění jeho mimořádně nízké nabídkové ceny ze dne 24. 6. 2014 nebylo zřejmé, z jakého důvodu považuje hodnotící komise jeho nabídkovou cenu za mimořádně nízkou ve smyslu § 77 odst. 1 zákona a dále proč požadovala zdůvodnit právě vybrané položky, které jsou součástí jeho nabídkové ceny. Navrhovatel dodává, že až v rozhodnutí o vyloučení ze dne 11. 7. 2014 bylo uvedeno, že hodnotící komise *„vybrala k vysvětlení položky nejčastěji se vyskytující, zcela běžných a nejvíce používaných materiálů, tzn. těch, které jsou „pro stanovení výše ceny podstatné...“*, přičemž mimo jiné uvedla, že se rozhodovala i na základě odborného posudku. Podle navrhovatele však výše uvedená skutečnost nemůže předešlou netransparentnost týkající se nepřesné a nekonkrétní žádosti o zdůvodnění jeho nabídkové ceny jakkoli zhojit. Navrhovatel doplňuje, že pakliže hodnotící komise považovala jím předložené odůvodnění za nedostatečné, měla jej požádat o doplňující informace.
16. Navrhovatel dále namítá, že také u položek obsahujících subdodávku nebyla předmětná žádost dostatečně transparentní, neboť navrhovateli nebylo známo jakým konkrétním způsobem má při zdůvodnění těchto cen postupovat.
17. Ve vztahu ke zdůvodnění položek 45 a 50, u nichž zadavatel v rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze dne 11. 7. 2014 uvedl, že je navrhovatel *„opětovně nerozložil na ceny v kalkulačním vzorci a z hodnoty mezd 71 % nelze odvodit, jakou hodinovou sazbu kalkuloval...“*, navrhovatel konstatuje, že použil kalkulační vzorec plně v souladu s položkami, které požadovala hodnotící komise v žádosti o zdůvodnění jeho mimořádně nízké nabídkové ceny, a proto nelze brát k jeho tíži absenci zdůvodnění, které po něm nebylo požadováno.
18. V souvislosti s položkami týkajícími se kácení stromů navrhovatel taktéž uvádí, že provedl rozklad jejich ceny kalkulačním vzorcem dle požadavku zadavatele, a proto nepovažuje zdůvodnění uvedené v rozhodnutí o jeho vyloučení ze dne 11. 7. 2014, že *„nerozložil cenu položky v Kč, aby prokázal, že při sestavování ceny se řídil Právním řádem ČR“* za pravdivé. Navrhovatel dále uvádí, že u položek řez zdravotní provedl jejich vlastní konstrukci z toho důvodu, že zadavatelem požadovaný kalkulační vzorec byl u těchto kumulovaných položek neaplikovatelný.
19. Dále navrhovatel v návrhu namítá, že požadavek zadavatele uvedený v předmětné žádosti a týkající se předložení dokladu na prokázání původu sadebního materiálu je v rozporu se zadávací dokumentací, podle níž je tento požadavek stanoven až ve fázi uzavření smlouvy. Navrhovatel dodává, že pakliže by i zadavatel požadoval dokument, který v dané fázi nemusel vlastnit, měl stanovit přiměřenou lhůtu pro jeho předložení, přičemž stanovená lhůta čtyř pracovních dnů podle navrhovatele v daném případě přiměřená není.

20. Ve vztahu k požadovanému dokladu na původ sadebního materiálu pak navrhovatel uvádí, že zdůvodnění uvedené v rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v daném zadávacím řízení je zcela odlišné od znění požadavku, který zadavatel stanovil v předmětné žádosti o zdůvodnění jeho mimořádně nízké nabídkové ceny. Podle navrhovatele tím, že zadavatel v rozhodnutí o vyloučení konstatoval, že by bylo pro hodnotící komisi namísto předložení požadovaného dokladu o původu sadebního materiálu dostačující předložení nabídek od dodavatelů, učinil svůj úkon nejasným a netransparentním.
21. Navrhovatel má za to, že zadavatel svým požadavkem na původ sadebního materiálu značně zúžil okruh možných dodavatelů, neboť na trhu existují pro některé druhy dřevin maximálně tři dodavatelé, přičemž zadavatel je jedním z nich.
22. V návrhu navrhovatel dále uvádí, že nesouhlasí s tvrzením zadavatele uvedeným v rozhodnutí o vyloučení navrhovatele, že by při tvorbě své nabídkové ceny nedodržel platný právní řád ČR.
23. Podle navrhovatele se zadavatel v rozhodnutí o námitkách jeho námitkami věcně vůbec nezabýval, nýbrž pouze shrnul svá stanoviska uvedená již v rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z daného zadávacího řízení.
24. S ohledem na výše uvedené navrhovatel navrhuje, aby Úřad podle § 117 odst. 1 písm. a) zákona vydal předběžné opatření, kterým zadavateli zakáže uzavřít smlouvu v daném zadávacím řízení do doby, než nabude právní moci rozhodnutí o tomto návrhu, kterým se domáhá uložení nápravného opatření ve smyslu § 118 zákona, které bude spočívat ve zrušení úkonů zadavatele souvisejících s vyloučením navrhovatele z daného zadávacího řízení a s výběrem nejvhodnější nabídky.

#### **Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 29. 8. 2014**

25. Zadavatel konstatuje, že stanovení položek, u kterých si hodnotící komise vyžádá zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny je plně v její kompetenci, přičemž musí současně postupovat v souladu se zásadami stanovenými v § 6 zákona. Zadavatel dodává, že v daném případě hodnotící komise požadovala zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny u konkrétních položek na základě odborného posudku.
26. Ke lhůtě pro zaslání zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny zadavatel uvádí, že tuto lhůtu stanovila hodnotící komise plně v souladu se zákonem, přičemž vzhledem ke skutečnosti, že navrhovatel hodnotící komisi ani nepožádal o její prodloužení, nelze akceptovat, že by pro navrhovatele nebyla tato lhůta dostatečná.
27. Ve svém vyjádření zadavatel dále uvádí, že jak požadavek hodnotící komise na zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen konkrétních položek, tak i způsob, kterým měl navrhovatel dané ceny zdůvodnit, byl zcela jasný.
28. Podle zadavatele je ve výzvě ke zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny uvedeno zcela konkrétní zadání na doložení výpočtu podle kalkulačního vzorce na konkrétních položkách nabídkového rozpočtu navrhovatele, přičemž dodává, že hodnotící komise vybrala k vysvětlení záměrně položky nejčastěji se vyskytujícími, zcela běžnými a nejvíce používanými materiály, tzn. těch, které jsou pro stanovení výše nabídkové ceny podstatné.

29. Zadavatel dále rekapituluje, co již uvedl v rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v daném zadávacím řízení, a to, že navrhovatel v rozkladu do kalkulačního vzorce uvedl pouze procentní rozdělení obecného charakteru, cenu za materiál nevyjádřil v Kč a neuvedl ani podklad, který při tvorbě ceny použil, ačkoli v obecné části textu zmiňuje existenci obdobné cenové hladiny či nabídky dodavatelů sadebního materiálu.
30. Závěrem svého vyjádření zadavatel konstatuje, že hodnotící komise nepostupuje diskriminačně, když požaduje prokázat původ sadebního materiálu. Zadavatel uvádí, že tento požadavek je jednoznačně uveden v zadávací dokumentaci a hodnotící komise je schopna na základě uchazečem předložené nabídky od dodavatele, (kterou navrhovatel cituje, ale nedokládá), dovodit, zda se jedná o materiál v souladu se zadávací dokumentací a zda mají ceny uvedené v daných položkách relevantní podklad.
31. Zadavatel dodává, že v návaznosti na výše uvedené trvá na svém rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v daném zadávacím řízení.

### **Vyjádření navrhovatele ze dne 15. 9. 2014**

32. Dne 16. 9. 2014 obdržel Úřad vyjádření navrhovatele ze dne 15. 9. 2014. V uvedeném vyjádření navrhovatel opakuje svá tvrzení, která uvedl již v podaném návrhu ze dne 14. 8. 2014, tedy zejména to, že úkony hodnotící komise spojené s vyžádáním si zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny nebyly provedeny transparentně, když předmětná žádost nebyla natolik přesná a konkrétní, aby navrhovatel mohl v dané věci podat relevantní zdůvodnění své nabídkové ceny, a dále dodává, že taktéž požadavek zadavatele na předložení dokladu prokazujícího původ sadebního materiálu je v rozporu se zákonem a se zadávací dokumentací. K daným tvrzením zadavatel přitom odkazuje na příslušnou zadávací dokumentaci.

### **III. ZÁVĚRY ÚŘADU**

33. Úřad přezkoumal na základě § 112 a násl. ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

#### **K oprávněnosti přezkumu Úřadem**

34. Z veřejně dostupných zdrojů (<http://www.opzp.cz>) Úřad zjistil, že zadavateli byla na předmětnou veřejnou zakázku schválena finanční podpora z operačního programu životního prostředí v celkové výši 7 794 325 Kč, přičemž předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla zadavatelem v zadávací dokumentaci stanovena na 6 990 624 Kč bez DPH.
35. Z uvedeného vyplývá, že by veřejná zakázka měla být z více než 50 % hrazena z peněžních prostředků z veřejných zdrojů a zadavatel je při zadávání předmětné veřejné zakázky povinen postupovat podle zákona a Úřad je tedy ve smyslu § 112 zákona příslušný k přezkumu úkonů zadavatele v předmětném zadávacím řízení.

#### **Relevantní ustanovení zákona**

36. Podle ust. § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
37. Podle ust. § 76 odst. 1 zákona hodnotící komise posoudí nabídky uchazečů z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a z hlediska toho, zda uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona. Nabídky, které tyto požadavky nesplňují, musí být vyřazeny. Jestliže nedošlo k vyřazení všech variant nabídky, nepovažuje se nabídka za vyřazenou. Ke zjevným početním chybám v nabídce, zjištěným při posouzení nabídek, které nemají vliv na nabídkovou cenu, hodnotící komise nepřihlíží. V případě veřejné zakázky na stavební práce, jejíž zadávací dokumentace obsahuje příslušnou dokumentaci podle § 44 odst. 4 písm. a) zákona, posoudí hodnotící komise nabídky v podrobnostech soupisu stavebních prací, dodávek a služeb a výkazu výměr.
38. Podle ust. § 76 odst. 6 zákona uchazeče, jehož nabídka byla při posouzení nabídek hodnotící komisí vyřazena, vyloučí zadavatel bezodkladně z účasti v zadávacím řízení. To neplatí, pokud zadavatel postupuje podle § 79 odst. 5 zákona. Vyloučení uchazeče, včetně důvodů vyloučení, zadavatel uchazeči bezodkladně písemně oznámí. Pokud si to veřejný zadavatel v zadávacích podmínkách vyhradil, může ve zjednodušeném podlimitním řízení rozhodnutí o vyloučení uchazeče oznámit jeho uveřejněním na profilu zadavatele; v takovém případě se rozhodnutí o vyloučení uchazeče považuje za doručené okamžikem uveřejnění na profilu zadavatele.
39. Podle ust. § 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 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.
40. Podle ust. § 77 odst. 3 zákona může hodnotící komise po písemném zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny přizvat uchazeče na jednání hodnotící komise za účelem vysvětlení předloženého zdůvodnění. Hodnotící komise odešle uchazeči pozvánku na jednání alespoň 5 pracovních dní před jeho konáním.
41. Podle ust. § 77 odst. 6 zákona neodůvodnil-li uchazeč písemně mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve stanovené lhůtě, nedostavil-li se k podání vysvětlení nebo posoudila-li hodnotící komise jeho zdůvodnění jako neopodstatněné, musí být nabídka vyřazena. Ustanovení § 76 odst. 6 zákona se použije obdobně.
42. Podle ust. § 110 odst. 1 zákona může při zadávání nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek či v soutěži o návrh kterýkoliv dodavatel, který má nebo měl zájem na získání určité veřejné zakázky a kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech (dále jen „stěžovatel“), zadavateli podat zdůvodněné námítky.

43. Podle ust. § 110 odst. 3 zákona musí stěžovatel námitky proti zadávacím podmínkám doručit zadavateli nejpozději do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek.
44. Podle ust. § 110 odst. 7 zákona se námitky se podávají písemně. V námitkách musí stěžovatel uvést, kdo je podává, proti kterému úkonu zadavatele směřují a v čem je spatřováno porušení zákona. V námitkách podle odstavců 2, 3 a 5 zákona musí být uvedeno, jaká újma stěžovateli v důsledku domnělého porušení zákona hrozí nebo vznikla a čeho se stěžovatel domáhá. Jde-li o námitky podle odstavce 2 zákona, musí stěžovatel v námitkách uvést též skutečnosti rozhodné pro stanovení okamžiku, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozvěděl. Námitky neobsahující náležitosti podle tohoto odstavce zadavatel odmítne a bezodkladně písemně uvědomí o této skutečnosti stěžovatele. Podání námitek řádně a včas je podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci. Návrh na uložení zákazu plnění smlouvy podle § 114 odst. 2 zákona může stěžovatel podat bez předchozího podání námitek.
45. Podle ust. § 114 odst. 1 zákona lze návrh podat proti všem úkonům zadavatele, které vylučují nebo by mohly vyloučit zásady stanovené v § 6 zákona a v jejichž důsledku hrozí nebo vznikla újma na právech navrhovatele, a to zejména proti
- a) zadávacím podmínkám,
  - b) obsahu oznámení nebo výzvy o zahájení zadávacího řízení,
  - c) vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení,
  - d) rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky,
  - e) použití druhu zadávacího řízení.
46. Podle ust. § 114 odst. 3 zákona musí návrh vedle obecných náležitostí podání obsahovat označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, návrhy na provedení důkazů, a čeho se navrhovatel domáhá. Součástí návrhu je doklad o složení kauce podle § 115 zákona a v případě návrhu zasílaného Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku rovněž doklad o doručení námitek zadavateli a doklad o opětovném složení jistoty podle § 67 odst. 4 zákona.
47. Podle ust. § 118 odst. 5 zákona Úřad návrh zamítne, pokud návrh nebyl podán oprávněnou osobou.

#### **Skutečnosti vyplývající z dokumentace o veřejné zakázce**

48. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že dopisem ze dne 24. 6. 2014 hodnotící komise požádala navrhovatele „dle ustanovení § 77 odst. 1 zákona o zdůvodnění cen“ některých položek, které jsou součástí nabídkové ceny – tj. položky pod č. 7, 9, 11, 12, 13, 14, 15, 16 (Sadební materiál), č. 24, 25, 26 (Výsadba), č. 41, 45 (Stabilizace holandská), č. 50 (Stabilizace holandská bez pletiva), č. 67 (Vytyčení kolíky), položky kácení ø 500 – 600 mm, položky kácení ø 600 – 700 mm, řez zdravotní. U těchto položek současně hodnotící komise uvedla hodnoty nabízené navrhovatelem v jím podané nabídce. Hodnotící komise dále v žádosti uvedla, že *„ve zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny každé položky musí být zpracován také kalkulační vzorec, ze kterého bude vyplývat hodnota jednotlivých částí ceny položky (cena materiálu, hodnota práce, hodnota pomocné práce, doprava, výrobní a správní*



režie, zisk, OPN, energie apod.) U všech položek je také nutno doložit kalkulovanou cenu materiálu, o jaký nabízený materiál se jedná (uvést konkrétní typ, doložit technický list daného materiálu či výrobku) a doložit, že tento materiál je v souladu s technickými podmínkami uvedenými v zadávací dokumentaci veřejné zakázky. Zvláště ve vysvětlení uchazeč uvede doklad prokazující původ reprodukčního, resp. sadebního materiálu formou potvrzení o původu ve smyslu § 6 zákona číslo 149/2003 Sb., v platném znění, vydávaném již při sběru reprodukčního materiálu, nebo potvrzení o původu u dřevin nebo čestného prohlášení s potvrzením příslušného orgánu státní správy o sběru reprodukčního materiálu dané dřeviny, které bude obsahovat následující identifikační údaje: název orgánu státní správy, který potvrzení vydal, včetně podpisu odpovědného zástupce a razítka, název subjektu, který sběr provedl včetně kontaktní osoby, název dřeviny, název katastrálního území, specifikace lokality, na které byl sběr proveden (včetně názvu a čísla PLO), množství sesbíraného reprodukčního materiálu, datum provedení sběru. Seznam druhů dřevin, které jsou považovány za lesní dřeviny ve smyslu zákona č. 149/2003 Sb. je přílohou tohoto zákona. U těchto dřevin lze jednoznačně prokázat původ formou potvrzení o původu. U dřevin, které nejsou lesními dřevinami ve smyslu z. č. 149/2003 Sb. (= nejsou uvedeny v seznamu lesních dřevin v příloze zákona), bude původ doložen čestným prohlášením s potvrzením příslušného orgánu státní správy. „Hodnotící komise současně sdělila, že „zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny formou pouhé cenové nabídky subdodavatele nebude zadavatelem uznáno a při tvorbě ceny (celkové i jednotlivých položek) je nutno dodržovat Právní řád ČR“.

49. Navrhovatel na výše uvedenou žádost hodnotící komise reagoval dopisem ze dne „4. 5. 2014“, v němž uvádí zdůvodnění k jednotlivým požadovaným položkám, tj. k položkám č. , 9, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 24, 25, 26, 41, 45, 50, 67 výkazu výměr, položky kácení  $\varnothing$  500 – 600 mm, položky kácení  $\varnothing$  600 – 700 mm a položky řez zdravotní. K těmto položkám navrhovatel uvedl písemné zdůvodnění, které doplnil kalkulačními vzorci (s výjimkou položky řez zdravotní), uvedl důvody dosažení příznivých cen a další doplňující informace. K položkám č. 7, 9, 11, 12, 13, 14, 15, 16 navrhovatel mj. uvedl, že „uchazeči není zřejmé, proč hodnotící komise vybrala po kontrolu mimořádně nízké nabídkové ceny tyto položky. Zadavatel, jako vlastník lesní školky nabídl uchazeči obdobný sadební materiál ve srovnatelné cenové hladině v reakci na poptávku pro jinou veřejnou zakázku, která byla soutěžena v měsíci květnu tohoto roku“.
50. Rozhodnutím ze dne 11. 7. 2014 zadavatel rozhodl podle ust. § 76 odst. 6 zákona o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení. V souvislosti se zdůvodněním tohoto rozhodnutí zadavatel uvádí, že navrhovatele vyzval v souladu s ust. § 77 odst. 1 zákona o zdůvodnění cen vybraných položek, přičemž je přesvědčen, že ve výzvě je uvedeno zcela konkrétní zadání na „doložení výpočtu dle kalkulačního vzorce“ na zcela konkrétních položkách nabídkového rozpočtu uchazeče. Komise podle zadavatele vybrala k vysvětlení položky nejčastěji se vyskytující, zcela běžných a nejvíce používaných materiálů, které se objevují v několika položkových modifikacích. Zadavatel mj. uvádí, že navrhovatel do kalkulačního vzorce uvedl pouze procentní rozdělení obecného charakteru, neuvedl ceny materiálu, neuvedl podklad, který při tvorbě ceny použil. K položkám 24, 25 a 26 zadavatel uvedl, že kalkulace navrhovatele opětovně neobsahuje ceny v Kč, pouze procentní rozdělení, přičemž jako vysvětlení je uvedena rozkladová část formou % podílu subdodávky, přestože komise v žádosti o vysvětlení uvedla, že takové vysvětlení nebude akceptováno. K položce 41

zadavatel uvedl, že navrhovatel opětovně neuvedl v rozkladu ceny v Kč a rovněž nedoložil doklad prokazující, že je schopen pořídit předmětný materiál v ceně 77 % položky. V případě položek 45 a 50 zadavatel zejména zmiňuje, že z hodnoty mezd ve výši 71 % položky nelze odvodit, jakou hodinovou sazbu kalkulovat a zda do ceny započítal zákonné sazby sociálního a zdravotního pojištění a zda jsou v ceně započítány náklady v souladu se zákoníkem práce a zákonem o zaměstnanosti. V souvislosti s položkou 67 zadavatel zejména uvedl, že navrhovatel nedoložil jediný relevantní doklad prokazující, že je schopen pořídit příslušný materiál v ceně 78 % položky. U položek kácení stromů je uvedeno, že navrhovatel nerozložil cenu položky v Kč, aby prokázal, že při sestavování ceny se řídil Právním řádem ČR a pouze uvedl, co cena neobsahuje. V případě položek řez zdravotní se uvádí, že navrhovatel rozklad do kalkulačního vzorce neuvedl vůbec s vysvětlením, že si provedl vlastní konstrukci položky, avšak nekalkuloval vlastní náklad položky. K tomuto v rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení zadavatel uvádí, že cenu nelze vysvětlovat vlastním metodickým postupem, aniž by byla respektována metodika tvorby rozpočtu, neboť kalkulace každé jednotlivé položky umožňuje zadavateli ověřit, zda položka pokrývá přímé náklady nutné ke zhotovení položky. Zadavatel se dále v rozhodnutí vyjadřuje k tvrzení navrhovatele obsaženém ve zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, podle něhož nelze prokázat původ sadebního materiálu, neboť navrhovatel není jeho vlastníkem. K tomuto však zadavatel uvedl, že ačkoli navrhovatel podle svého tvrzení vycházel z nabídek dodavatelů sadebního materiálu, žádnou z těchto nabídek nepředložil. Na základě výše zmiňovaných analýz zadavatel v rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení uvádí, že vyplynulo, že uchazeč při tvorbě cenové nabídky nedodržel platný právní řád ČR a tedy jeho zdůvodnění bylo shledáno jako neopodstatněné.

## Posouzení věci

### *K výroku I. tohoto rozhodnutí*

51. 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 navyšování původní nabídkové ceny uchazeče. 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 4 2/2012-57 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*“.
52. Z výše uvedeného vyplývá, že smyslem ustanovení § 77 zákona je identifikace možných mimořádně nízkých (a tedy podnákladových či nereálných) nabídkových cen ze strany zadavatele a možnost danou cenu obhájit ze strany uchazečů o veřejnou zakázku.

Prostřednictvím žádostí o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny poskytuje zadavatel uchazečům možnost svou případnou mimořádně nízkou nabídkovou cenu zdůvodnit. Nejedná se tedy o institut, který by zadavateli umožňoval rozšiřovat či měnit požadavky definované již v zadávací dokumentaci. Úřad rovněž podotýká, že v rámci požadovaných pokladů k posouzení zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny nelze ze strany zadavatele požadovat takové, které by mohly představovat diskriminační požadavek zadavatele (proti němuž by například dodavatelé mohli brojit v rámci námitek proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky, pokud by takový požadavek byl součástí zadávací dokumentace).

53. S ohledem na skutečnosti obsažené v návrhu navrhovatele se Úřad před posouzením oprávněnosti vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení z důvodu mimořádně nízké nabídkové ceny zabýval otázkou, zda již úkony zadavatele předcházející vyloučení navrhovatele byly učiněny v souladu se zákonem, neboť navrhovatel v návrhu brojí i proti tomuto postupu zadavatele, jenž měl podle navrhovatele následně vliv na jeho vyloučení.
54. Úřad přezkoumal obsah žádosti ze dne 24. 6. 2014 o vysvětlení mimořádně nízké nabídkové ceny a konstatuje, že v souladu s rozhodovací praxí Úřadu (na kterou poukazuje i zadavatel v rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení) vztahující se k problematice zdůvodňování mimořádně nízkých nabídkových cen vycházející ze zásady transparentnosti, kterým má být celé zadávací řízení ovládáno, nelze po obsahové stránce takto formulovanou žádost považovat za transparentní a to z toho důvodu, že uvedená žádost neobsahovala sdělení, z jakého důvodu hodnotící komise považuje nabídkou cenu u konkrétních položek za mimořádně nízkou.
55. Jak vyplývá z ustanovení § 77 zákona, je zkoumán, zda nabídka neobsahuje ve vztahu k předmětu veřejné zakázky mimořádně nízkou nabídkovou cenu, obligatorní součástí procesu posuzování nabídek hodnotící komisí. Ta má při posuzování výše nabídkových cen dvě základní povinnosti. Za prvé posoudit, zda nabídka uchazeče neobsahuje ve vztahu k předmětu veřejné zakázky mimořádně nízkou nabídkovou cenu, a za druhé v případě jejího zjištění, si od uchazeče vyžádat písemné zdůvodnění těch částí jeho nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné. Zákon sice výslovně nestanoví, že by součástí výzvy k písemnému zdůvodnění mělo být i sdělení, z jakých důvodů hodnotící komise nabídkovou cenu uchazeče považuje za mimořádně nízkou, takový požadavek však lze dovodit především ze zásady transparentnosti zadávacího řízení. Dále uvedené pak vyplývá z logiky věci, neboť relevantní zdůvodnění může být podáno pouze tehdy, jsou-li uchazeči známy konkrétní námítky proti jeho nabídkové ceně. Jestliže má být tedy postup hodnotící komise, resp. zadavatele transparentní, je nutné, aby žádost o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny obsahovala kvalifikovaný rozbor skutečností uvedených v nabídce uchazeče, které v hodnotící komisi, resp. zadavateli vyvolávají pochybnosti o realizovatelnosti předložené nabídky. Od správné aplikace uvedených povinností se pak odvíjí nejen další úkony zadavatele v zadávacím řízení, ale i reálná možnost přezkumu správnosti a zákonnosti postupu hodnotící komise při posuzování výše nabídkových cen.
56. K tomu Úřad dále uvádí, že jeho pravomoci spadají pouze do úrovně zkoumání těch činností zadavatele, resp. hodnotící komise, které vytvářejí prostor pro rovné podmínky účasti uchazečů v soutěži. Úřad při své přezkumné činnosti není oprávněn vstupovat do

myšlenkových pochodů členů komise, a tyto jakkoliv přezkoumávat, hodnotit či nahrazovat vlastním správním uvážením, neboť hodnotící komise je kolegium osob, zahrnující případně i osoby s příslušnou odborností ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, kterým je ze zákona svěřena pravomoc posoudit veškeré odborné otázky, související s procesem posouzení a hodnocení nabídek. Posouzení, zda nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, resp. zda je zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny opodstatněné nebo nikoliv, je tedy plně v kompetenci hodnotící komise, resp. zadavatele. Úřad v této souvislosti pouze zkoumá, zda byl dodržen zákonný rámec, ve kterém toto posouzení má podle zákona proběhnout (k uvedenému viz také rozsudek Krajského soudu v Brně č.j. 62 Ca 11/2009 ze dne 2. 9. 2010).

57. Jak vyplývá ze žádosti hodnotící komise ze dne 24. 6. 2014 (viz bod 48 odůvodnění rozhodnutí), hodnotící komise požadovala po navrhovateli, aby písemně zdůvodnil výše nabídkových cen, přičemž uvedla, kterých částí nabídkových cen se její žádost týká a zároveň vyjmenovala konkrétní položky.
58. V případě pochybností o výši konkrétní nabídkové ceny u konkrétních položek uvedených v nabídce však musí být hodnotící komise schopna v žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovateli nejenom sdělit, které části jeho nabídkové ceny vykazují znaky mimořádně nízké nabídkové ceny, ale také jaké důvody jí vedly k pochybnostem o výši nabídkové ceny, a to proto, aby toto posouzení mohlo proběhnout kvalifikovaně a transparentně.
59. Žádost o písemné zdůvodnění proto musí být podle § 77 odst. 1 zákona natolik přesná a konkrétní, aby navrhovatel mohl v dané věci podat relevantní zdůvodnění nabídkové ceny. Měla by obsahovat nejenom ty části nabídkových cen, které má objasnit, ale i z jakých důvodů je nabídková cena považována za mimořádně nízkou. Takový požadavek je žádoucí s ohledem na zásadu transparentnosti, neboť vyčerpávající zdůvodnění může být podáno pouze tehdy, jsou-li navrhovateli známy konkrétní námitky proti jeho nabídkové ceně. A jen v takovém případě může být posouzení nabídkové ceny provedeno kvalifikovaně a transparentně.
60. V šetřeném případě zadavatel sice v žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny vyjmenoval položky, jejichž cenu požaduje zdůvodnit, avšak v předmětné žádosti již absentují důvody, pro které se zadavatel domnívá, že navrhovatelem nabízená cena je mimořádně nízkou. Takový nedostatek žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny byl příčinou toho, že navrhovateli nemohlo být zřejmé, na jaké výhrady zadavatele vůči jeho nabídkové ceně by měl reagovat a jaká tvrzení by měl případně vyvrátit. Současně je nutno konstatovat, že bez znalosti důvodů domněnky hodnotící komise o mimořádně nízké nabídkové ceně navrhovatele navrhovatel nemohl sám zvážit, jaké relevantní doklady či tvrzení mohl zadavateli předložit, aby výši nabídkové ceny řádně odůvodnil. Navrhovateli tedy nebyla na základě obsahu žádosti dána možnost svou cenu řádně obhájit a podložit ji relevantními doklady (a to například i takovými, které zadavatel v zaslané žádosti výslovně nezmínil). Důsledkem obsahu žádosti zadavatele o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny tak v daném případě byla skutečnost, že navrhovatel předložil zadavatelem výslovně požadované doklady, aniž by mu však byl dán prostor k předložení i jiných dokladů za účelem faktického zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, neboť bez znalosti zmiňovaných

pochybností hodnotící komise nemohl navrhovatel zjistit, jaké jiné doklady (a případná tvrzení) mohly představovat relevantní informace pro vysvětlení mimořádně nízké nabídkové ceny. Nelze tedy připustit situaci, kdy hodnotící komise v žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny uvede pouze označení některých položek nabídkové ceny, aniž by současně uvedla důvody, pro které se domnívá, že příslušný uchazeč podal mimořádně nízkou nabídkovou cenu.

61. V reakci na žádost hodnotící komise o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatel v předmětném zadávacím řízení předložil písemné zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, které však hodnotící komise v rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení označila jako neopodstatněné. Tuto skutečnost však nelze klást k tíži navrhovatele, neboť přestože hodnotící komise navrhovateli sdělila, které položky nabídkové ceny požaduje vysvětlit, již neuvedla důvody, pro které shledala nabídkovou cenu za mimořádně nízkou a navrhovatel tak na tyto důvody nemohl náležitě reagovat, zejména tak, že by mohl sám zvážit předložení veškerých relevantních podkladů k vysvětlení mimořádně nízké nabídkové ceny.
62. V návaznosti na výše uvedené Úřad dodává, že ačkoli navrhovatel v návrhu uvádí, že jej hodnotící komise nevyzvala k doplnění informací týkajících se daného odůvodnění jeho mimořádně nízké nabídkové ceny, nelze tuto skutečnost považovat za porušení zákona zadavatelem, resp. hodnotící komisí, neboť zákon na žádném místě neukládá zadavateli, resp. hodnotící komisi, povinnost vyžádat si upřesňující informace k obdržené žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny uchazeče. V ust. § 77 odst. 3 zákona je ve vztahu k výše uvedenému dána hodnotící komisi pouze možnost, nikoli povinnost, po obdržení písemného zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny přizvat daného uchazeče na jednání hodnotící komise za účelem vysvětlení jím předloženého zdůvodnění.
63. Vzhledem ke skutečnosti, že postup stanovený v ust. § 77 odst. 3 zákona je pouze oprávněním, a tedy nikoliv povinností hodnotící komise (na rozdíl od vyžádání si žádosti o písemné zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny), závisí tedy přizvání uchazeče na jednání hodnotící komise zcela na jejím rozhodnutí. V návaznosti na výše uvedené tedy nelze dávat k tíži zadavatele, resp. hodnotící komise, že navrhovatele nepřizvala k vysvětlení jím předloženého zdůvodnění jeho mimořádně nízké nabídkové ceny.
64. Úřad rovněž podotýká, že s ohledem na výše uvedené závěry nelze akceptovat takový postup zadavatele, kdy důvody, pro které shledal v nabídce uchazeče mimořádně nízkou nabídkovou cenu, uvede až v rozhodnutí o námitkách, protokolu o jednání hodnotící komise či následně v rámci stanoviska ve správním řízení. Úřad zdůrazňuje, že příslušné důvody či pochybnosti musí být vyjádřeny právě v žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, aby na daná tvrzení mohl uchazeč ve své odpovědi patřičně reagovat. Pokud tedy zadavatel v šetřeném případě argumentuje důvody zmiňovanými v rozhodnutí ze dne 11. 7. 2014 o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení navrhovatele, v rozhodnutí o námitkách ze dne 7. 8. 2014 či ve svém vyjádření ze dne 29. 8. 2014 k návrhu navrhovatele (mj. s odkazem na odborný posudek), je nutno konstatovat, že takové doplnění pro naplnění zásady transparentnosti v zadávacím řízení nepostačuje.

65. V souvislosti s tvrzením obsaženým v rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení, podle něhož navrhovatel při tvorbě cenové nabídky „nedodržel platný právní řád ČR (nebo ve vysvětlení nebyl schopen tuto skutečnost prokázat)“ Úřad podotýká, že z příslušného rozhodnutí nejsou seznatelné důvody pro takový závěr a není tedy zřejmé, na základě jakých skutečností zadavatel k takovému závěru dospěl a tedy i v tomto ohledu je nutno považovat postup zadavatele za rozporný s požadavky na dodržení základních zásad obsažených v ust. § 6 odst. 1 zákona, zejména zásadou transparentnosti.
66. Úřad konstatuje, že postup zadavatele v šetřeném případě nelze považovat za učiněný v souladu se zákonem, neboť žádost zadavatele o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny a na ni reagující zdůvodnění nelze považovat za transparentní, přezkoumatelné a vytvářející pevný základ pro objektivní a kvalifikované rozhodnutí hodnotící komise, zda je mimořádně nízká nabídková cena obsažená v nabídkách uchazečů opodstatněná. Dále nelze vyloučit, že pokud by zadavatel v žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny uvedl, z jakého důvodu shledává mimořádně nízkou nabídkovou cenu navrhovatele, mohl být způsob zdůvodnění předložení nabídkové ceny v hodnotící komisi určených položkách navrhovatelem odlišný a hodnotící komise by mohla posoudit zdůvodnění navrhovatele jako opodstatněné a vítěznou nabídkou by se mohla stát nabídka navrhovatele. Vzhledem k tomu, že tato skutečnost mohla mít podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky, rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.
67. Vzhledem k tomu, že (jak vyplývá z výše uvedeného) Úřad shledal nezákonnost postupu zadavatele již při formulaci žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, a tedy ve fázi předcházející vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení, jeví se již jako bezpředmětné zkoumání oprávněnosti důvodů vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení v příslušném rozhodnutí zadavatele, neboť jejich přezkoumání by již nemohlo mít na výsledek tohoto rozhodnutí Úřadu vliv. Uvedený závěr vyplývá např. z rozsudku Vrchního soudu v Olomouci č. j. 2A2/99, ze kterého lze dovodit, že zkoumání dalších důvodů pro uložení nápravného opatření je nadbytečné, existuje-li alespoň jeden oprávněný důvod. Z uvedených důvodů se tedy Úřad oprávněnosti důvodů vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení v příslušném rozhodnutí zadavatele již dále nezabýval.
68. Úřad však nad rámec již učiněných závěrů považuje za vhodné zmínit, že doložení kvality a původu sádebního materiálu dřevin zadavatel požadoval podle bodu 3.7.2 zadávací dokumentace prokázat formou čestného prohlášení jako součást nabídky uchazeče, přičemž současně odkázal na způsob prokázání původu sádebního materiálu ve fázi uzavření smlouvy v příloze č. 3 zadávací dokumentace. V bodu 9 přílohy č. 3 zadávací dokumentace (návrh smlouvy o dílo) se uvádí, že *„Zhotovitel je povinen na výzvu objednatele dohledatelným, věrohodným a jednoznačným způsobem prokázat splnění následujícího požadavku projektové dokumentace na původ veškerého sádebního materiálu použitého na plnění předmětu díla: „Přípustné je použití sádebního materiálu, prokazatelně pocházejícího z PLO 20 nebo PLO 21.“ Zhotovitel se zavazuje povinnost podle věty předcházející splnit nejpozději ve lhůtě 14 kalendářních dnů od vyzvání objednatelem. Náklady spojené s prokazováním původu sádebního materiálu nese zhotovitel. V případě nesplnění shora uvedeného požadavku na prokázání původu sádebního materiálu, použitého na plnění díla, má objednatel právo jednostranně a bez sankcí odstoupit od této smlouvy o dílo. Zhotovitel v takovém případě*

*pozbývá nároku na úhradu nákladů spojených s vypovězením smlouvy o dílo. Vypovězení smlouvy ze strany objednatele nemá vliv na náhradu škody ze strany dodavatele“.*

69. S odkazem na znění žádosti zadavatele ze dne 24. 6. 2014 o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny (viz bod 48 odůvodnění tohoto rozhodnutí) Úřad uvádí, že zadavatel požadoval v rámci žádosti podle ust. § 77 odst. 1 zákona od navrhovatele doložit „*doklad prokazující původ reprodukčního, resp. sadebního materiálu formou potvrzení o původu ve smyslu § 6 zákona číslo 149/2003 Sb., v platném znění, vydávaném již při sběru reprodukčního materiálu, nebo potvrzení o původu u dřevin nebo čestného prohlášení s potvrzením příslušného orgánu státní správy o sběru reprodukčního materiálu dané dřeviny ...*“. Úřad ve spojitosti s tímto požadavkem uvádí, že z rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení vyplývá, že vyloučení uchazeče zdůvodňuje mj. nepředložením dokladu o původu materiálu navrhovatelem.
70. Z výše uvedeného je zřejmé, že zadavatel prostřednictvím žádosti ze dne 24. 6. 2014 o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny požadoval od navrhovatele předložit doklady, které jsou zadavatelem sice požadovány již v zadávací dokumentaci, avšak zadavatel stanovil, že tyto doklady budou předkládány až ve fázi po uzavření smlouvy, tj. pouze vybraným uchazečem, tedy dodavatelem, se kterým je uzavírána smlouva. Zadavatel tedy nedůvodně vůči navrhovateli zpřísnil požadavek zadávací dokumentace, na základě něhož měly být patřičné doklady předkládány až po podpisu smlouvy. Jinými slovy, zadavatel po navrhovateli v průběhu zadávacího řízení požadoval doložení skutečností, pro které nemá ani oporu v nastavených zadávacích podmínkách. Úřad ještě doplňuje, že na základě žádostí o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny nelze klást na uchazeče požadavky na předložení dalších dokladů, jejichž předložení zadavatel výslovně požaduje až po vybraném uchazeči (viz bod 9 přílohy 3 zadávací dokumentace), avšak pro fázi posuzování nabídek stanovil pouze požadavek na předložení čestného prohlášení (viz bod 3.7.2 zadávací dokumentace). Úřad podotýká, že zadavatel mohl zakomponovat do zadávací dokumentace požadavek na jejich předložení například již v nabídkách uchazečů, avšak v předmětném zadávacím řízení tak neučinil. Úřad podotýká, že pokud by teoreticky bylo možno od uchazeče v rámci posouzení nabídky dle § 77 odst. 1 zákona požadovat povinné předložení určitých dokladů (které například v šetřeném případě zadavatel výslovně požaduje předložit pouze vybraným uchazečem ve fázi po uzavření smlouvy a v nabídce zadavateli od uchazečů postačuje pouze čestné prohlášení), vzbuzoval by takový postup v dodavatelích nejistotu, zda budou moci splnit všechny budoucí požadavky zadavatele a rovněž zda tak budou schopni učinit ve lhůtě stanovené zadavatelem. V tomto kontextu je třeba připomenout, že nelze vyloučit, že tato lhůta bude výrazně kratší nežli délka zákonné lhůty, ve které je dodavatel oprávněn připravovat svou nabídku pro účast v zadávacím řízení.
71. V této souvislosti Úřad upozorňuje, že uvedený závěr není nikterak v rozporu s výkladem Úřadu, podle něhož je zadavatel povinen v rámci žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny dodavatele uvést, jaké podklady bude od příslušného dodavatele pro potřeby posouzení zdůvodnění jeho nabídkové ceny vyžadovat. Je totiž nutno zdůraznit, že se musí jednat o podklady sloužící výhradně pro posouzení zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, a nikoli doklady požadované přímo zadávací dokumentací. Úřad současně doplňuje, že při formulaci potřebných podkladů je třeba příslušnému uchazeči poskytnout

určitou volnost k předložení listin zdůvodňujících mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Sám uchazeč by si měl být vědom, jaké podstatné skutečnosti, okolnosti či doklady prokazují důvody mimořádně nízké nabídkové ceny, a proto by mu měla být dána možnost předložit doklady dle svého uvážení. Pokud tedy dodavatel zná z obsahu žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny pochybnosti zadavatele týkající se jím nabízené ceny, měl by sám předkládat všechny relevantní podklady, které jsou sto tyto pochyby zadavatele vyvrátit. Vzhledem k výše uvedenému nelze postihovat (a současně vylučovat) uchazeče jen z toho důvodu, že uchazeč nepředložil takový doklad, který zadavatel ve své žádosti výslovně požadoval.

#### *K výroku II. tohoto rozhodnutí*

72. Součástí podaného návrhu ze dne 14. 8. 2014 byla také námitka navrhovatele směřující proti zadávacím podmínkám. Navrhovatel uvádí, že zadavatel svým požadavkem na původ sadebního materiálu značně zúžil okruh možných dodavatelů, neboť podle navrhovatele na trhu existují pro některé druhy dřevin maximálně tři dodavatelé, přičemž zadavatel je jedním z nich.
73. Z ust. § 110 odst. 7 zákona vyplývá, že pro podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele je nutnou podmínkou předchozí řádné a včasné podání námitek v téže věci.
74. Ust. § 114 odst. 1 zákona pak stanovuje, proti kterým úkonům zadavatele lze zejména námitky podat, přičemž jedním z nich jsou také zadávací podmínky.
75. Úřad uvádí, že lhůta pro podání námitek proti zadávacím podmínkám je stanovena v ust. § 110 odst. 3 zákona a to tak, že stěžovatel musí námitky proti zadávacím podmínkám doručit zadavateli nejpozději do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek.
76. Úřad uvádí, že pakliže návrh není podán oprávněnou osobou, Úřad návrh podle § 118 odst. 5 písm. c) zákona zamítne.
77. V šetřeném případě lhůta pro podání nabídek skončila dne 14. 5. 2014, lhůta pro doručení námitek proti zadávacím podmínkám tak skončila dne 19. 5. 2014. Z předložené dokumentace vyplývá, že námitky navrhovatele ze dne 28. 7. 2014 zadavatel obdržel dne 29. 7. 2014. Z uvedeného je tedy zřejmé, že předmětné námitky byly v části týkající se zadávacích podmínek podány po lhůtě stanovené v ust. § 110 odst. 3 zákona.
78. V návaznosti na výše uvedené Úřad konstatuje, že navrhovatel není oprávněnou osobou pro podání návrhu v části směřující proti zadávacím podmínkám, a proto Úřad návrh v této části zamítl, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

#### **Uložení nápravného opatření**

79. Podle § 118 odst. 1 zákona nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky nebo pro soutěž o návrh, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.
80. Při rozhodování podle ust. § 118 odst. 1 zákona je Úřad povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy stavu. Vzhledem



k tomu, že zadavatel pochybil v šetřeném případě při posouzení nabídkové ceny navrhovatele ve smyslu ust. § 77 odst. 1 zákona ve spojitosti s obsahem žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele, rozhodl Úřad o zrušení úkonu rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení ze dne 11. 7. 2014, úkonu posouzení nabídky navrhovatele tak, jak bylo zdokumentováno v protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 11. 7. 2014 a ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 11. 7. 2014, a zrušení úkonu hodnocení nabídek v zadávacím řízení tak, jak bylo zdokumentováno ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 11. 7. 2014. Z uvedeného důvodu Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.

### **Náklady řízení**

81. Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 zákona 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 (dále jen „vyhláška“), 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.
82. Náklady řízení jsou splatné ve lhůtě do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně č. 19-24825621/0710, variabilní symbol 2014000662.
83. Vzhledem k tomu, že tímto rozhodnutím byly zrušeny jednotlivé úkony zadavatele (blíže konkretizované v bodu 80. odůvodnění tohoto rozhodnutí), rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.

### **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, 604 55 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. Suchopýr o.p.s., Oldřichov v Hájích 5, 463 31 Oldřichov v Hájích
2. INVENTUM CZ s.r.o., Písečná 449/3, 182 00 Praha 8

**Vypraveno dne:**

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