



UOHSX008SPR8

PŘESEDÁ ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0107/2016/VZ-42436/2016/321/MMI

Brno 18. října 2016

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 1. 4. 2016, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne, podaném vybraným uchazečem –

- **ROBSTAV stavby k. s.**, IČO 27430774, se sídlem Pražská 483, 397 01 Písek, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 8. 2. 2016 Mgr. Filipem Toulem, advokátem, ev. č. ČAK 12749, se sídlem Na Sadech 4/3, 370 01 České Budějovice,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0037/2016/VZ-10847/2016/511/JNv ze dne 16. 3. 2016 ve věci přezkoumání úkonů zadavatele –

- obce **Holoubkov**, IČO 00258717, se sídlem Holoubkov 48, 338 01 Holoubkov,

kde dalším účastníkem je navrhovatel –

- **EUROVIA CS, a.s.**, IČO 45274924, se sídlem Národní 138/10, 110 00 Praha, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 21. 12. 2015 Ing. Zdeňkem Novákem, zaměstnancem,

ve veřejné zakázce „**Rekonstrukce místních komunikací v lokalitě Staré Sídliště, obec Holoubkov**“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 23. 10. 2015 a uveřejněno bylo ve Věstníku veřejných zakázek dne 26. 10. 2015 pod ev. č. zakázky 522862, ve znění oprav uveřejněných dne 13. 11. 2015,

jsem podle ustanovení § 152 odst. 5 písm. b) ve spojení s § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle ustanovení § 152 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0037/2016/VZ-10847/2016/511/JNv ze dne 16. 3. 2016

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), jenž je dle ustanovení § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“¹), příslušný k dohledu nad dodržováním zákona, obdržel dne 21. 1. 2016 návrh navrhovatele – EUROVIA CS, a.s., IČO 45274924, se sídlem Národní 138/10, 110 00 Praha, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 21. 12. 2015 Ing. Zdeňkem Novákem, zaměstnancem, (dále jen „**navrhovatel**“) na přezkoumání úkonů veřejného zadavatele – obec Holoubkov, IČO 00258717, se sídlem Holoubkov 48, 338 01 Holoubkov, (dále jen „**zadavatel**“), učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Rekonstrukce místních komunikací v lokalitě Staré Sídliště, obec Holoubkov“ (dále jen „**veřejná zakázka**“) zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 23. 10. 2015 a uveřejněno bylo ve Věstníku veřejných zakázek dne 26. 10. 2015 pod ev. č. zakázky 522862, ve znění oprav uveřejněných dne 13. 11. 2015. Úřad za účastníky správního řízení označil zadavatele, navrhovatele a vybraného uchazeče - ROBSTAV stavby k. s., IČO 27430774, se sídlem Pražská 483, 397 01 Písek (dále jen „**vybraný uchazeč**“).

II. Napadené rozhodnutí

2. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 16. 3. 2016 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0037/2016/VZ-10847/2016/511/JNv (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), ve kterém ve výroku I. konstatoval, že zadavatel nedodržel zásadu transparentnosti uvedenou v § 6 odst. 1 zákona, když při hodnocení nabídek v rámci dílčího hodnotícího kritéria „celková nabídková cena bez DPH“ hodnotil u vybraného uchazeče nabídkovou cenu, kterou vybraný uchazeč uvedl v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy, jež zaslal zadavateli dne 10. 12. 2015 v rámci vysvětlení nabídky podle § 76 odst. 3 zákona a která se lišila od nabídkové ceny, kterou jmenovaný uchazeč uvedl dle bodu 8.1 zadávací dokumentace v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy v nabídce a kterou zadavatel zjistil z uvedených dokladů při otevírání obálek s nabídkami dne 30. 11. 2015, přičemž tento postup zadavatele

¹ Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ustanovení § 26 zákona v návaznosti na ustanovení § 158 odst. 1 a 2 zákona, podle tohoto znění se posuzují úkony zadavatele a uchazečů v zadávacím řízení. Zákon č. 134/2016 Sb. o zadávání veřejných zakázek se nepoužije s ohledem na ustanovení § 273 odst. 1 tohoto zákona.

podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy. Jako opatření k nápravě výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad zrušil úkony zadavatele související s posouzením nabídky vybraného uchazeče, které jsou zaznamenány v „Protokolu o jednání hodnotící komise – posouzení a hodnocení nabídek“ ze dne 11. 12. 2015, a všechny následující úkony zadavatele učiněné v zadávacím řízení včetně rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky učiněného v „Oznámení o výběru nejvhodnější nabídky“ ze dne 16. 12. 2015. Výrokem III. napadeného rozhodnutí Úřad uložil uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč.

3. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že vybraný uchazeč podal ve lhůtě pro podání nabídek nabídku, kde v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy uvedl nabídkovou cenu 16 671 735,38 Kč bez DPH. Tuto nabídkovou cenu komise zaznamenala do protokolu o otevírání obálek ze dne 30. 11. 2015. Téhož dne vybraný uchazeč informoval zadavatele, že z důvodu administrativní chyby uvedl v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy chybně nabídkovou cenu, která je ve skutečnosti 13 778 293,70 Kč bez DPH, a zaslal současně nový krycí list nabídky a nový návrh smlouvy. Dne 7. 11. 2015 vyzvala hodnotící komise vybraného uchazeče k písemnému vysvětlení nabídky s odkazem na skutečnost, že cena uvedená v rozpočtu nekoresponduje s nabídkovou cenou uvedenou v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy. Vybraný uchazeč v písemném vysvětlení nabídky ze dne 10. 12. 2015 uvedl, že se při vyplňování nabídkové ceny do krycího listu a návrhu smlouvy dopustil chyby a dále uvedl, že z krycího listu rozpočtu je patrné, že nabídková cena činí 13 778 293,70 Kč bez DPH. Ke svému vysvětlení pak přiložil nový krycí list nabídky a nový návrh smlouvy s uvedenou nabídkovou cenou 13 778 293,70 Kč bez DPH (uvedené doklady zaslal zadavateli již emailem dne 30. 11. 2015). Hodnotící komise pak hodnotila u vybraného uchazeče nabídkovou cenu 13 778 293,70 Kč bez DPH. Úřad konstatoval, že hodnotící komise u vybraného uchazeče hodnotila jinou nabídkovou cenu než tu, která byla zjištěna při otevírání obálek s nabídkami, sdělena přítomným uchazečům a zapsána do protokolu o otevírání obálek ze dne 30. 11. 2015. Úřad uzavřel, že skutečnost, že vybraný uchazeč v rámci vysvětlení nabídky předložil zadavateli krycí list nabídky a návrh smlouvy s jinou nabídkovou cenou, než jaká byla v těchto částech nabídky uvedena původně, a že hodnotící komise u vybraného uchazeče následně hodnotila nabídkovou cenu uvedenou v těchto nově předložených dokumentech a nikoliv cenu, která byla zjištěna při otevírání nabídek, znamená, že hodnotící komise, potažmo zadavatel, fakticky připustil změnu nabídky vybraného uchazeče. Takový postup zadavatele nelze považovat za transparentní.
4. Úřad současně konstatoval, že výše popsaný nezákonný postup zadavatele měl vliv nejen na výsledek hodnocení nabídek v rámci dílčího hodnotícího kritéria „celková nabídková cena bez DPH“, ale zcela zásadním způsobem ovlivnil též celkový výsledek zadávacího řízení. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek totiž vyplývá, že v rámci dílčího hodnotícího kritéria „plán kvality upravený na konkrétní podmínky této zakázky“ se nabídka vybraného uchazeče umístila až na devátém (tj. předposledním) místě v pořadí nabídek; současně je ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek zřejmé, že minimálně jeden uchazeč jednak nabídl nižší nabídkovou cenu, než jaká byla původně uvedena v nabídce vybraného uchazeče, a současně jeho nabídka získala vyšší bodové ohodnocení v rámci hodnotícího kritéria „plán kvality upravený na konkrétní podmínky této zakázky“. Je tedy zcela nepochybné, že pokud by zadavatel nehodnotil u vybraného uchazeče cenu sdělenou v rámci vysvětlení nabídky, ale nabídkovou cenu, která byla uvedena v jeho nabídce, nabídka vybraného uchazeče by se

nemohla stát nabídkou nejvhodnější, neboť minimálně nabídka jednoho uchazeče, která měla nižší nabídkovou cenu a současně lepší hodnocení v druhém dílčím hodnotícím kritériu, by musela získat celkové bodové ohodnocení vyšší. Je tedy evidentní, že právě hodnocení nabídky vybraného uchazeče v rámci dílčího hodnotícího kritéria „celková nabídková cena bez DPH“ podle nabídkové ceny sdělené zadavateli v rámci vysvětlení nabídky bylo pro výsledek zadávacího řízení (tj. pro výběr nabídky vybraného uchazeče jako nejvhodnější) určující, neboť pokud by zadavatel shora popsáním způsobem nepostupoval, nabídka vybraného uchazeče by nemohla být vyhodnocena jako nejvhodnější. Úřad tedy uzavřel, že shora popsáný postup zadavatele podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky.

III. Námitky rozkladu

5. Dne 1. 4. 2016 obdržel Úřad rozklad vybraného uchazeče z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo vybranému uchazeči doručeno dne 17. 3. 2016. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě.
6. Vybraný uchazeč je přesvědčen, že zadavatel neporušil v tomto případě zásadu transparentnosti uvedenou v ustanovení § 6 zákona a dle jeho přesvědčení tak není dán důvod pro rozhodnutí o zrušení úkonů zadavatele.
7. Vybraný uchazeč odkazuje na své vyjádření, které je sice v napadeném rozhodnutí uvedeno, nicméně se s jeho obsahem dle přesvědčení vybraného uchazeče Úřad v napadeném rozhodnutí nevyřadil.
8. Dle přesvědčení vybraného uchazeče dopadají na tento případ rozhodnutí Krajského soudu v Brně a Nejvyššího správního soudu. Vybraný uchazeč cituje z rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 50/2010-104, rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 10 As 202/2014-42 a z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 2 As 6/2015-38.
9. Úřad v napadeném rozhodnutí pod bodem 59 mimo jiné uvádí, že: *„V šetřeném případě zadavatel v zadávacích podmínkách uvedl, že předmětem hodnocení bude mj. „celková nabídková cena bez DPH“ a stanovil, že tuto cenu uchazeči uvedou do krycího listu nabídky a do návrhu smlouvy. Zadavatel tedy určil konkrétní dokumenty v rámci nabídky, v nichž má být uvedena nabídková cena. V těchto dokumentech obsažených v nabídce vybraného uchazeče je uvedena cena 16 671 735,38 Kč bez DPH.“* Naproti tomu Úřad dodává, že vybraný uchazeč ve vysvětlení nabídky odkázal na krycí list rozpočtu označený „Rekapitulace rozpočtů stavby“, obsažený v jeho nabídce, v němž je uveden celkový rozpis ceny, podle kterého cena díla činí 13 778 293,70 Kč bez DPH (viz bod 41 odůvodnění napadeného rozhodnutí), což podle vybraného uchazeče dokládá, že tato cena je jeho cenou nabídkovou.
10. Z výše uvedeného je podle vybraného uchazeče zřejmé, že Úřad nehodnotil v rozhodnutí celkový kontext nabídky učiněné vybraným uchazečem. Nabídka vybraného uchazeče se neskládala pouze ze smlouvy o dílo a krycího listu nabídky, ale i z dalších dokumentů, a to zejména z rozpočtu a Rekapitulace rozpočtů stavby, ze kterých se údaj o ceně následně přepisoval do smlouvy o dílo a krycího listu nabídky.
11. Z výše uvedených rozsudků je pak podle vybraného uchazeče zřejmé, že má zadavatel povinnost nechat si vysvětlit nabídku, obsahuje-li návrh smlouvy tvořící součást nabídky nejasnost spočívající v tom, že je v něm uvedena číselná hodnota, která neodpovídá číselným hodnotám vyjadřujícím tentýž údaj v rámci zbylého obsahu nabídky, jde-li o nejasnost, která

ve svém důsledku způsobuje, že ani zadavatel si není jistý, v jaké fázi zadávacího řízení se má tato nejasnost projevit, a jde-li zároveň o nejasnost, která už na první pohled vyvolává dojem, že uchazeč se v části své nabídky dopustil chyby, tedy o nejasnost již na první pohled zřejmou, lehce popsatelnou a zároveň vysoce pravděpodobně lehce vysvětlitelnou. Tak se stalo i v tomto případě, kdy je vzhledem k celé nabídce zřejmé, že nabídková cena činila částku 13 778 293,70 Kč bez DPH a to bez ohledu na to, jestli dal vybraný uchazeče v rámci vysvětlení zadavateli návrh smlouvy o dílo včetně krycího listu nabídky s opravenými údaji.

Závěr rozkladu

12. Vybraný uchazeč navrhuje zrušení napadeného rozhodnutí.

IV. Řízení o rozkladu

13. Úřad neshledal důvody pro postup podle ustanovení § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a v souladu s ustanovením § 88 odst. 1 správního řádu věc postoupil odvolacímu správnímu orgánu.

Stanovisko předsedy Úřadu

14. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí, jmenovanou podle ustanovení § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech, jsem podle ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
15. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0037/2016/VZ-10847/2016/511/JNv ze dne 16. 3. 2016, rozhodl tak, jak je uvedeno v napadeném rozhodnutí, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí jsem se zcela ztotožnil. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke zrušení nebo změně napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

16. Během zadávací lhůty, která počíná běžet okamžikem skončení lhůty pro podání nabídek a končí dnem doručení oznámení zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, jsou uchazeči vázáni svými nabídkami. Zadávací lhůta se prodlužuje uchazečům, s nimiž může zadavatel v souladu s tímto zákonem uzavřít smlouvu, až do doby uzavření smlouvy podle § 82 odst. 4 zákona nebo do zrušení zadávacího řízení (§ 43 odst. 3 zákona). V této době je uchazeč vázán obsahem své nabídky, kterou podal v zadávacím řízení. Vázanost obsahem nabídky znamená, že uchazeč svou nabídku nesmí během této zadávací lhůty zrušit, změnit či doplnit, je také povinen poskytnout zadavateli potřebnou součinnost a uzavřít se zadavatelem ve smyslu obsahu své nabídky smlouvu na realizaci veřejné zakázky v případě, že bude jeho nabídka vybrána jako nejvhodnější.
17. V čl. 8. „Požadavek na způsob zpracování nabídkové ceny“ bodě 8.1 je uvedeno: „*Uchazeč je povinen stanovit nabídkovou cenu absolutní částkou v českých korunách v členění bez DPH, samostatně DPH, a celkovou částku s DPH, která bude uvedena v návrhu smlouvy o dílo (příloha č. 3 zadávací dokumentace), a v krycím listu nabídky (příloha č. 1 zadávací*

dokumentace).“ Vybraný uchazeč v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy uvedl nabídkovou cenu 16 671 735,38 Kč bez DPH. Při otevírání obálek uvedenou nabídkovou cenu vybraného uchazeče komise zjistila z jeho nabídky a zaprotokolovala do „Protokolu o otevírání obálek“ ze dne 30. 11. 2015.

18. 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 (§ 76 odst. 1 zákona). Shledá-li hodnotící komise v nabídce jakékoliv nejasnosti, je oprávněna požádat uchazeče o vysvětlení jeho nabídky. Hodnotící komisi však ze zákona nevyplývá jakákoliv povinnost požádat uchazeče v případě nejasností o vysvětlení jeho nabídky. Jedinou výjimkou je povinnost vyžádat si od uchazeče písemné zdůvodnění, pokud jeho nabídka obsahuje ve vztahu k předmětu veřejné zakázky mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Ustanovení § 76 odst. 3 zákona dává hodnotící komisi pouze možnost o písemné vysvětlení nabídky požádat. Je tedy zcela na jejím uvážení, zda se rozhodne podle tohoto ustanovení ve vztahu ke konkrétnímu uchazeči a jeho nabídce postupovat, za současného dodržení zásad v ustanovení § 6 zákona. Tohoto institutu vysvětlení nejasností v nabídce však může hodnotící komise využít pouze pro vysvětlení nalezených nejasností v nabídce, nelze ho využít jako prostředku, kterým bude dosažena oprava či změna nabídky (k tomu pro srovnání odkazují na rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 44/2015 ze dne 8. 7. 2016).
19. Dne 30. 11. 2015, po ukončení otevírání obálek, vybraný uchazeč zadavatele emailem informoval o skutečnosti, že se při uvedení nabídkové ceny do krycího listu nabídky a do návrhu smlouvy v nabídce dopustil „zjevné administrativní chyby“. V „Protokolu o jednání hodnotící komise – posouzení a hodnocení nabídek“ ze dne 7. 12. 2015 je pak uvedeno zjištění hodnotící komise, že v nabídce vybraného uchazeče je v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy uvedena nabídková cena 16 671 735,38 Kč bez DPH a v rozpočtu je uvedena cena díla 13 778 293,70 Kč bez DPH. Hodnotící komise „Žádostí hodnotící komise o písemné objasnění nabídky“ ze dne 7. 12. 2015 s odkazem na ustanovení § 76 odst. 3 zákona vyzvala vybraného uchazeče k písemnému vysvětlení nabídky s ohledem na shora uvedené zjištění. V písemném vysvětlení nabídky ze dne 10. 12. 2015 vybraný uchazeč konstatoval, že se při uvedení nabídkové ceny do nabídky dopustil chyby a že jeho nabídková cena činí 13 778 293,70 Kč. V „Protokolu o jednání hodnotící komise – posouzení a hodnocení nabídek“ ze dne 11. 12. 2015 je uvedeno, že: „*ROBSTAV stavby k. s. nabídl cenu ve výši 13.778.293,70 Kč bez DPH*“, přičemž z uvedeného protokolu dále vyplývá, že tuto cenu hodnotící komise u vybraného uchazeče hodnotila jako nabídkovou.
20. Při zadávání veřejných zakázek obecně platí princip, podle kterého za úplnost a správnost nabídky odpovídá uchazeč o veřejnou zakázku a důsledky případných chyb či rozporných údajů v nabídce je nutno přičíst k jeho tíži. Pokud nabídka uchazeče nemá potřebné náležitosti, je v rozporu se zákonem nebo požadavky zadavatele uvedenými v zadávací dokumentaci, jde tato skutečnost k tíži uchazeče, což vede k vyloučení takového uchazeče z účasti v zadávacím řízení. V daném případě vybraný uchazeč uvedl jinou nabídkovou cenu na krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy o dílo a jinou cenu v rozpočtu. Požadavek zadavatele zněl, že celková nabídková cena má být uvedena v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy. Tato cena byla rovněž čtena při otevírání obálek a tato cena měla být hodnocena.

Vzhledem k tomu, že byla po vysvětlení nabídky hodnocena nabídková cena uvedená v rozpočtu, zadavatel se dopustil porušení § 6 zákona, konkrétně porušení zásady transparentnosti, když nehodnotil nabídkovou cenu uvedenou dle jeho instrukcí v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy (kde bylo shodně uvedeno 16 671 735,38 Kč bez DPH), ale hodnotil nabídkovou cenu 13 778 293,70 Kč bez DPH uvedenou v rozpočtu. Hodnotící komise měla hodnotit nabídkovou cenu, kterou vybraný uchazeč uvedl v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy, a kterou hodnotící komise četla a zanesla do protokolu o otevírání obálek ze dne 30. 11. 2015.

21. Požadavek na nezměnitelnost nabídek je odrazem zásady transparentnosti celého zadávacího řízení, přičemž *„všem uchazečům o veřejnou zakázku se musí dostat záruk postavených na garanci odpovídajícího stupně publicity zadávacího řízení (rozsudek Soudního dvora ze dne 13. 11. 2008 ve věci C-324/07), jež nepochybně musí zahrnovat i garanci odpovídajícího stupně publicity obsahu nabídek v hodnotách, jež mají být hodnoceny; ta je zajištěna sdělením hodnocených údajů po otevření obálek, přitom umožnění jakékoli změny poté, co si uchazeč sám uvědomí nebo si zadavatel povšimne chyby v nabídce, odpovídající stupeň publicity podle zdejšího soudu nemůže zaručit. Změna nabízených hodnot pro účely hodnocení nabídek poté, co jsou v otevřeném zadávacím řízení nabídky podány, tudíž musí být obecně pokládána za nepřípustnou změnu nabídky a jakýkoli výklad ZVZ, který by to zpochybňoval, by směřoval zjevně proti zásadě transparentnosti... vnitřní nesoulad nabídky v hodnotách, jež mají být předmětem hodnocení, nemůže být předmětem vyjasňování nabídky podle § 76 odst. 3 ZVZ, pokud by takové „vyjasnění“ vedlo ke změně výsledné hodnoty, jež má být předmětem hodnocení.“* (viz rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 44/2015 ze dne 8. 7. 2016)
22. Pro úplnost uvádím, že zadavatel uzavře smlouvu s vybraným uchazečem v souladu s návrhem smlouvy obsaženým v jeho nabídce. Návrh smlouvy přitom musí odpovídat podmínkám zadávací dokumentace. Změna či doplnění je přípustná pouze jde-li o údaje ryze formálního charakteru (ust. § 82 odst. 2 zákona).
23. Dle přesvědčení vybraného uchazeče dopadají na tento případ rozsudky Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 50/2010-104 a Nejvyššího správního soudu č. j. 10 As 202/2014-42 a č. j. 2 As 6/2015-38.
24. V rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 50/2010-104 a rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 10 As 202/2014-42 soudy judikovaly k nejasnostem nabídky (jež se projeví na různých místech nabídky jako celku), jež bylo možno odstraňovat postupem podle § 76 odst. 3 zákona, jednoduše řečeno proto, že odstranění nejasností nemohlo vést k jakékoli manipulaci s reálně nabídnutou cenou – tj. s hodnotou za účasti uchazečů, kteří podali nabídky, „čtenou“ (přítomným uchazečům „sdělovanou“) při otevírání obálek. Ani v jednom z uvedených případů nebylo judikováno ani ve prospěch možnosti oprav v početních operacích, jež podání nabídky předcházely.
25. V rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 2 As 6/2015-38 tento soud uvedl, že vysvětlení nabídky nebylo v daném případě na místě, přičemž dále konstatoval, že *„lze tedy souhlasit se žalovaným a krajským soudem, že zadavatel postupoval správně, pokud nabídku stěžovatelky ze zadávacího řízení vyřadil, aniž by ji vyzval k vysvětlení nabídky podle § 76 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách. Stěžovatelka se mýlí, pokud tvrdí, že pod nejasnost ve smyslu*

citovaného ustanovení lze vztáhnout i situaci, kdy může být vůle uchazeče interpretována více způsoby. Takový výklad by vedl k tomu, že by ze strany uchazečů mohlo docházet po uplynutí lhůty pro podání nabídek k uplatnění výkladu, který by pro ně byl v dané situaci výhodnější. Uchazeč by tak mohl reagovat na aktuální stav zadávacího řízení a zcela dle své libosti „objasnit“ neurčitě uvedené údaje v jeho nabídce, čímž by mu oproti jiným uchazečům vznikla neoprávněná ekonomická výhoda a došlo by k narušení soutěže.“ Tento rozsudek tedy na danou věc dopadá natolik, že nelze připustit, aby uchazeči bylo umožněno reagovat na aktuální stav zadávacího řízení a dle své vůle vybrat, které údaje jsou vlastně správné, čímž by mu oproti jiným uchazečům vznikla neoprávněná ekonomická výhoda a došlo by k narušení soutěže.

26. K další námitce uvádím, že nelze přistoupit na výklad vybraného uchazeče, že je třeba posuzovat v tomto kontextu celou nabídku a ne jen její části. Za této situace by uchazeči mohli uvést v nabídce více různých údajů a po otevření obálek označit za „chybné“ ty, jež by jim s ohledem na ostatní nabídky „vyhovovaly“, tudíž v případě nižších nabídkových cen tu nejnížší a v případě vyšších tu, která jim ještě zajistí výhru v zadávacím řízení, ale bude znamenat nejvyšší zisk. Pokud vybraný uchazeč měl podle požadavku zadavatele uvést nabídkovou cenu v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy, pak nelze připustit, aby se předmětem hodnocení stala nabídková cena uvedená v rozpočtu, potažmo ve vysvětlení vybraného uchazeče. Pro úplnost uvádím, že změnou nabídkové ceny došlo ke změně nabídky jako celku, přičemž se jednalo o nepřípustnou změnu nabídky a vybraný uchazeč se stal vybraným právě na základě nabídky s opravenou nabídkovou cenou.
27. Podle ustálené judikatury soudů je třeba mít při výkladu tohoto zákona na mysli jeho účel, jak byl vyjádřen v důvodové zprávě Vlády České republiky, totiž vytvoření podmínek pro zabezpečení průhlednosti postupu zadávání s vyloučením diskriminace, protekce a s minimalizací možnosti pletich či korupce. Obdobně je trvale kladen důraz na formálnost postupů, které zákon ovládají a které musí dodržovat všechny osoby a instituce, jež podle tohoto zákona postupují, a to stejnou měrou, ať již jsou v pozici zadavatele či uchazeče.
28. Zadávací řízení je vysoce formalizovaným procesem vycházejícím ze základních zásad uvedených v ustanovení § 6 odst. 1 zákona, jež se promítají do ostatních ustanovení zákona, čímž je zaručen rovný přístup k jednotlivým uchazečům po celou dobu zadávacího řízení. Za přílišný formalismus tedy nelze považovat takový postup Úřadu, kdy tento shledal porušení zákona za situace, kdy zadavatel navzdory tomu, že vybraný uchazeč jak v návrhu smlouvy tak v krycím listu nabídky uvedl shodnou nabídkovou cenu, která byla čtena při otevírání obálek, hodnotil nabídkovou cenu uvedenou v rozpočtu a v rámci vysvětlení nabídky, přičemž nabídku s touto nabídkovou cenou pak vybral jako nejvhodnější s odkazem na její nejnížší nabídkovou cenu, čímž výběr této nabídky ve svém vyjádření k návrhu ospravedlňuje. Takový postup zákon neumožňuje, neboť tento odporuje relevantním ustanovením zákona (§ 76 odst. 1 a 6 zákona) a není souladný zejména se zásadou transparentnosti. Zadavatel musí v zadávacím řízení striktně postupovat podle jednotlivých ustanovení zákona, a to při dodržování základních zásad.
29. Co se týká výroků II. a III. napadeného rozhodnutí, tyto nebyly rozkladem vybraného uchazeče napadeny. V tomto ohledu je tedy nutno poukázat na ustanovení § 82 odst. 3 správního řádu, podle kterého v případě, že odvolání, resp. rozklad, směřuje jen proti některému výroku rozhodnutí nebo proti vedlejšímu ustanovení výroku, které netvoří

nedílný celek s ostatními, pokud tím nemůže být způsobena újma některému z účastníků, nabývá zbytek výrokové části právní moci, umožňuje-li to povaha věci. V šetřeném případě, co se týká výroků II. a III. napadeného rozhodnutí, kterými byly úkony zadavatele související s posouzením nabídky vybraného uchazeče a všechny následující úkony zadavatele učiněné v zadávacím řízení, včetně rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, zrušeny a v návaznosti na to bylo rozhodnuto i o nákladech řízení, nelze v kontextu výše uvedených kritérií ustanovení § 82 odst. 3 správního řádu učinit závěr, že by ostatní výroky napadeného rozhodnutí nebyly rozkladem nikterak zasaženy a byly tedy způsobilé samostatně nabýt právní moci. Naopak je zjevné, že ostatní výroky II. a III. napadeného rozhodnutí, úzce souvisí a v podstatě navazují na výrok I. napadeného rozhodnutí, vůči kterému vybraný uchazeč brojí ve svém rozkladu. Z těchto důvodů jsem dospěl k závěru, že všechny výroky napadeného rozhodnutí tvoří nedílný celek.

30. Vzhledem k tomu, že v podaném rozkladu nebyly vzneseny žádné námitky proti uloženému nápravnému opatření, přezkoumal jsem výrok II. napadeného rozhodnutí ve smyslu ust. § 89 odst. 2 správního řádu z hlediska jeho zákonnosti a z hlediska zákonnosti postupu Úřadu, který jeho vydání předcházela. Po přezkoumání tohoto výroku mám za to, že Úřad při ukládání nápravného opatření postupoval v souladu se zákonem. Závěry Úřadu, obsažené v napadeném rozhodnutí, jsou dostatečně odůvodněny a jsou vnitřně logicky uspořádané. Závěrem tedy shrnuji, že Úřad rozhodl správně a v souladu se zákonem, když konstatoval, že zadavatel nedodržel postup stanovený zákonem, a proto ve správním řízení uložil nápravné opatření a dále uložil zadavateli uhradit náklady řízení.
31. Ve smyslu ust. § 89 odst. 2 správního řádu jsem tedy přezkoumal zákonnost napadeného rozhodnutí ve všech jeho výrocích a jeho věcnou správnost v rozsahu vznesených námitek a současně jsem přezkoumal i zákonnost postupu Úřadu, když napadené rozhodnutí jsem shledal zákonným a věcně správným. Úřad ve správním řízení dostatečně zjistil skutkový stav věci tak, aby mohl posoudit, zda se v daném případě zadavatel dopustil porušení zákona a zda toto porušení bylo způsobilé ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Současně Úřad všechny podklady pro vydání rozhodnutí řádně označil a uvedl závěry, které z těchto podkladů zjistil a které ho vedly k závěru, že byly splněny podmínky pro uložení nápravného opatření, přičemž zjištěný skutkový stav přezkoumal z hlediska naplnění zákonných ustanovení. Dále Úřad uvedl všechny právní normy, které v dané věci aplikoval a současně dostatečně odůvodnil jejich použití.

VI. Závěr

32. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
33. Vzhledem k výše uvedenému, jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, proto jsem rozhodl tak, jak je ve výroku uvedeno.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Obec Holoubkov, Holoubkov 48, 338 01 Holoubkov
2. Ing. Zdeněk Novák, EUROVIA CS, a.s., odštěpný závod Oblast Čechy západ, Lobežská 74, 326 00 Plzeň
3. Mgr. Filip Toul, advokát, Na Sadech 4/3, 370 01 České Budějovice

Vypraveno dne:

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