



UOHSX0075DOR

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S258/2015/VZ-17537/2015/533/PSd

Brno: 13. července 2015

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 28. 4. 2015 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Město Hodonín, IČO 00284891, se sídlem Masarykovo nám. 53/1, 695 01 Hodonín,
- navrhovatel – ELTODO-CITELUM, s.r.o., IČO 25751018, se sídlem Novodvorská 1010/14, 142 01 Praha 4,
- vybraný uchazeč – ČEZ Energetické služby, s.r.o., IČO 27804721, se sídlem Výstavní 1144/103, 706 02 Ostrava – Vítkovice, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 20. 5. 2015 Mgr. Markem Gocmanem, IČO 71331573, advokátem, ev. č. ČAK 10339, advokátní kancelář Jünger, Gocman a Kopřiva, se sídlem 28. října 219/438, 709 00 Ostrava – Mariánské hory,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele ve veřejné zakázce „Provoz a údržba veřejného osvětlení ve městě Hodoníně“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 14. 8. 2014, ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 15. 8. 2014 pod ev. č. 342987, ve znění oprav uveřejněných ve Věstníku veřejných zakázek dne 13. 10. 2014, dne 15. 10. 2014 a dne 22. 10. 2014 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 20. 8. 2014 pod ev. č. 2014/S 158-284549, ve znění dodatečných informací uveřejněných v Úředním věstníku Evropské unie dne 18. 10. 2014 a dne 25. 10. 2014,

**rozhodl** takto:

## I.

Zadavatel – Město Hodonín, IČO 00284891, se sídlem Masarykovo nám. 53/1, 695 01 Hodonín – nedodržel postup stanovený v ustanovení § 77 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na ust. § 6 odst. 1 cit. zákona, tím, že nepostupoval transparentním a přezkoumatelným způsobem při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče – ČEZ Energetické služby, s.r.o., IČO 27804721, se sídlem Výstavní 1144/103, 706 02 Ostrava – Vítkovice, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel dosud neuzavřel smlouvu na veřejnou zakázku.

## II.

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**

- **posouzení a hodnocení nabídek** v zadávacím řízení, tak jak byly zdokumentovány v protokolu o třetím jednání komise ze dne 19. 2. 2015 a ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 19. 2. 2015 a
- **rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky** uchazeče – ČEZ Energetické služby, s.r.o., IČO 27804721, se sídlem Výstavní 1144/103, 706 02 Ostrava – Vítkovice – ze dne 11. 3. 2015.

## III.

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 – Město Hodonín, IČO 00284891, se sídlem Masarykovo nám. 53/1, 695 01 Hodonín – **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. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Odesláním oznámení o zahájení otevřeného řízení do Věstníku veřejných zakázek zadavatel – Město Hodonín, IČO 00284891, se sídlem Masarykovo nám. 53/1, 695 01 Hodonín (dále jen „zadavatel“) – podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), zahájil dne 14. 8. 2014 zadávací řízení pro zadání veřejné zakázky „*Provoz a údržba veřejného osvětlení ve městě Hodoníně*“. Oznámení o zakázce bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 15. 8. 2014 pod ev. č. 342987, ve znění oprav uveřejněných ve Věstníku veřejných zakázek dne 13. 10. 2014, dne 15. 10. 2014 a dne 22. 10. 2014 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 20. 8. 2014 pod ev. č. 2014/S 158-284549, ve znění dodatečných informací uveřejněných v Úředním věstníku Evropské unie dne 18. 10. 2014 a dne 25. 10. 2014 (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Zadavatel se ve smyslu ust. § 151 zákona nechal při výkonu práv a povinností podle zákona souvisejících se zadávacím řízením zastoupit společností RTS,a.s., IČO 25533843, se sídlem Lazaretní 4038/13, 615 00 Brno – Židenice.
3. Předmětem plnění veřejné zakázky je podle oznámení o zakázce „*správa, údržba veřejného osvětlení, slavnostního osvětlení, přisvětlení přechodů pro chodce, vánočního osvětlení, světelného signalizačního zařízení a městských hodin ve městě Hodonín.*“ Předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla zadavatelem stanovena na 18 000 000 Kč bez DPH.
4. Jako základní hodnotící kritérium pro přidělení veřejné zakázky zadavatel stanovil v bodu IV.2.1) oznámení o zakázce nejnižší nabídkovou cenu.
5. Z protokolu o otevírání obálek ze dne 21. 11. 2014 vyplývá, že zadavatel ve stanovené lhůtě obdržel celkem šest nabídek na plnění předmětné veřejné zakázky.
6. Dne 11. 3. 2015 zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče – ČEZ Energetické služby, s.r.o., IČO 27804721, se sídlem Výstavní 1144/103, 706 02 Ostrava – Vítkovice (dále jen „vybraný uchazeč“).
7. Proti uvedenému rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče podal dne 3. 4. 2015 navrhovatel – ELTODO-CITELUM, s.r.o., IČO 25751018, se sídlem Novodvorská 1010/14, 142 01 Praha 4 (dále jen „navrhovatel“) – námitky. Zadavatel podaným námitkám nevyhověl rozhodnutím ze dne 13. 4. 2015. Dle vyjádření zadavatele k podanému návrhu bylo předmětné rozhodnutí o námitkách navrhovateli odesláno emailovou zprávou dne 13. 4. 2015 a prostřednictvím systému datových schránek dne 15. 4. 2015.
8. 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 28. 4. 2015 návrh na přezkoumání úkonů zadavatele. Téhož dne obdržel stejnopis návrhu zadavatel (jak vyplývá z textu vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 5. 5. 2015).

## II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

9. Podle ust. § 113 zákona ve spojení s ust. § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele dnem 28. 4. 2015, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele.
10. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:
  - zadavatel,
  - navrhovatel,
  - vybraný uchazeč.
11. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S258/2015/VZ-10685/2015/533/PSd ze dne 5. 5. 2015. Úřad dále navrhovateli usnesením č. j. ÚOHS-S258/2015/VZ-10791/2015/533/PSd ze dne 5. 5. 2015 stanovil lhůtu k provedení úkonů:
  - prokázání doručení návrhu Úřadu do 10 dnů ode dne, v němž obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele,
  - prokázání doručení stejnopisu návrhu zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele,

- o doplnění návrhu na zahájení řízení o doklad o opětovném složení jistoty podle ust. § 114 odst. 3 zákona

a současně Úřad citovaným usnesením zadavateli stanovil lhůtu k provedení úkonu – poskytnutí písemného sdělení Úřadu, zda byla navrhovateli v řízení vrácena jistota.

12. Dne 6. 5. 2015 obdržel Úřad podání navrhovatele, ve kterém konstatuje, že mu bylo rozhodnutí zadavatele ze dne 13. 4. 2015 o námitkách navrhovatele doručeno dne 15. 4. 2015 do datové schránky a s ohledem na tuto skutečnost tedy nepovažoval své námitky za vyřízené v desetidenní lhůtě dle ust. § 111 odst. 1 zákona. Při podání návrhu Úřadu tedy navrhovatel postupoval dle ust. § 114 odst. 5 zákona a svůj návrh zaslal Úřadu 25tý den ode dne odeslání námitek zadavateli. Dále navrhovatel konstatuje, že v návrhu skutečně uvedl, že mu bylo rozhodnutí o námitkách doručeno dne 13. 4. 2015, tento údaj však označuje za chybu v psaní vzniklou ponecháním původního textu dokumentu, který byl použit jako vzor. Navrhovatel rovněž uvádí, že složená jistota mu nebyla zadavatelem dosud vrácena. Závěrem sdělení navrhovatel žádá Úřad, aby s jeho návrhem naložil jako s podnětem k zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele z moci úřední, pokud by Úřad zastavil správní řízení dle § 117a zákona.
13. Dne 11. 5. 2015 obdržel Úřad sdělení zadavatele, z něhož vyplývá, že jistota složená navrhovatelem nebyla dosud vrácena.
14. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S258/2015/VZ-11704/2015/533/PSd ze dne 15. 5. 2015 Úřad uložil zadavateli na návrh navrhovatele zákaz uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím řízení.
15. Úřad dále účastníkům řízení usnesením č. j. ÚOHS-S258/2015/VZ-11708/2015/533/PSd ze dne 15. 5. 2015 stanovil lhůtu, v níž mohli navrhovat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko. Uvedeným usnesením Úřad stanovil zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení.
16. Dne 20. 5. 2015 Úřad umožnil zástupci navrhovatele (Jaroslavu Pernicovi) nahlédnout do spisu vedeného v rámci správního řízení.
17. Úřad dále účastníkům řízení usnesením č. j. ÚOHS-S258/2015/VZ-11741/2015/533/PSd ze dne 29. 5. 2015 stanovil lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Úřad tímto usnesením také informoval účastníky řízení, že ke dni vydání předmětného usnesení bylo ukončeno shromažďování podkladů pro vydání rozhodnutí ve smyslu ust. § 50 správního řádu.
18. Dne 4. 6. 2015 Úřad umožnil zástupcům zadavatele (Mgr. Petr Spazierovi a Mgr. Michaele Spazierové) nahlédnout do spisu vedeného v rámci správního řízení.

### **Obsah návrhu**

19. Navrhovatel je přesvědčen, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky porušil zákon, přičemž porušení zákona spatřuje zejména při:
  - a. vypracování zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, která, dle názoru navrhovatele, neobsahuje přezkoumatelné (dostatečně konkrétní) informace o tom,

proč bylo zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče posouzeno zadavatelem jako oprávněné,

- b. plnění povinností zadavatele stanovených v § 77 zákona, při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny ve vztahu k nabídkové ceně vybraného uchazeče u položky – správa veřejného osvětlení, kterou stanovil ve výši 6,- Kč, za níž (dle navrhovatele) není možné zajistit ani činnost pracovníků a základní zázemí,
- c. posouzení seznamu významných služeb ve smyslu § 56 odst. 2 písm. a) zákona [ve vztahu k uchazeči VEOS Pospíšil s.r.o., IČO 28328230, se sídlem Dlouhá 226, 696 17 Dolní Bojanovice (dále jen „2. uchazeč v pořadí“)], když zadavatel akceptoval službu uskutečňovanou na areálovém osvětlení, ačkoliv v zadávacích podmínkách žádal jako reference služby uskutečňované na veřejném osvětlení.

- 20. Navrhovatel dále plně odkazuje na své námitky proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 3. 4. 2015 a v návrhu stručně shrnuje své stanovisko k argumentům zadavatele uvedeným v rozhodnutí o námitkách navrhovatele ze dne 13. 4. 2015.
- 21. V podaných námitkách ze dne 3. 4. 2015 navrhovatel upozornil, že nabídková cena vybraného uchazeče činí 86,3 % nabídkové ceny 2. uchazeče v pořadí a pouze 56,9 % předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Z formulace obsažené ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek (kde zadavatel uvádí, že jeden z uchazečů byl vyzván ke zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, které tento uchazeč doručil, a jež hodnotící komise posoudila jako opodstatněné) navrhovatel dovozuje, že plnění povinností zadavatele dle ust. § 77 zákona bylo provedeno pouze formálně a daná povinnost fakticky splněna nebyla. Navrhovatel se domnívá, že zadavatel zřejmě neformuloval svůj dotaz dostatečně konkrétně dle požadavků zákona a vybraný uchazeč poskytl pouze ujištění, že danou veřejnou zakázku splní. Navrhovatel rovněž vyjádřil názor, že z obsahu zprávy o posouzení a hodnocení nabídek a z protokolů z jednání hodnotící komise by mělo být zřejmé, že členové hodnotící komise jednali s náležitou péčí.
- 22. Navrhovatel dále v námitkách uvádí, že vybraný uchazeč předložil zadavateli nabídku s extrémně nízkou nabídkovou cenou za správu jednoho světelného místa, a to za cenu nižší než 6 Kč měsíčně, přestože obvyklá tržní cena činí cca 20 Kč a za danou cenu není možné uhradit ani náklady spojené s realizací veřejné zakázky. Navrhovatel přikládá rozbor některých hlavních nákladů spojených s dodáváním služby spočívající ve správě veřejné osvětlení (kde kalkuluje s minimálními náklady) a upozorňuje, že se jedná pouze o část nákladů. Tento rozbor podle názoru navrhovatele dokládá, že za cenu, která je vyšší než nabídková cena vybraného uchazeče za správu jednoho světelného místa, lze pořídit pouze část vstupů nezbytných k plnění zakázky.
- 23. Navrhovatel dále zmiňuje požadavek zadavatele na prokázání kvalifikace, jímž zadavatel v zadávací dokumentaci požadoval seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem v posledních 3 letech s uvedením jejich rozsahu a doby poskytnutí, přičemž se musí jednat o služby zahrnující správu veřejného osvětlení v minimální délce trvání jednoho roku, s tím, že alespoň u jedné z nich musí činit rozsah správy minimálně 700 kusů světelných bodů. V této souvislosti navrhovatel z referenční listiny předložené 2. uchazečem v pořadí vyvozuje, že předmětem zakázky byla správa osvětlení areálu, a proto má pochybnosti

o relevanci dané referenční zakázky (i s ohledem na rozsah deklarovaného předmětu zakázky a neuvedení osoby objednatele v obchodním rejstříku).

24. V návrhu navrhovatel dále ve vztahu k argumentu zadavatele, podle něhož ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek nesmí zadavatel uvádět žádné konkrétní údaje o postupu hodnotící komise při hodnocení nabídek s ohledem na povinnost mlčenlivosti, kterou členům hodnotící komise ukládá ustanovení § 75 zákona, uvádí, že požadavek na uvedení konkrétních informací vyplývá též z ust. § 80 odst. 1 zákona.
25. Navrhovatel brojí rovněž proti tvrzení zadavatele, které bylo uvedeno v rozhodnutí o námitkách ze dne 13. 4. 2015, podle něhož extrémně nízká cena není cenou nereálnou a posuzována je pouze cena za realizaci celé zakázky. Navrhovatel konstatuje, že cena za správu veřejného osvětlení je tvořena dvěma složkami – cenou za správu světelných míst (dle navrhovatele v počtu 2990 ks) a cenou za správu ostatních zařízení (dle navrhovatele v počtu 250 ks) a právě z poměru počtu kusů spravovaných zařízení navrhovatel dovozuje, že v případě ceny za správu světelných míst se jedná o část nabídky, která je pro nabídkovou cenu vybraného uchazeče podstatná.
26. Nabídkovou cenu ve výši 5,12 Kč bez DPH označuje navrhovatel za mimořádně nízkou „*na první pohled*“ a postup hodnotící komise při posouzení nabídkové ceny vybraného uchazeče z hlediska zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny shledává pouze jako formální jednání. Dle navrhovatele však skutečné posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídce vybraného uchazeče uskutečněno nebylo. Argumenty uvedené v protokolu z třetího jednání hodnotící komise ze dne 19. 2. 2015 považuje navrhovatel za nedostatečně konkrétní, aby mohly být přezkoumatelné. V rámci zdůvodnění vybraného uchazeče shledává navrhovatel pouze obecné parametry nevysvětlující, čím je vybraný uchazeč specifický oproti jiným uchazečům. Přezkoumatelné informace o postupu hodnotící komise neshledává navrhovatel ani v příloze protokolu o třetím jednání hodnotící komise ze dne 19. 2. 2015, neboť je v ní uvedena tabulka obsahující několik položek, které zahrnují kalkulaci prací k zajištění správy světelných míst, aniž by cena za tato plnění byla rozepsána. Navrhovatel dále připomíná, že zadavateli svou přílohou k námitkám prokázal, že za cenu 5,12 Kč bez DPH není možné pořídit potřebné zaměstnance a nástroje.
27. Svůj návrh podaný Úřadu dne 28. 4. 2015 navrhovatel přitom doplnil rovněž o rozbor cen vybraného uchazeče. V rámci uvedeného rozboru cen navrhovatel rozpočítává některé položky uvedené vybraným uchazečem v rámci vysvětlení mimořádně nízké nabídkové ceny ze dne 17. 2. 2015. U položky „*Kontrola 1/3 zařízení 1x měsíčně*“, u níž vybraný uchazeč uvádí pracnost 4 hodiny za měsíc, navrhovatel prostým výpočtem dovozuje, že časová náročnost kontroly 1 světelného místa dle kalkulace vybraného uchazeče je 14,4 sekundy (neboť 1/3 světelných míst je 997 kusů), a to včetně času pro cestování mezi jednotlivými světelnými místy. Dále navrhovatel konstatuje, že průměrná vzdálenost světelných míst mezi sebou je 30 m a tedy při kontrole 997 světelných míst je třeba jen mezi prvním a posledním bodem kontroly urazit vzdálenost dlouhou 29 910 metrů, což při průměrné rychlosti 50 km/hod bez zastavování trvá 36 minut. Po odečtení tohoto minimálního času pro cestu mezi jednotlivými světelnými body zůstává pro kontrolu jednoho světelného místa pouze 7,3 sekundy, což je doba, za kterou dle navrhovatele prakticky nelze provést ani vizuální kontrolu příp. opravu nejčastějších poruch, jako např. výměna dvířek vč. záznamu o opravě do deníku. U položky „*Periodická kontrola ¼ zařízení, revize*“, u níž vybraný uchazeč uvádí

pracnost 187,5 hodin ročně, navrhovatel prostým vydělením uvedené časové dotace celkovým počtem spravovaných světelných míst (tj. dle zadávací dokumentace 2990 ks) vypočítává, že průměrná časová náročnost jednoho úkonu (periodická kontrola nebo revize) je 7 minut a 31 sekund pro jedno světelné místo. Uvedený časový limit navrhovatel s ohledem na nutnost provedení záznamu o periodické kontrole či revizi do provozního deníku shledává za naprosto nereálný. Závěrem svého vysvětlení navrhovatel uvádí, že v kalkulaci vybraného uchazeče u položky „*správa světelných míst*“ zcela postrádá některé složky plnění, které byly výslovně předepsány v zadávací dokumentaci, jako např.: vydávání kolaudačních souhlasů, vyřízení požadavků třetích osob, spolupráce v mezioborových týmech určených k vytvoření nebo zlepšení veřejného osvětlení, převzetí veřejného osvětlení po uzavření smlouvy na veřejnou zakázku na základě fyzické inventury a opakování této fyzické inventury jedenkrát ročně, dodržení poruchovosti světelných bodů v tolerované hodnotě 2 % z celkového počtu světelných bodů, vedení odděleného střediskového účetnictví, archivace významných listin pro další období, nastavení vypínání a zapínání u časových spínačů.

28. Navrhovatel dále napadá postup zadavatele, kdy je posouzení nabídkové ceny vybraného uchazeče z pohledu mimořádně nízké nabídkové ceny prováděno pouze jako posouzení nabídkové ceny celkové, nikoliv posouzení částí nabídkové ceny, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné (jak navrhovatel dovozuje z ust. § 77 odst. 1 zákona). Navrhovatel konstatuje, že dle jeho názoru vybraný uchazeč vykompenzoval svou podnákladovou cenu u položky „*správa veřejného osvětlení*“ výrazným navýšením ceny v položce „*údržba veřejného osvětlení*“, která je vázána na vysoce proměnlivý počet úkonů. Právě v možnosti ovlivnění množství úkonů spadajících pod položku údržba veřejného osvětlení vybraným uchazečem spatřuje navrhovatel vysoké riziko vzniku víceprací.
29. Navrhovatel nesouhlasí s tvrzením zadavatele, které je uvedeno v rozhodnutí o námitkách ze dne 13. 4. 2015, že v zadávací dokumentaci nebyl stanoven požadavek na kvalifikaci týkající se služeb na osvětlení jako příslušenství veřejné komunikace. Dle názoru navrhovatele tak zadavatel učinil prostřednictvím požadavku na předložení referenčních zakázek na „*veřejné osvětlení*“. Dále navrhovatel podrobně vysvětluje rozdíl mezi veřejným, slavnostním a areálovým osvětlením, který shledává zejména v umístění světelných bodů (převažující umístění v exteriéru u veřejného osvětlení oproti vyššímu podílu umístění v interiéru v případě areálového a slavnostního osvětlení) a v legislativních požadavcích pro osvětlení pozemní komunikace, jimž veřejné osvětlení obvykle podléhá.

#### **Vyjádření zadavatele k návrhu**

30. Dne 5. 5. 2015 Úřad obdržel písemné vyjádření zadavatele k návrhu, v jehož úvodu zadavatel shrnuje postup hodnotící komise při posouzení nabídek mj. s ohledem na mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Dále zadavatel ve svém stanovisku konstatuje, že rozhodnutí o námitkách odeslal navrhovateli emailem dne 13. 4. 2015 a následně jej zaslal rovněž prostřednictvím datové schránky dne 15. 4. 2015. Dle názoru zadavatele tedy lhůta pro podání návrhu uplynula dne 23. 4. 2015 a návrh byl podán opožděně. Zadavatel závěrem svého vyjádření odkázal na své rozhodnutí o námitkách ze dne 13. 4. 2015, neboť návrh se dle jeho názoru od námitek podaných navrhovatelem neliší.

31. K obsahu zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, která dle navrhovatele neobsahovala transparentní vysvětlení a popis hodnocení nabídek, zadavatel v rozhodnutí o námitkách ze dne 13. 4. 2015 uvedl, že pro rozhodování Úřadu o transparentnosti jednání zadavatele postačuje poskytnutá kompletní dokumentace o veřejné zakázce, jejíž součástí jsou i protokoly o jednání hodnotící komise, které posouzení nabídek podrobně popisují. Zadavatel namítá, že by v případě zaznamenání podrobného postupu hodnotící komise do zprávy o posouzení a hodnocení nabídek došlo k poskytnutí mj. údajů z nabídky posuzovaného uchazeče, které nemají být jiným uchazečům zpřístupněny (svou povinnost chránit údaje uchazečů zadavatel dovozuje z povinnosti členů hodnotící komise zachovávat mlčenlivost, stanovené v ust. § 75 odst. 6 zákona). Navrhovatelem citované rozhodnutí (zadavatel neupřesnil, o které citaci z námitek hovoří – pozn. Úřadu) dle zadavatele nelze doslovně aplikovat, neboť v citovaném případě šetřeném Úřadem nebylo ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ani v protokolu o jednání hodnotící komise posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny vypořádáno vůbec. Zadavatel uvádí, že po podání námitek navrhovatelem dne 3. 4. 2015 přezkoumal postup hodnotící komise v předmětné otázce a neshledal žádné pochybení.
32. K odpovědnosti členů hodnotící komise zadavatel v rozhodnutí o námitkách ze dne 13. 4. 2015 konstatuje, že navrhovatel neuvádí, v čem mělo dojít k porušení zákona. Zadavatel se tedy k této části námitek dále nevyjadřuje mimo prohlášení, že hodnotící komise je odborně způsobilá a postupovala s odbornou péčí.
33. K extrémně nízké ceně v nabídce vybraného uchazeče zadavatel v rozhodnutí o námitkách ze dne 13. 4. 2015 uvádí, že navrhovatel neuvedl, v čem spatřuje porušení zákona, neboť dle názoru zadavatele extrémně nízká cena není cena nereálná. Předložený rozbor cen, který byl přílohou námitek ze dne 3. 4. 2015, a námitku proti obsahu odůvodnění předloženém vybraným uchazečem neshledává zadavatel pro posouzení, zda postup zadavatele, resp. hodnotící komise byl v souladu se zákonem, za relevantní (ani navrhovatel v této části dle zadavatele neuvedl, v čem spatřuje porušení zákona). K námitce, že odůvodnění ceny položky za správu jednoho světelného místa neobsahuje všechny vstupy, zadavatel uvádí, že mu není zřejmé, v čem došlo k porušení zákona, neboť členění nákladů na předmětné položky není dáno žádnou normou, resp. předpisem a ani hodnotící komise neurčila vybranému uchazeči, jak má tyto položky rozčlenit. Zadavatel dále konstatuje, že navrhovatel má pravděpodobně k dispozici údaje o posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny, které nebyly ve zprávě o posouzení a hodnocení ze dne 19. 2. 2015 uvedeny. Z důvodu, že navrhovatel neuvedl, jak tyto údaje získal a jak přesné tyto informace jsou, je dle zadavatele nemožné vyjádřit se k této části námitek objektivně.
34. K posouzení kvalifikace uchazeče 2. uchazeč v pořadí zadavatel v rozhodnutí o námitkách ze dne 13. 4. 2015 uvádí, že komise při posuzování kvalifikace zákon neporušila, neboť reference byla poskytnuta od existující společnosti, která pouze změnila název. Dále zadavatel uvádí, že požadavek na prokázání kvalifikace prostřednictvím zakázek na správu osvětlení, které je součástí pozemní komunikace, nikdy nevznsl.

#### **Vyjádření zadavatele ze dne 20. 5. 2015**

35. Zadavatel zaslal dne 20. 5. 2015 Úřadu vyjádření, ve kterém konstatuje, že se k návrhu již vyjádřil dopisem ze dne 5. 5. 2015 a není si vědom žádných nových relevantních skutečností.



### **Vyjádření vybraného uchazeče ze dne 22. 5. 2015**

36. Vybraný uchazeč zaslal dne 22. 5. 2015 Úřadu podání, v němž uvedl, že kalkulace jím předložená obsahuje naprosto reálné ceny, za které je možno příslušnou část veřejné zakázky plnit. Vybraný uchazeč je dále přesvědčen, že předložená kalkulace je konzistentní, přezkoumatelná a kontrolovatelná zadavatelem po celou dobu plnění předmětu veřejné zakázky. Své přesvědčení dovozuje i ze skutečnosti, že zadavatel předložené vysvětlení mimořádně nízké nabídkové ceny projednal a zcela na argumentaci vybraného uchazeče odkázal. Dále vybraný uchazeč uvádí, že cena za centrální energetický dispečink je prakticky zanedbatelná, neboť slouží pro všechny činnosti vybraného uchazeče. Vybraný uchazeč konstatuje, že postup navrhovatele při určení celkové ceny za plnění předmětu veřejné zakázky, kdy cena za správu veřejného osvětlení byla užitá jako nosný prvek cenotvorby, nebyl řádně zdůvodněn. K otázce neprokázaných technických kvalifikačních předpokladů vybraný uchazeč uvádí, že i v případě pochybení zadavatele nemá toto vliv na výběr nejvhodnější nabídky, neboť vybraný uchazeč je nadále připraven uzavřít smlouvu. Závěrem vybraný uchazeč navrhuje, aby bylo rozhodnuto o zamítnutí návrhu navrhovatele.

### **Vyjádření navrhovatele ze dne 22. 5. 2015**

37. Dne 22. 5. 2015 doručil navrhovatel Úřadu své vyjádření, ve kterém uvádí, že email ze dne 13. 4. 2015, který měl dle zadavatele obsahovat rozhodnutí o námitkách, mu nikdy nebyl doručen a současně upozorňuje, že nikdy neodeslal potvrzení o přijetí takového emailu. Dále navrhovatel opakuje, že rozhodnutí o námitkách obdržel dne 15. 4. 2015 prostřednictvím datové schránky.

### **III. ZÁVĚRY ÚŘADU**

38. Úřad přezkoumal na základě § 112 a násl. ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, vyjádření účastníků řízení 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 doručení návrhu navrhovatele ve lhůtě dle ust. § 114 odst. 4 resp. 5 zákona**

##### *Relevantní ustanovení zákona*

39. Podle § 111 odst. 1 zákona zadavatel přezkoumá podané námitky v plném rozsahu a do 10 dnů od obdržení námitek odešle stěžovateli písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, s uvedením důvodu. Vyhoví-li zadavatel námitkám, uvede v rozhodnutí způsob provedení nápravy.
40. Podle § 114 odst. 4 zákona musí být návrh doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli do 10 kalendářních dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitkám nevyhověl. Návrh na uložení zákazu plnění smlouvy podle § 114 odst. 2 zákona musí být doručen pouze Úřadu, a to do 30 kalendářních dnů ode dne, kdy zadavatel uveřejnil oznámení o uzavření smlouvy způsobem podle § 147 zákona s uvedením důvodu pro zadání veřejné zakázky bez uveřejnění oznámení zadávacího řízení, nejpozději však do 6 měsíců od uzavření této smlouvy.

41. Podle § 114 odst. 5 zákona pokud zadavatel námitky nevyřídil podle § 111 odst. 1 zákona, lze návrh na uložení opatření k nápravě doručit Úřadu a zadavateli nejpozději do 25 kalendářních dnů ode dne odeslání námitek stěžovatelem.
42. Podle § 149 odst. 4 zákona podává-li dodavatel nabídku, žádost o účast, námitky proti úkonům zadavatele nebo prokazuje-li splnění kvalifikace elektronickými prostředky nebo jde-li o žádost o účast či o návrh v soutěži o návrh nebo odesílá-li zadavatel elektronickými prostředky vyhlášení k uveřejnění ve Věstníku veřejných zakázek či výzvu o zahájení zadávacího řízení, výzvu k jednání nebo k podání nabídky v zadávacím řízení či k účasti v soutěžním dialogu, oznámení o zadání veřejné zakázky, oznámení o způsobu vyřízení námitek či rozhodnutí o nevhodnějším návrhu v soutěži o návrh, musí být datová zpráva podepsána uznávaným elektronickým podpisem. Zadavatel je oprávněn požadovat podepsání datové zprávy uznávaným elektronickým podpisem nebo označení datové zprávy uznávanou elektronickou značkou u jakýchkoliv datových zpráv zasílaných elektronickými prostředky.

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

43. V rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele ze dne 13. 4. 2015 se uvádí, že „*Město Hodonín se sídlem Masarykovo nám. 53/1, 695 01 Hodonín, IČ 00284891 (dále jen zadavatel) obdrželo dne 3. 4. 2015 od dodavatele ELTODO – CITELUM s.r.o., se sídlem Novodvorská 1010/4, 142 01 Praha, IČ 25751018 (dále také uchazeč nebo stěžovatel) námitky proti postupu zadavatele v řízení o veřejné zakázce.*“
44. Součástí dokumentace o veřejné zakázce je emailová zpráva (bez uznávaného elektronického podpisu), která byla zadavatelem odeslána dne 13. 4. 2015 na emailovou adresu navrhovatele a jejíž přílohou bylo rozhodnutí o námitkách navrhovatele ze dne 13. 4. 2015.
45. Podle obsahu dokumentace o veřejné zakázce odeslal zadavatel navrhovateli rozhodnutí o námitkách navrhovatele prostřednictvím datové schránky dne 15. 4. 2015.

#### *Posouzení věci*

46. V šetřeném případě zadavatel obdržel dne 3. 4. 2015 námitky navrhovatele proti rozhodnutí o výběru nevhodnější nabídky. Obdržení námitek dne 3. 4. 2015 nezpochybňuje ani zadavatel, přičemž tuto skutečnost deklaruje např. v rozhodnutí o námitkách navrhovatele. Je tedy zřejmé, že zadavatel byl v souladu s ust. § 111 odst. 1 zákona povinen odeslat rozhodnutí o námitkách navrhovatele ve lhůtě do deseti dnů ode dne obdržení těchto námitek, tj. do 13. 4. 2015.
47. Úřad uvádí, že ačkoli z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že zadavatel odeslal dne 13. 4. 2015 navrhovateli emailovou zprávu obsahující rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele ze dne 13. 4. 2015, je nutno upozornit, že z ust. § 149 odst. 4 zákona vyplývá, že odesílá-li zadavatel elektronickými prostředky oznámení o způsobu vyřízení námitek, musí být datová zpráva podepsána uznávaným elektronickým podpisem. Emailová zpráva obsahující rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 13. 4. 2015, kterou dne 13. 4. 2015 zadavatel odeslal navrhovateli, však podle textu této zprávy tímto podpisem opatřena není. Vzhledem k tomu, že zadavatel neopatřil emailovou zprávu ze dne 13. 4. 2015 uznávaným elektronickým podpisem, nelze tudíž zaslání této emailové zprávy označit za odeslání rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele ze dne 13. 4. 2015 ve smyslu ust. § 111

odst. 1 zákona (ve spojitosti s požadavkem na náležitosti datových zpráv zasílaných elektronickými prostředky vyplývajícím z ust. § 149 odst. 4 zákona). Na odeslání dané emailové zprávy je tedy nutno pohlížet, jako kdyby vůbec nebyla zaslána. Je přitom třeba současně zdůraznit, že navrhovatel přijetí dané emailové zprávy popírá a zadavatel její doručení neprokázal.

48. Úřad dodává, že komunikaci mezi zadavatelem a dodavatelem upravuje § 148 zákona, který v § 148 odst. 2 zákona ponechává volbu prostředků pro doručování na účastnících zadávacího řízení. Při volbě těchto prostředků by zadavatel i dodavatel měli přihlídnout nejen ke spolehlivosti a rychlosti zvoleného způsobu doručování, ale také k tomu, že v případě sporu ponese důkazní břemeno doručení odesílající strana. Nelze totiž požadovat po straně příjemce elektronické pošty, aby prokázala, že jí tato pošta nebyla doručena. Takový postup by byl projevem tzv. negativní teorie důkazní, kterou je třeba v zásadě odmítnout, neboť nelze dokazovat něco, co neexistuje. Tento názor podporuje i judikatura Nejvyššího správního soudu, např. ve věci sp. zn. 1 Afs 30/2012.
49. Pro úplnost Úřad uvádí, že zadavatel odeslal rozhodnutí o námitkách navrhovatele rovněž prostřednictvím datové schránky dne 15. 4. 2015 (což potvrzuje i navrhovatel ve vyjádření ze dne 5. 5. 2015 ve správním řízení a doručena datové zprávy, kterou zadavatel ve správním řízení předložil), a tedy dva dny po uplynutí zákonem stanovené lhůty pro odeslání rozhodnutí o námitkách.
50. Z výše uvedeného vyplývá, že rozhodnutí o námitkách navrhovatele zadavatel neodeslal v zákonem stanovené lhůtě do deseti dnů, a tedy námitky navrhovatele nevyřídil podle ust. § 111 odst. 1 zákona. V šetřeném případě je tudíž nutno aplikovat ust. § 114 odst. 5 zákona, které upravuje lhůtu pro podání návrhu v situaci, kdy zadavatel nevyřídí námitky dle ust. § 111 odst. 1 zákona. Navrhovatel byl proto oprávněn doručit Úřadu návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele do 25ti dnů ode dne odeslání námitek navrhovatelem (tj. ode dne 3. 4. 2015). Posledním dnem lhůty pro doručení návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele byl tedy den 28. 4. 2015. Vzhledem k tomu, že tohoto dne navrhovatel doručil návrh Úřadu a ve stejnopisu zadavateli, byl navrhovatelem návrh doručen v zákonné lhůtě, a tedy včas.

#### **K postupu zadavatele při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče**

##### *Relevantní ustanovení zákona*

51. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
52. 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 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.

53. Podle § 77 odst. 2 zákona hodnotící komise může vzít v úvahu zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, jestliže je tato cena zdůvodněna objektivními příčinami, zejména
- a) ekonomickými aspekty konstrukční metody či technologie, výrobního procesu nebo poskytovaných služeb,
  - b) objevností technického řešení nebo výjimečně příznivými podmínkami, které má uchazeč k dispozici pro provedení stavebních prací nebo poskytnutí dodávek či služeb,
  - c) originalitou stavebních prací, dodávek nebo služeb,
  - d) souladem s předpisy týkajícími se ochrany zaměstnanců a pracovních podmínek, které jsou účinné v místě provádění stavebních prací, poskytování služeb nebo dodávek, nebo
  - e) potenciální možností uchazeče získat veřejnou podporu.
54. 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. Neprováděla-li hodnotící komise hodnocení nabídek podle § 79 odst. 6 zákona, zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje údaje související s hodnocením nabídky.
55. Podle § 80 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách je zadavatel povinen umožnit do uzavření smlouvy všem uchazečům, jejichž nabídky byly předmětem posouzení, na jejich žádost do zprávy o posouzení a hodnocení nabídek nahlédnout a poříditi si z ní výpisy, kopie nebo její opisy.

*Skutečnosti vyplývající z dokumentace o veřejné zakázce*

56. V protokolu o prvním jednání hodnotící komise ze dne 9. 12. 2014 se mj. uvádí: „Komise se zaměřila i na posouzení nabídkových cen z hlediska jejich vztahu k předmětu, rozsahu a charakteru veřejné zakázky a konstatuje, že jedna z cen vykazuje znaky mimořádně nízké nabídkové ceny. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla zadávacími podmínkami definována ve výši 18.000.000,- Kč bez DPH, což je hodnota stanovená podle nákladů minulých období. Nabídky uchazečů obsahovaly nabídkové ceny (rovněž bez DPH) od 9,9 do 17,5 mil. Kč, což jsou ceny, které by měly odpovídat současným tržním podmínkám, kde převis nabídky nad poptávkou snižuje ceny služeb.

*Komise při posuzování mimořádně nízké nabídkové ceny jako podpůrný argument vypočítala i průměrnou hodnotu všech podaných nabídek a zjistila, že průměrná nabídková cena je 12 938 593,- Kč. Pokud tedy všichni dodavatelé zpracovali nabídkovou cenu tak, aby jejich nabídka byla nabídkou nejvhodnější a odstranili z nabídkové ceny veškeré rezervní složky a rizika, pak průměr dle komise vyjadřuje statisticky objektivní veličinu, která určuje, kde leží optimální cena předmětu veřejné zakázky. Tedy cena, která dostačuje k řádnému a kvalitnímu provedení díla a obsahuje i přiměřenou hodnotu zisku. Jestliže nejnižší nabídková cena dosahuje odchylky od průměrné hodnoty všech nabídek 23,67%, pak tato hodnota nasvědčuje tomu, že jde o cenu mimořádně nízkou (za přijatelnou, i když extrémní míru rizika se považuje odchylka od průměrné ceny do 15%). Komise v rámci posouzení*

*mimořádně nízké nabídkové ceny současně konstatuje, že čtyři ze šesti nabídkových cen se pohybují ve rozpětí (11,4 až 13,7 mil. Kč), tedy v hodnotách pohybujících se okolo předpokládané hodnoty a druhá nejnižší nabídková cena se od průměrné hodnoty odchyluje o pouhých 11,55%.*

*Komise posoudila i vnitřní strukturu nabídkových cen a konstatuje, že odchylka nejnižší nabídkové ceny se projevuje zejména u části zakázky spočívající ve Správě veřejného osvětlení. V porovnání s ostatními uchazeči je v této části plnění odchylka nejvýraznější.*

*Závěr: Nabídka dodavatele ČEZ Energetické služby, s.r.o. obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenou. Zbývající nabídkové ceny nejsou cenami mimořádně nízkými.“*

57. V protokolu o druhém jednání hodnotící komise ze dne 11. 2. 2015 je mj. uvedeno:

*„V části Správa veřejného osvětlení hodnotící komise zaznamenala u uchazeče ČEZ Energetické služby, s.r.o. několik jednotkových cen položek, které jsou natolik nízké, že vzbuzují obavu o řádné plnění služby. Jedná se o položky: Správa světelných míst, Správa slavnostního osvětlení a Správa přisvětlení přechodů. Nález komise koresponduje se závěry z minulého jednání, kdy nabídka uchazeče byla označena jako nabídka s mimořádně nízkou nabídkovou cenou a uchazeč bude požádán k jejímu odůvodnění. Předmětem žádosti bude právě část týkající se Správy veřejného osvětlení.“*

58. V žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny ze dne 13. 2. 2015 zadavatel mj. uvedl: *„Zadavatel provedl (prostřednictvím jmenované komise) v souladu s ustanovením § 77 odstavec 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen zákon) posouzení výše nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky a Vaši nabídkovou cenu označil jako mimořádně nízkou ... Mimořádně nízká nabídková cena se projevuje zejména v části Správa veřejného osvětlení. Celá tato část je Vaší společností oceněna výrazně nižší cenou než jakou obsahují ostatní nabídky.*

*Žádáme Vás, abyste odůvodnili výši nabídkové ceny za Správu veřejného osvětlení s tím, že podrobně je třeba se zaměřit na položky:*

*Správa světelných míst,*

*Správa slavnostního osvětlení a*

*Správa přisvětlení přechodů.*

*Předložte vysvětlení, jakým způsobem jste při oceňování Správy veřejného osvětlení a těchto položek postupovali.*

*Odůvodnění koncipujte tak, aby bylo nade vší pochybnost zřejmé, že předmětné položky i celou Správu veřejného osvětlení jste schopni za uvedené ceny provádět v požadované kvalitě a rozsahu, tak jak je požadováno zadávací dokumentací, především pak ve Svazku 3 příloha 1 – správa a údržba veřejného osvětlení – popis činnosti.“*

59. V odpovědi vybraného uchazeče na žádost zadavatele o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny ze dne 17. 2. 2015 se mj. uvádí, že *„Uchazeč je přesvědčen o tom, že jím nabídnutá cena za předmět plnění veřejné zakázky není mimořádně nízká, naopak se jedná o ceny běžné, které jsou u zakázek obdobného typu v místě sídla podnikání uchazeče standardní. Uchazeč svou nabídku zpracoval a cenu plnění veřejné zakázky stanovil dle své*

cenové kalkulace. Při sestavení ceny využil ceny dodávek jednotlivých materiálů a služeb, které nakupuje s výhodnými rabaty u každé jednotlivé komodity, a tudíž uvedená cena v nabídce není cenou mimořádně nízkou. Celou řadu materiálů či komponent a služeb má uchazeč dlouhodobě a stabilně buď ve svých zásobách, nebo v konsignačních skladech vedených třetími osobami, a proto je schopen dosahovat výhodných pořizovacích cen. Uchazeč zdůrazňuje, že je nositelem certifikátů (ČSN EN ISO 9001 – certifikát kvality, ČSN EN ISO 14001 – certifikát systému environmentálního managementu, ČSN OHSAS 18001 – certifikát systému managementu BZP), a proto v rámci své předvýrobní či technické přípravy a při vlastní realizaci musí předložit i plán jakosti, plán kontrol a zkoušek, analýzu environmentálních a bezpečnostních rizik a také technologický postup realizace prací. Vše výše uvedené je zárukou dodržení jakosti a kvality realizovaného díla.

Uchazeč zdůrazňuje, že předložená nabídková cena byla zpracována na základě dlouhodobé zkušenosti uchazeče se správou a údržbou veřejného osvětlení (uchazeč má ve správě více než 18.000 světelných bodů, a to celkem ve více než 80 obcích) a je rovněž vlastníkem vlastní osvětlovací soustavy. V ceně za správu světelných míst, správu slavnostního osvětlení a správu přisvětlení přechodů pro chodce jsou zahrnuty veškeré požadavky uvedené zadávací dokumentací.

Obecně lze říci, že k nízké nabídkové ceně přispívají následující skutečnosti:

- využití subdodavatele v místě poskytování služby, což výrazně snižuje náklady na dojezdy,
- znalost subdodavatele místní osvětlovací soustavy a zkušenosti s její údržbou,
- nízké náklady na vlastní dispečerské pracoviště,
- téměř nulové náklady na vlastní software,
- vlastní technické vybavení v potřebném rozsahu,
- vlastní tým odborných zaměstnanců s potřebnou kvalifikací,
- nízké náklady na uskladnění vánoční výzdoby

Jednotlivé prvky byly kalkulovány uchazečem takto:

	Prvek	Předpokládaný počet	Měrná jednotka	Cena v Kč bez DPH měsíčně za měrnou jednotku	Cena v Kč bez DPH měsíčně celkem
1.	Správa světelných míst	2990	světelné místo	5,12	15294,14
3.	Správa slavnostního osvětlení	45	slavnostní svítidlo	*	*
4.	Správa přisvětlení přechodů	70	přisvětlení přechodu	*	*

Pro jednotlivé prvky pak kalkulace byla vyhotovena takto:

*Správa světelných míst*

<i>Činnost</i>	<i>cena za rok</i>	<i>cena za měsíc</i>
<i>Periodická kontrola 1/4 zařízení, revize (pracnost 187,5 hod./rok)</i>	*	*
<i>Kontrola 1/3 zařízení 1x měsíčně (4 hod. měsíčně)</i>	*	*
<i>Odečty elektroměrů 1x za 1/2 roku (pracnost 28,5 hod.)</i>	*	*
<i>Účast na koordinačních schůzkách, poradenství, řešení náhrad škod, jednání s pojišťovnou (náklady jsou určeny dle zkušenosti s provozováním v ostatních městech a obcích provozovaných naší společností).</i>	*	*
<i>Dispečerská služba, archivace dat, evidence hlášení poruch, vyjadřování k existenci sítí a PD, kontrola staveb, účast na jednáních, vedení provozního deníku, vedení evidence spotřebovaného materiálu, evidence majetku, zpracování koncepce rozvoje, aktualizace pasportu, zajištění přístupu k datům apod. (náklady jsou určeny dle zkušenosti s provozováním v ostatních městech a obcích provozovaných naší společností).</i>	*	*
<i>Celkem</i>	*	*

*Správa přisvětlení přechodů*

<i>Činnost</i>	<i>cena za rok</i>	<i>cena za měsíc</i>
<i>Periodická kontrola 1/4 zařízení, revize (pracnost 4,38 hod./rok)</i>	*	*
<i>Kontrola 1/3 zařízení 1x měsíčně (kontroly budou prováděny v rámci celkové kontroly 1/3 všech světelných bodů – pracnost 15 min. měsíčně)</i>	*	*
<i>Účast na koordinačních schůzkách, poradenství, řešení náhrad škod, jednání s pojišťovnou (náklady jsou určeny dle zkušenosti s provozováním v ostatních městech a obcích provozovaných naší společností).</i>	*	*
<i>Dispečerská služba, archivace dat, evidence hlášení poruch, vyjadřování k existenci sítí a PD, kontrola staveb, účast na jednáních, vedení provozního deníku, vedení evidence spotřebovaného materiálu, evidence majetku, zpracování koncepce rozvoje,</i>	*	*

<i>aktualizace pasportu, zajištění přístupu k datům apod. (náklady jsou určeny dle zkušenosti s provozováním v ostatních městech a obcích provozovaných naší společností).</i>		
<i>Celkem</i>	*	*

*Správa slavnostního osvětlení*

<i>Činnost</i>	<i>cena za rok</i>	<i>cena za měsíc</i>
<i>Uskladnění vánoční výzdoby v prostorách zhotovitele</i>	*	*
<i>Konzervace, uskladnění, revize</i>	*	*
<i>Celkem</i>	*	*

\*Pozn. Úřadu: číselné údaje byly z citace vyjmuty.

60. V protokolu o třetím jednání komise ze dne 19. 2. 2015 hodnotící komise citovala výše uvedené vyjádření vybraného uchazeče z dopisu obsahujícího zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny ze dne 17. 2. 2015, vyjma konkrétního vyjmenování názvu certifikátů ISO (viz odstavec 59 odůvodnění tohoto rozhodnutí) a nad rámec této citace uvedla: „*Součástí zdůvodnění je i kalkulace pro jednotlivé prvky – viz příloha. Hodnotící komise po posouzení zdůvodnění, předloženého uchazečem konstatuje, že dodavatel zdůvodnil všechny požadované části, dle žádosti hodnotící komise a ve svém vysvětlení se podrobně zabýval jednotlivými položkami. Jeho vysvětlení je dle názoru komise opodstatněné, neboť nízká cena jednotlivých položek je řádně a logicky zdůvodněna.*“ Součástí protokolu jsou tabulky uvedené v odstavci 59 odůvodnění tohoto rozhodnutí.
61. Ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 19. 2. 2015 hodnotící komise k posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče uvedla: „*Hodnotící komise posoudila nabídkové ceny hodnocených uchazečů ve smyslu § 77 odst. 1 zákona a žádnou z nabídkových cen neoznačila jako mimořádně nízkou nabídkovou cenu (jeden z uchazečů byl vyzván ke zdůvodnění postupem podle § 77 odst. 1 zákona, které ve stanovené lhůtě doručil a hodnotící komise jej posoudila jako opodstatněné).*“

*Posouzení věci*

62. 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. 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 42/2012-57 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.“*

63. Pokud však hodnotící komise shledá nabídkovou cenu uchazeče jako mimořádně nízkou, musí tohoto uchazeče následně vyzvat ke zdůvodnění jím nabídnuté mimořádně nízké ceny tak, jak jí ukládá ustanovení § 77 odst. 1 zákona, tj. vyžádat si od tohoto uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné, a určit jakým způsobem je po uchazeči požaduje doložit, přičemž následně se musí s daným zdůvodněním podrobně vypořádat ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek či v protokolu o jednání hodnotící komise.
64. V návaznosti na výše uvedené Úřad uvádí, že i v případě, kdy se zadavatel na základě podaného zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny ztotožní s argumentací dotazovaného uchazeče, tedy usoudí, že uchazeč svou nabídkovou cenu dostatečně vysvětlil, musí být též jasným a transparentním způsobem ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek, případně také v protokolu o jednání hodnotící komise, popsáno a odůvodněno, proč hodnotící komise zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny tohoto uchazeče považuje za přijatelné, přičemž jako přijatelné lze v tomto směru akceptovat pouze důvody, které se zakládají na objektivních příčinách uvedených v § 77 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách. Pakliže nelze předmětné zdůvodnění uchazeče považovat za opodstatněné, tzn. zdůvodněné objektivními příčinami, je povinností hodnotící komise nabídku tohoto uchazeče vyřadit a uchazeče následně vyloučit z účasti v daném zadávacím řízení.
65. Úřad konstatuje, že v zájmu zachování zásady transparentnosti stanovené v § 6 odst. 1 zákona a rovněž v návaznosti na to, že zpráva o posouzení a hodnocení nabídek je v podstatě jediným dokladem přístupným uchazečům o veřejnou zakázku, do jehož obsahu mají tito uchazeči právo nahlédnout (viz § 80 odst. 3 zákona), a z něhož by tedy měli mít možnost zjistit, jakým způsobem bylo provedeno posouzení a hodnocení nabídek, je nezbytné, aby zpráva o posouzení a hodnocení nabídek obsahovala i popis postupu, jak se zadavatel vypořádal s posouzením mimořádně nízké nabídkové ceny i v případě, že zadavatel z tohoto důvodu žádného uchazeče nevyločil a zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny shledal opodstatněným. Text této zprávy by pak měl být natolik určitý, aby nejen daným uchazečům, ale i např. Úřadu, podal potřebné informace o postupu hodnotící komise, neboť zpráva o posouzení a hodnocení nabídek je základním dokumentem z hlediska přezkoumatelnosti postupu hodnotící komise, popř. zadavatele.
66. V šetřeném případě, jak vyplývá z protokolu o prvním jednání hodnotící komise ze dne 9. 12. 2014 (viz odstavec 56 odůvodnění tohoto rozhodnutí), hodnotící komise při posouzení výše nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky dospěla k závěru, že s ohledem

na průměrnou nabídkovou cenu všech podaných nabídek obsahuje nabídka vybraného uchazeče mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Při posouzení vnitřní struktury nabídkových cen shledala hodnotící komise největší odchylku v části plnění zakázky – správa veřejného osvětlení. Z tohoto důvodu si hodnotící komise vyžádala od vybraného uchazeče zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny dopisem ze dne 13. 2. 2015 (viz odstavec 58 odůvodnění tohoto rozhodnutí).

67. Vybraný uchazeč na výše uvedenou žádost hodnotící komise reagoval dopisem ze dne 17. 2. 2015, jehož obsahem se na svém jednání dne 19. 2. 2015 zabývala hodnotící komise a svůj postup zaznamenala do protokolu o třetím jednání hodnotící komise ze dne 19. 2. 2015. V tomto protokolu hodnotící komise cituje vysvětlení mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče ze dne 17. 2. 2015 (tabulku s kalkulací jednotlivých prvků – správy světelných míst, správy přisvětlení přechodů a správy slavnostního osvětlení – hodnotící komise učinila přílohou tohoto protokolu) a bez dalšího konstatuje, že vysvětlení je dle jejího názoru opodstatněné (viz odstavec 60 odůvodnění tohoto rozhodnutí).
68. V protokolu o třetím jednání hodnotící komise ze dne 19. 2. 2015 jsou uvedena tvrzení vybraného uchazeče, pro které bylo vysvětlení mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče ze dne 17. 2. 2015 shledáno za dostatečné. Hodnotící komise uvedla, že předmětné vysvětlení vybraného uchazeče je opodstatněné mj. díky následujícím argumentům:
- vybraný uchazeč nakupuje materiál a služby s výhodnými rabaty a dlouhodobě je uchovává,
  - vybraný uchazeč snížil náklady „na dojezdy“ díky využití subdodavatele v místě poskytování služby,
  - vybraný uchazeč vlastní technické vybavení v potřebném rozsahu,
  - vybraný uchazeč disponuje vlastním týmem odborných zaměstnanců s potřebnou kvalifikací,
  - subdodavatel vybraného uchazeče zná místní osvětlovací soustavu a má zkušenosti s její údržbou.

Důvody, které by vysvětlovaly postup hodnotící komise, když uvedená tvrzení akceptovala jako odůvodňující mimořádně nízkou nabídkovou cenu, však uvedený protokol hodnotící komise neobsahuje.

69. Úřad dále uvádí, že ani ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 19. 2. 2015 (jak vyplývá z jejího textu – viz odstavec 61 odůvodnění tohoto rozhodnutí) hodnotící komise neuvedla jakékoli konkrétní důvody, pro které shledala zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče jako opodstatněné.
70. Úřad doplňuje, že pochybnosti o tom, že nabídka vybraného uchazeče obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, má i navrhovatel, který v rámci podaných námitek doložil vlastní kalkulaci se všemi nezbytnými minimálními náklady (viz odstavec 22 odůvodnění tohoto rozhodnutí), avšak zadavatel se při vyřízení námitek navrhovatele s touto kalkulací nijak nevypořádal. Žádným svým úkonem, či vyjádřením, tedy zadavatel neučinil kalkulaci provedenou navrhovatelem spornou, když v žádném dokumentu (včetně rozhodnutí

o námitkách navrhovatele) netransparentním a jednoznačným způsobem neuvedl podložený závěr, že nabídková cena vybraného uchazeče není cenou mimořádně nízkou. Pokud se tedy zadavatel s vyjádřením vybraného uchazeče ztotožnil, měl alespoň v rozhodnutí o námitkách přezkoumatelným způsobem zdůvodnit, proč nabídková cena vybraného uchazeče není mimořádně nízká. V této souvislosti Úřad odkazuje na text rozsudku sp. zn. 62 Af 88/2012 ze dne 21. 11. 2013, v němž Krajský soud řešil případ, kdy jeden z uchazečů o veřejnou zakázku zadavatele v námitkách upozornil na možnost existence mimořádně nízkých nabídkových cen v nabídkách ostatních uchazečů. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách tento argument „odbyl“, když uvedl, že znovu posoudil nabídky uchazečů, přičemž dospěl k závěru, že žádná z nabídkových cen uchazečů nemá charakter spekulativní ani mimořádně nízké nabídkové ceny. Krajský soud k tomuto postupu zadavatele konstatoval, že reálné podezření na možnost výskytu mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídce některého z uchazečů „*může vzniknout i tehdy, pokud byl zadavatel na možnost mimořádně nízkých nabídkových cen upozorněn po posouzení nabídek v rámci **námitek** (zdůrazněno Úřadem – pozn. Úřadu) směřujících proti posouzení (pak se s touto otázkou zadavatel vypořádá v rozhodnutí o námitkách) (...)*“ Krajský soud dále zdůraznil, že pokud se zadavatel v námitkách dozví o možnosti mimořádně nízké nabídkové ceny, pak se jeví „*jako zcela přiměřené, aby konkrétní pochybnosti, jež byly srozumitelně avizovány, byly ze strany hodnotící komise či samotného zadavatele věcně a srozumitelně rozptýleny.*“ Krajský soud současně uvedl, že pokud navrhovatel v posuzovaném případě tvrdil, že „*některé nabídky obsahovaly mimořádně nízké nabídkové ceny, pak by zadavatel postupoval v souladu s § 111 odst. 1 ZVZ pouze tehdy, pokud by se k této otázce konkrétním způsobem vyjádřil; nevyhověl-li námitkám, pak musel srozumitelně vysvětlit, proč je za důvodné nepokládá. Nutně by se v takovém případě musel vypořádat s konkrétními důvody, kterými žalobce (navrhovatel, pozn. Úřadu) v námitkách proti tvrzeným pochybením zadavatele brojil, a to tak, aby jak uchazečům (...) tak i žalovanému (Úřadu, pozn. Úřadu) pro účely následného přezkumu úkonů zadavatele (...) bylo najisto postaveno, z jakých konkrétních věcných důvodů se jim nevyhovuje.*“ Konečně Krajský soud uzavřel, že jestliže ustanovení § 111 odst. 1 zákona „*ukládá zadavateli písemně rozhodnout o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv s uvedením důvodu, pak ob stojí jen takové rozhodnutí o námitkách, v němž je konkrétní věcný důvod obsažen. Není-li v něm obsažen, pak zadavatel nesplní povinnost podle § 111 odst. 1 ZVZ.*“ Úřad upřesňuje, že ačkoli se v případě posuzovaném v rozsudku jednalo o situaci, kdy zadavatel mimořádně nízkou nabídkovou cenu v nabídce uchazečů neshledal (což neodpovídá šetřenému případu, neboť mj. z protokolu o prvním jednání hodnotící komise ze dne 9. 12. 2014 vyplývá, že zadavatel shledal cenu vybraného uchazeče jako mimořádně nízkou), lze závěry z uvedeného rozsudku obdobně aplikovat i na právě šetřený případ.

71. S ohledem na výše uvedené skutečnosti Úřad zjistil, že v žádném dokumentu (tj. ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 19. 2. 2015, ani v protokolech o jednáních hodnotící komise ze dne 9. 12. 2014, 11. 2. 2015 a 19. 2. 2015, či v rozhodnutí o námitkách navrhovatele) zadavatel konkrétním způsobem nevysvětlil důvody, pro které zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče shledal jako opodstatněné. Zadavatel se omezil na pouhé konstatování, že o opodstatněnosti písemného zdůvodnění vybraného uchazeče, aniž jakkoli popsal pohnutky, na základě nichž dospěl k výše uvedenému závěru. Je třeba dodat, že pouhá citace zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, jak to učinil zadavatel (resp. hodnotící komise), nevysvětluje myšlenkové pochody členů hodnotící

komise a činí postup zadavatele při posouzení nabídkových cen z hlediska ust. § 77 odst. 1 zákona netransparentním (a to jak z pohledu Úřadu, tak např. uchazečů o veřejnou zakázku). Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, ani z jiného dokumentu pořízeného v rámci daného zadávacího řízení tak nevyplývá, na základě čeho hodnotící komise shledala zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče jako zdůvodnění ve smyslu § 77 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách, a jakým způsobem tedy k výsledku svého posouzení dospěla. Takový postup však odporuje požadavku transparentnosti zadávacího procesu.

72. Zásada transparentnosti zadávání veřejných zakázek je přitom vedle rovného zacházení a zákazu diskriminace základní zásadou, která musí být za všech okolností zadavateli důsledně aplikována, neboť účelem požadavku na transparentnost je mimo jiné zprůhlednění postupu zadavatele ve smyslu řádného odůvodnění všech jeho kroků tak, aby všechny tyto kroky byly následně přezkoumatelné. V této souvislosti Úřad odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 50/2011-72 ze dne 15. 2. 2012, v němž bylo řečeno, že *„úkolem zásady transparentnosti je zajištění toho, aby zadávání veřejných zakázek probíhalo průhledným, právně korektním a předvídatelným způsobem za předem jasně a srozumitelně stanovených podmínek. Transparentnost procesu zadávání veřejných zakázek je nejen podmínkou existence účinné hospodářské soutěže mezi jednotlivými dodavateli v postavení uchazečů, ale také nezbytným předpokladem účelného a efektivního vynakládání veřejných prostředků. Porušením této zásady pak je jakékoli jednání zadavatele, které způsobuje nečitelnost zadávacího řízení.“* Rovněž lze odkázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 9. 2010, č. j. 1 Afs 45/2010 - 159, v němž se Nejvyšší správní soud ztotožňuje s obecným výkladem zásady transparentnosti krajským soudem, podle něhož požadavek transparentnosti *„není splněn tehdy, pokud jsou v zadavatelově postupu shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele.“* Je tedy na místě konstatovat, že v návaznosti na výše uvedenou judikaturu způsobuje v daném případě postup zadavatele nečitelnost jeho kroků a je tedy nutno jej označit za netransparentní.
73. V návaznosti na výše uvedené Úřad konstatuje, že ačkoli důkazní břemeno ve věci zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny je na straně uchazeče, který musí prokázat, že je schopen předmětné plnění realizovat za jím uvedenou cenu v nabídce, musí se hodnotící komise následně s jeho zdůvodněním podrobně vypořádat ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek, a to i v případě, pokud vysvětlení uchazeče považovala za postačující. Jinými slovy nestačí tedy pouhá konstatace, že uchazeč svou cenu vysvětlil, případně citovat vyjádření tohoto uchazeče. Dovedí-li zadavatel, že uchazeč nabídnutou cenu dostatečně vysvětlil, tzn., že hodnotící komisi přesvědčil o objektivních důvodech, musí být též jasným a transparentním způsobem popsáno a odůvodněno, proč hodnotící komise zdůvodnění uchazeče považovala za přijatelné. Hodnotící komise musí tedy při posuzování předmětné otázky vycházet ze znalosti věci a výsledek jejího posouzení a hodnocení musí být objektivním a prokazatelným způsobem podložen.
74. Úřad shrnuje, že z postupu zadavatele v šetřeném případě není zřejmé, na základě jakých důvodů akceptoval zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče. Postup zadavatele při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny je tak netransparentní

a nepřezkoumatelný, neboť nelze z žádného dokumentu v daném zadávacím řízení zjistit, jakým způsobem hodnotící komise dospěla k závěru, že nabídková cena vybraného uchazeče je cenou reálnou, za niž je možné předmět veřejné zakázky skutečně poskytnout.

75. Ve vztahu k důvodům, které zadavatel v protokolu o třetím jednání hodnotící komise ze dne 19. 2. 2015 (viz odstavce 60 a 68 odůvodnění tohoto rozhodnutí) citoval ze zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, Úřad doplňuje, že hodnotící komise může mimořádně nízkou nabídkovou cenu akceptovat pouze je-li odůvodněna objektivními příčinami, jak je stanoveno v § 77 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách. V ustanovení § 77 odst. 2 zákona je uveden demonstrativní výčet důvodů, které v souvislosti s mimořádně nízkou nabídkovou cenou hodnotící komise může akceptovat, přičemž jejich společným znakem je fakt, že se jedná o důvody, které jsou dány objektivními příčinami. Z tohoto pohledu vyvstává pochybnost, zda důvody, které vybraný uchazeč uvedl ve svém zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, lze považovat za příčiny objektivního charakteru, jak jsou definovány v ust. § 77 odst. 2 zákona. Nicméně jako podstatnější se v této souvislosti jeví otázka, zda uvedená pochybnost není zapříčiněna postupem zadavatele při formulaci textu žádosti zadavatele o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny (viz odstavec 58 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Ačkoli předmětem daného správního řízení není otázka zákonného postupu zadavatele při formulaci žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny (neboť není předmětem návrhu navrhovatele), považuje Úřad za vhodné s ohledem na okolnosti daného případu upozornit, že (obecně) v situaci, kdy zadavatel nedostatečným způsobem (tj. způsobem nevyhovujícím požadavkům zákona – zejména zásadě transparentnosti zakotvené v ust. § 6 odst. 1 zákona) formuluje text žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, nelze ani očekávat, že podané zdůvodnění takové ceny bude možno zadavatelem dostatečně posoudit tak, jak vyžaduje ust. § 77 odst. 2 zákona. Pokud například zadavatel v žádosti bez dalšího uvede, že shledal určitou cenu jako mimořádně nízkou a žádá její vysvětlení, je logické, že příslušný uchazeč může na takovou žádost reagovat stejně obecně jako zadavatel a pouze vyjádřit domněnku, že se o mimořádně nízkou nabídkovou cenu nejedná. S přihlédnutím k judikatuře v dané věci (např. rozsudku Krajského soudu v Brně sp.zn. 62 Af 88/2012 ze dne 21. 11. 2013) je tak nutno zdůraznit, že v souladu se zásadou transparentnosti, kterou má být celé zadávací řízení ovládáno, musí být hodnotící komise v případě pochybností o výši nabídkové ceny schopna v žádosti o její zdůvodnění uchazeči sdělit nejenom, které části jeho nabídkové ceny vykazují znaky mimořádně nízké nabídkové ceny, ale také jaké důvody ji k těmto pochybnostem vedly, případně jaké podklady bude od uchazeče k posouzení zdůvodnění nabídkové ceny vyžadovat. Jen v takovém případě může být posouzení nabídkové ceny provedeno kvalifikovaně a transparentně. 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.
76. V souvislosti se žádostmi o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny a ve vztahu k postupu, jakým zadavatel v daném případě postupoval při odeslání žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče (když tato žádost byla formulována a odeslána administrátorem veřejné zakázky), Úřad dále upozorňuje na následující skutečnosti, které by zadavatel měl zohlednit při svém dalším postupu v zadávacím řízení. Zadavatel může přípravou zadání veřejné zakázky pověřit podnikatele s příslušným oprávněním k podnikání s tím, že určité úkony, musí učinit zadavatel sám či prostřednictvím

hodnotící komise. Činnost osoby zastupující zadavatele spočívá zpravidla v přípravných krocích a následném zajištění organizační činnosti administrativní povahy ve vztahu k zahájení, průběhu a ukončení zadávacího řízení. Úřad má za to, že vzhledem k charakteru institutu mimořádně nízké nabídkové ceny, nepřichází v úvahu, aby byl zadavatel, resp. hodnotící komise, při určování, zda je nabídková cena konkrétního uchazeče o veřejnou zakázku mimořádně nízká a při možném následném sestavení a zaslání žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny zastoupen administrátorem veřejné zakázky, neboť z účelového výkladu ustanovení § 77 zákona je zjevné, že pouze členové hodnotící komise jsou příslušní k posouzení nabídek uchazečů, což však nevylučuje, aby případně své závěry založili i na základě zjištění a doporučení externích subjektů. Úřad pro úplnost dodává, že z ustanovení § 77 odst. 1 zákona vyplývá, že v rámci procesu posouzení nabídek uchazečů z hlediska splnění zadávacích podmínek posoudí hodnotící komise (tzn. nikoli administrátor veřejné zakázky) výši nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, a pokud nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, má právě hodnotící komise povinnost (které se nemůže zříct, ani ji delegovat na administrátora veřejné zakázky), vyžádat si od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné. Nelze tak připustit, aby obsah žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny neodrážel názory a závěry (resp. vůli, či myšlenkové pochody) hodnotící komise, a aby byla formulována, resp. vznikla na základě myšlenkových pochodů nekompetentní osoby a nemusela se tak shodovat s postoji hodnotící komise, které je dána zákonná povinnost vyžádat si od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné, pokud nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Podle Úřadu by teoreticky bylo možné akceptovat postup, kdy hodnotící komise v protokolu zachytí své myšlenkové pochody, kdy uvede u kterého uchazeče (uchazečů) o veřejnou zakázku shledává mimořádně nízkou nabídkovou cenu a současně v protokolu zachytí, jaký má být obsah žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, přičemž následné technické zpracování a odeslání takové žádosti podle „přesných pokynů“ hodnotící komise provede administrátor veřejné zakázky. K takovému postupu však v rámci předmětné veřejné zakázky zjevně nedošlo. Z protokolu o prvním jednání komise ze dne 9. 12. 2014 je sice zřejmé, že hodnotící komise identifikovala část nabídkové ceny vybraného uchazeče jako mimořádně nízkou nabídkovou cenu, avšak nikde v protokolu již není zachycen způsob, resp. otázky, které hodnotící komise má v úmyslu vybranému uchazeči zaslat k zodpovězení. Jelikož princip transparentnosti představuje obecně objektivní postup během zadávacího řízení, je objektivní požadavek zákonodárce, aby zadavatel transparentně zaznamenal a zachytil průběh posouzení a hodnocení nabídek, přičemž musí být zřejmé, kdo, jakým jménem a za koho úkony v zadávacím řízení činí. Úřad v této věci odkazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S303/2013/VZ-776/2014/514/MPr ze dne 13. 1. 2014, v němž byl tento závěr vysloven.

77. K tvrzení zadavatele, podle něhož ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek nelze uvádět postup hodnotící komise při posuzování mimořádně nízké nabídkové ceny z důvodu, že toto posouzení a případné odůvodnění obsahuje řadu údajů o uchazeči a jeho nabídce, které nemohou být jiným dodavatelům sdělovány, Úřad uvádí, že takový důvod nelze použít jako záminku k prolomení zásady transparentnosti, kterou je celé zadávací řízení ovládáno. Zadavateli nic nebrání údaje mající charakter obchodního tajemství uvést alespoň do dílčích

protokolů z jednání hodnotící komise, které nejsou volně přístupné (avšak lze jejich obsah přezkoumat ze strany Úřadu) a ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek uvést všechny informace s vynecháním údajů představujících obchodní tajemství. Ve vztahu k šetřenému případu Úřad opakuje, že protokoly o jednání hodnotící komise, ani jiné materiály obsažené v dokumentaci o veřejné zakázce neobsahují důvody, které vedly hodnotící komisi k závěru, že vysvětlení poskytnuté vybraným uchazečem je dostatečné.

78. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ustanovení § 77 odst. 1 zákona, v návaznosti na ust. § 6 odst. 1 zákona, tím, že nepostupoval transparentním a přezkoumatelným způsobem při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče. Tento postup přitom mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť pokud by zadavatel posoudil nabídkovou cenu navrhovatele v souladu s citovanými ustanoveními zákona, není vyloučeno, že by byla nabídka vybraného uchazeče vyřazena a výsledné pořadí nabídek by bylo jiné. Z tohoto důvodu Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí

#### **K posouzení kvalifikace 2. uchazeče v pořadí**

79. K šetřenému případu Úřad uvádí, že navrhovatel se rovněž domáhal, aby Úřad rozhodl o pochybení zadavatele při posouzení nabídky 2. uchazeče v pořadí, kterého se podle jeho názoru dopustil tím, že tohoto uchazeče z účasti v zadávacím řízení nevyloučil, přestože jeho nabídka nesplnila požadavky zadavatele na prokázání splnění kvalifikace.
80. Úřad konstatuje, že jelikož Úřad shledal v postupu zadavatele pochybení při posouzení nabídky vybraného uchazeče a zrušil mj. úkon posouzení a hodnocení nabídek, je zkoumání správnosti postupu zadavatele při posouzení nabídky 2. uchazeče v pořadí nadbytečné, neboť nelze vyloučit, že i po provedení nového posouzení a hodnocení nabídek bude zadavatelem opakovaně rozhodnuto o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče. Případné pochybení zadavatele při posouzení nabídky 2. uchazeče v pořadí by tak nemohlo mít podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky. V této souvislosti Úřad zdůrazňuje, že tímto tvrzením žádným způsobem nepředjímá další postup zadavatele a nevyklučuje ani situaci, že zadavatel vybraného uchazeče z další účasti v zadávacím řízení vyloučí. Stejně tak nelze vyloučit ani budoucí postup zadavatele, kdy opakovaně posoudí nabídku 2. uchazeče v pořadí a vyvodí nové závěry.

#### **Uložení nápravného opatření**

81. 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.
82. 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 nabídky vybraného uchazeče z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny ve smyslu ust. § 77 odst. 1 zákona, rozhodl Úřad o zrušení úkonů

- posouzení a hodnocení nabídek v zadávacím řízení, tak jak byly zdokumentovány v protokolu o třetím jednání komise ze dne 19. 2. 2015 a ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 19. 2. 2015 a
- rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče ze dne 11. 3. 2015.

Z uvedeného důvodu Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

### **Náklady řízení**

83. 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.
84. 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 2015000258.
85. Vzhledem k tomu, že tímto rozhodnutím byly zrušeny úkony zadavatele blíže konkretizované v odstavci 82 odůvodnění tohoto rozhodnutí, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku III. 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, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 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. Josef Chýle, Ph.D.  
místopředseda



**Obdrží:**

1. Město Hodonín, Masarykovo nám. 53/1, 695 01 Hodonín
2. ELTODO-CITELUM, s.r.o., Novodvorská 1010/14, 142 01 Praha 4
3. Mgr. Marek Gocman, advokát, 28. října 219/438, 709 00 Ostrava – Mariánské hory

**Vypraveno dne:**

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