



UOHSX00842PN

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0037/2016/VZ-10847/2016/511/JNv

Brno: 16. března 2016

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 21. 1. 2016 na návrh ze dne 19. 1. 2016, jehož účastníky jsou

- zadavatel – obec Holoubkov, IČO 00258717, se sídlem Holoubkov 48, 338 01 Holoubkov,
- 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,
- vybraný uchazeč – 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,

ve věci veřejné zakázky „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,

**rozhodl** takto:

### I.

Zadavatel – obec Holoubkov, IČO 00258717, se sídlem Holoubkov 48, 338 01 Holoubkov – nedodržel při zadávání veřejné zakázky „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, zásadu transparentnosti uvedenou v § 6 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, když při hodnocení nabídek v rámci dílčího hodnotícího kritéria „celková nabídková cena bez DPH“ hodnotil u vybraného uchazeče – ROBSTAV stavby k. s., IČO 27430774, se sídlem Pražská 483, 397 01 Písek – 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 citovaného 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 podstatně ovlivnil výběr nejhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

## II.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele 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 zadavatele – obec Holoubkov, IČO 00258717, se sídlem Holoubkov 48, 338 01 Holoubkov – související s posouzením nabídky vybraného uchazeče – ROBSTAV stavby k. s., IČO 27430774, se sídlem Pražská 483, 397 01 Písek – 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 nejhodnější nabídky učiněného v „Oznámení o výběru nejhodnější nabídky“ ze dne 16. 12. 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 – obec Holoubkov, IČO 00258717, se sídlem Holoubkov 48, 338 01 Holoubkov – **ukládá:**

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

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

## ODŮVODNĚNÍ

### I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – obec Holoubkov, IČO 00258717, se sídlem Holoubkov 48, 338 01 Holoubkov (dále jen „zadavatel“) – odeslal dne 23. 10. 2015 k uveřejnění oznámení otevřeného zadávacího řízení na veřejnou zakázku „Rekonstrukce místních komunikací v lokalitě Staré Sídliště, obec Holoubkov“, které bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 26. 10. 2015 pod ev. č. zakázky 522862, ve znění oprav uveřejněných dne 13. 11. 2015 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmět plnění je v čl. II.1.5) „Stručný popis zakázky nebo nákupu(ů)“ Oznámení o zakázce vymezen jako „*rekonstrukce pozemních komunikací, veřejného osvětlení, dešťové kanalizace,*

*přeložek stávajících inženýrských sítí, parkovacích stání, sjezdů na soukromé pozemky a celkového napojení lokality na dopravní systémy obce.“*

3. V čl. 13 „Způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií“ zadávací dokumentace zadavatel stanovil jako základní hodnotící kritérium ekonomickou výhodnost nabídky s dílčími hodnotícími kritérii
  - „celková nabídková cena bez DPH“ s váhou 80 %
  - „plán kvality upravený na konkrétní podmínky této zakázky“ s váhou 20 %.
4. Z protokolu o otevírání obálek ze dne 30. 11. 2015 vyplývá, že zadavatel obdržel ve lhůtě po podání nabídek 11 nabídek.
5. Oznámením o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 16. 12. 2015 zadavatel oznámil rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky uchazeče 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 (dále jen „vybraný uchazeč“). Dne 4. 1. 2016 uchazeč – 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“) – doručil zadavateli námitky ze dne 29. 12. 2015 proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, které mu bylo doručeno dne 18. 12. 2015. Rozhodnutí o námitkách ze dne 11. 1. 2016, kterým zadavatel námitkám nevyhověl, bylo navrhovateli doručeno dne 12. 1. 2016.
6. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), podal dne 21. 1. 2016 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Součástí návrhu byl i návrh na vydání předběžného opatření spočívajícího v uložení zakazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení podle § 117 odst. 1 písm. a) zákona.

## **II. OBSAH NÁVRHU**

7. Návrh navrhovatele směřuje proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky. Navrhovatel odkazuje na bod 8.1 zadávací dokumentace, ve kterém zadavatel uvedl požadavky na způsob stanovení nabídkové ceny, a čl. 13 zadávací dokumentace, kde zadavatel stanovil způsob hodnocení nabídek.
8. Navrhovatel dále uvádí, že: *„Při hodnocení nabídek učinil zadavatel v případě uchazeče ROBSTAV stavby k.s. předmětem hodnocení nabídkovou cenu ve výši 13.778.293,70 Kč bez DPH. Díky této ceně, která je o více než dva miliony korun českých nižší než nejnižší nabídková cena ostatních uchazečů, byla nabídka ROBSTAV stavby k.s. vyhodnocena jako nejvýhodnější, ačkoliv v případě druhého hodnotícího kritéria se umístila až na devátém pořadí dle úspěšnosti. Zadavatel učinil v případě uchazeče ROBSTAV stavby k.s. předmětem hodnocení nabídkovou cenu ve výši 13.778.293,70 Kč bez DPH, ačkoliv – jak vyplývá z protokolu o otevírání obálek – zjistil při otevírání obálek z nabídky tohoto uchazeče nabídkovou cenu ve výši 16.671.735,38 bez DPH, dále DPH ve výši 2.893.441.68 Kč a zjistil i cenu s DPH ve výši 20.172.799.81 Kč!“*

9. Navrhovatel poukazuje na skutečnost, že ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek je uvedeno zjištění hodnotící komise, že vybraný uchazeč uvádí v krycím listu nabídky a návrhu smlouvy nabídkou cenu 16 671 735,38 Kč bez DPH, avšak z rozpočtu předloženého v jeho nabídce vyplývá cena předmětu plnění ve výši 13 778 293,70 Kč bez DPH. Jak dále vyplývá ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, vybraný uchazeč tuto skutečnost zdůvodnil administrativní chybou při přípravě nabídky.
10. Navrhovatel vyjadřuje přesvědčení, že zadavatel pochybil, když při hodnocení nabídek hodnotil u vybraného uchazeče jinou nabídkovou cenu než tu, kterou zjistil z jeho nabídky při otevírání obálek. Podle názoru navrhovatele zadavatel porušil zásadu transparentnosti. Zadavatel neměl za nabídkovou cenu považovat jiné údaje, nežli ty, které podle bodu 8.1 zadávací dokumentace zjistil z návrhu smlouvy a krycího listu nabídky v nabídce vybraného uchazeče. Pokud by zadavatel hodnotil u vybraného uchazeče nabídkovou cenu zjištěnou při otevírání obálek, dle propočtů navrhovatele by se pak nabídka tohoto uchazeče umístila na šestém místě v pořadí nabídek.
11. Navrhovatel konstatuje, že: *„Zadavatel pochybil, když přijmul objasnění uchazeče ROBSTAV stavby k.s., podle něhož došlo ke zjevné administrativní chybě. Ve své podstatě tak umožnil uchazeči, aby upravil svoji nabídkovou cenu v době, kdy již byly známy ceny konkurenčních uchazečů!“*. Podle názoru navrhovatele je navíc vysvětlení administrativního pochybení při stanovení nabídkové ceny vybraného uchazeče velmi nedůvěryhodné, neboť *„v jeho návrhu smlouvy i v krycím listu nabídky se objevuje údaj ceny DPH ve výši 20.172.799,81 Kč, který přece musel být speciálně spočten z údaje 16.671.735.38 Kč (bez DPH), neboť 16.671.735,38 Kč x 1,21 se rovná 20.172.799,81 Kč, avšak 16.671.735,38 Kč + 2.893.441,68 Kč se 20.172.799,81 Kč nerovná ...“*.
12. Navrhovatel je názoru, že zadavatel měl nabídku vybraného uchazeče vyřadit a následně jej z účasti v zadávacím řízení pro „neurčitost cenové nabídky“ vyloučit. Navrhovatel uvádí, že zadavatel zdůvodnil způsob vyřízení námitek tím, že odkázal *„zejména na rozsudky Nejvyššího správního soudu č.j. 10 As 202/2014 – 42 a Krajského soudu v Brně č.j. 29 Af 74/2012 – 80.“* Navrhovatel však uvádí, že v uvedených případech byly řešeny jiné situace, než ta, kterou navrhovatel popisuje. V uvedených případech se jednalo o nesprávné stanovení nabídkové ceny vlivem nejasnosti zadávacích podmínek, přičemž následné objasnění nabídky však neznamenalo její změnu. Navrhovatel se domnívá, že: *„V případě nyní posuzovaném však již takový závěr učinit nelze a za údaj nabídkové ceny učiněný v nabídce odpovídá výlučně uchazeč ...“*.
13. Navrhovatel dále uvádí, že nabídková cena vybraného uchazeče zjištěná při otevírání obálek byla až třetí nejnižší, s tím, že *„V rozhodování vybraného uchazeče o způsobu objasnění vlastní nabídky, resp. upřesnění nabídkové ceny, lze tak prakticky spatřovat rozhodování mezi tím, zda nabídka tohoto uchazeče bude pravděpodobně shledána nikoli nejvýhodnější, anebo zda pravděpodobně jako nejvýhodnější hodnocena bude. S ohledem na zájmy uchazeče by jistě postrádalo smyslu, když by objasnil nabídku tak, že trvá na své nabídkové ceně uvedené v návrhu smlouvy a krycím listu nabídky s tím, že chyby obsahuje předložený cenový rozpočet. Podle názoru navrhovatele není přípustné, aby měl v zadávacím řízení některý z uchazečů takovou možnost rozhodování. Ostatně pokud by objasnění nabídky podané uchazečem bylo jedině možné a pokud by nepřicházela v úvahu varianta s chybou v rozpočtu, pak by nebylo vůbec na místě uchazeče vybízet k objasňování nabídky a hodnotící komise měla věc posoudit“*.

*na základě informací obsažených v původní nabídce. Je-li správné kvalifikovat počínání vybraného uchazeče jako zjevnou početní chybu, potom se jedná o chybu s nepochybným vlivem na nabídkovou cenu a jistě k ní nelze nepřihlédnout.“*

14. Závěrem navrhovatel navrhuje, aby Úřad zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 16. 12. 2015.

### **III. VYJÁDŘENÍ ZADAVATELE K NÁVRHU ZE DNE 25. 1. 2015**

15. Zadavatel uvádí, že dle § 68 odst. 2 zákona obsahuje nabídka návrh smlouvy podepsaný osobou oprávněnou jednat jménem či za uchazeče. Z uvedeného tak lze dovodit, že nabídkou se rozumí podepsaný návrh smlouvy. V tomto případě byl nedílnou součástí návrhu smlouvy i oceněný podrobný soupis stavebních prací, dodávek a služeb s výkazy výměr. Dle zadavatele *„Vzhledem ke skutečnosti, že podpisem návrhu smlouvy uchazeč dal jasně najevo svou vůli vyjadřující úmysl realizovat plnění veřejné zakázky v rozsahu a způsobem uvedeným v návrhu smlouvy, je možné konstatovat, že podepsaný návrh smlouvy včetně všech příloh je brán jako jeden samostatný dokument.“* Podle zadavatele z uvedeného vyplývá, že v rámci návrhu smlouvy došlo ze strany vybraného uchazeče k předložení nabídky, která obsahovala nejasnosti. V návrhu smlouvy je uvedena odlišná nabídková cena, než která vyplývá z přílohy č. 1 návrhu smlouvy *„oceněný podrobný soupis stavebních prací, dodávek a služeb s výkazy výměr“*.
16. Zadavatel upozorňuje na skutečnost, že zástupce vybraného uchazeče nebyl při otevírání obálek s nabídkami konaném dne 30. 11. 2015 přítomen a tudíž mu nebyly známy nabídkové ceny ostatních uchazečů. Ještě týž den si vybraný uchazeč uvědomil, že jeho nabídka obsahuje chybu a v 12:39 hod., tedy ještě před tím, než jej hodnotící komise vyzvala k vysvětlení nejasnosti v nabídce, zaslal zadavateli emailem informaci, že došlo k chybě v psaní při uvedení nabídkové ceny do návrhu smlouvy.
17. Zadavatel je názoru, že postupoval zcela v souladu se zákonem, když vyzval vybraného uchazeče k objasnění jeho nabídky. *„Tento postup zadavatele vychází z rozsudku Nejvyššího správního soudu ČR č. j. 10 As 202/2014-42 ze dne 14. 1. 2015, kdy se tento soud ztotožnil se závěry Krajského soudu v Brně, respektive s jeho rozsudkem č. j. 29 Af 74/2012-80 z 28. 8. 2014, kterým bylo zrušeno rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S265/2011/VZ-14708/2011/510/Oko.“* Zadavatel dále popisuje případ řešený v rozhodnutí Úřadu vydaném pod sp. zn. S265/2011/VZ, kde je podle zadavatele řešena situace, kdy uchazeč v krycím listu nabídky a návrhu smlouvy uvedl jinou nabídkovou cenu, než tu, která vyplývala z jiných částí jeho nabídky. V uvedeném rozhodnutí podle zadavatele Úřad dospěl k závěru, že uchazeč nesplnil požadavek zadavatele na stanovení nabídkové ceny a v důsledku toho se dopustil zjevné početní chyby, která měla vliv na nabídkovou cenu. Zadavatel měl tedy jeho nabídku vyřadit a vyloučit jej z další účasti v zadávacím řízení. Předseda Úřad uvedené rozhodnutí Úřad potvrdil. V rámci soudního jednání Krajský soud toto rozhodnutí Úřadu zrušil, a uvedl, že zadavatel měl využít postupu podle § 76 odst. 3 zákona, který se v tomto případě nabízel, neboť: *„Ustanovení je sice dispozitivní, nicméně jej lze veřejným zadavatelům doporučit, zejména s ohledem na skutečnost, že v mnoha případech se jedná pouze o formální pochybení uchazečů, kteří jinak veškeré požadavky splňují, a zadavatel by se tak připravil o možnost získat jinak ekonomicky výhodnou*

*nabídku.“. Podle zadavatele „Soud tedy shledal, že přísně formální výklad zákona správními orgány způsobil nezákonnost rozhodnutí předsedy Úřadem odůvodňující jeho zrušení.“.*

18. Na základě shora uvedených skutečností zadavatel konstatuje, že hodnotící komise i zadavatel postupovali v souladu se zákonem. *„Dle názoru zadavatele veškeré dokumenty předložené společností ROBSTAV stavby k.s. jsou naprosto konzistentní, operují stále se stejnou cifrou. S ohledem na konkrétní věci je jednoznačné, že vysvětlením nebyla nabídka v žádném případě jakkoliv modifikována.“.*
19. Zadavatel uvádí, že nelze souhlasit s názorem navrhovatele, že v rámci vysvětlení nabídky se vybraný uchazeč rozhodoval, zda jeho nabídková cena bude shledána jako nejvýhodnější či nikoliv, protože v době obdržení žádosti o vysvětlení nabídky nemohl mít vybraný uchazeč informace o nabídkových cenách ostatních uchazečů a sám již dne 30. 11. 2015 informoval zadavatele o tom, že se v nabídce dopustil administrativní chyby. Zadavatel konstatuje, že: *>>Dle platné soudní praxe, obsahuje-li návrh smlouvy tvořící součást nabídky nejasnost spočívající v tom, že obsahuje číselnou hodnotu, která neodpovídá číselným hodnotám vyjadřujícím tentýž údaj v rámci zbylého obsahu nabídky, 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, pak je zadavatel povinen si uvedenou nejasnost nechat uchazečem vysvětlit, a tím ji odstranit – a využít k tomu postupu nabízeného mu v § 76 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. Uvedený postup není „změnou návrhu smlouvy“ (např. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 6. 10. 2011, čj. 62 Af 50/2010-104, č. 2608/2012 Sb. NSS)<<*
20. Závěrem zadavatel dodává, že svým postupem zákon neporušil a poukazuje na skutečnost, že s ohledem na hospodárnost a účelnost vynakládání veřejných prostředků by bylo z jeho strany neekonomické, aby z důvodu zjevné administrativní chyby v nabídce vybraného uchazeče musel uzavřít smlouvu s uchazečem, jehož nabídková cena je o 3 608 976,- Kč s DPH vyšší, než nabídková cena vybraného uchazeče.

#### **IV. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ**

21. Úřad obdržel dne 21. 1. 2016 návrh navrhovatele a tímto dnem bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu rovněž dne 21. 1. 2016.
22. Účastníky řízení podle § 116 zákona jsou:
  - zadavatel,
  - navrhovatel,
  - vybraný uchazeč.
23. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-S0037/2016/VZ-02717/2016/511/BMa ze dne 26. 1. 2016.
24. Usnesením č. j. ÚOHS-S0037/2016/VZ-02744/2016/511/JNv ze dne 27. 1. 2016 určil Úřad podle § 39 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) navrhovateli lhůtu k provedení úkonu – doložení plné moci či pověření,

z něhož bude jednoznačně vyplývat oprávnění Ing. Zdeňka Nováka, zaměstnance navrhovatele, k podání návrhu a ke sdělení adresy pro zasílání písemností ve správním řízení.

25. Usnesením č. j. ÚOHS-S0037/2016/VZ-03888/2016/511/JNv ze dne 2. 2. 2016 určil Úřad podle § 39 odst. 1 správního řádu zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a to nejpozději jeden den po provedení příslušného úkonu.

*Vyjádření vybraného uchazeče ze dne 9. 2. 2016*

26. Vybraný uchazeč uvádí, že učinil chybu v psaní, když nabídkovou cenu ve výši 13 778 293,70 Kč bez DPH neuvedl do návrhu smlouvy, ačkoliv z předloženého rozpočtu uvedená cena vyplývá. V rámci vysvětlení nabídky vybraný uchazeč uvedl, že došlo k chybě v psaní, když skutečná nabídková cena činí 13 778 293,70 Kč bez DPH. Při přepisu této částky do návrhu smlouvy se však příslušný pracovník vybraného uchazeče přehlédl a do návrhu smlouvy uvedl částku 16 671 735,38 Kč bez DPH. K částce 16 671 735,38 Kč bez DPH přičetl vybraný uchazeč ještě DPH ve výši 21 % a takto vznikla částka 20 172 799,81 Kč s DPH.
27. Vybraný uchazeč se ohrazuje proti tvrzení navrhovatele, že vysvětlení jeho nabídkové ceny je nelogické a nedůvěryhodné. Pokud je k nabídkové ceně uvedené v rozpočtu (13 778 293,70 Kč bez DPH) připočteno DPH ve výši 21 % DPH, pak je výsledek částka 16 671 735,38 Kč s DPH. V důsledku pochybení pak byla do návrhu smlouvy vepsána částka 16 671 735,38 Kč s DPH a částka DPH vypočtená z částky 16 671 735,38 Kč.
28. Je tedy logické vysvětlení vybraného uchazeče, že došlo k chybě v psaní, když v rozpočtu je uvedena správná nabídková cena (13 778 293,70 Kč bez DPH a 16 671 735,38 Kč s DPH), avšak administrativní chybou byla do návrhu smlouvy uvedena nabídková cena bez DPH ve výši 16 671 735,38 Kč, ke které bylo připočteno DPH z této částky (3 501 064,43 Kč).
29. Vybraný uchazeč uvádí, že ze všech podkladů vyplývá, že skutečná nabídková cena vybraného uchazeče je 13 778 393,70 Kč bez DPH. Podle vybraného uchazeče je zjevné, že k tomuto závěru dospěla i hodnotící komise, když vybraného uchazeče vyzvala k objasnění nabídky. Podle vybraného uchazeče je zjevné, že v dané věci došlo ze strany vybraného uchazeče k chybě v psaní, přičemž tuto chybu vybraný uchazeč vysvětlil a zadavatel nepochybil, když o nabídce vybraného uchazeče rozhodl jako o nevhodnější. S ohledem na uvedené vybraný uchazeč navrhuje, aby Úřad návrh navrhovatele zamítl.

*Další průběh správního řízení*

30. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0037/2016/VZ-05750/2016/511/JNv ze dne 15. 2. 2016 uložil Úřad zadavateli předběžné opatření, a to zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno, neboť získal pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem při posouzení a hodnocení nabídky vybraného uchazeče.
31. Usnesením č. j. ÚOHS-S0037/2016/VZ-06241/2016/511/JNv ze dne 18. 2. 2016 Úřad účastníkům řízení určil lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Účastníci řízení se v uvedené lhůtě ani později nevyjádřili.

## V. ZÁVĚRY ÚŘADU

32. Úřad přezkoumal na základě ust. § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o šetřené veřejné zakázce, vyjádření účastníků řízení a na základě vlastního zjištění konstatuje, 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 – ROBSTAV stavby k. s., IČO 27430774, se sídlem Pražská 483, 397 01 Písek – 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 mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

### Relevantní ustanovení zákona

33. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
34. Podle § 71 odst. 6 zákona se otevírání obálek mají právo účastnit uchazeči, jejichž nabídky byly zadavateli doručeny ve lhůtě pro podání nabídek, a další osoby, o nichž tak stanoví zadavatel. Zadavatel může po přítomných uchazečích požadovat, aby svou účast při otevírání obálek stvrdili podpisem v listině přítomných uchazečů. Pokud však zadavatel uveřejnil v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení záměr použít jako prostředek hodnocení nabídek elektronickou aukci, koná se otevírání obálek bez přítomnosti uchazečů.
35. Podle § 71 odst. 8 zákona po provedení kontroly každé nabídky podle odstavce 7 sdělí komise přítomným uchazečům identifikační údaje uchazeče a informaci o tom, zda nabídka splňuje požadavky podle odstavce 7; komise přítomným uchazečům sdělí rovněž informace o nabídkové ceně a informace o údajích z nabídek odpovídající číselně vyjádřitelným dílčím hodnotícím kritériím.
36. Podle § 76 odst. 3 zákona může hodnotící komise v případě nejasností požádat uchazeče o písemné vysvětlení nabídky. Hodnotící komise může rovněž požádat o doplnění dokladů podle § 68 odst. 3. V žádosti hodnotící komise uvede, v čem spatřuje nejasnosti nabídky, které má uchazeč vysvětlit, nebo které doklady má uchazeč doplnit. Hodnotící komise nabídku vyřadí, pokud uchazeč nedoručí vysvětlení či doklady ve lhůtě 3 pracovních dnů ode dne doručení žádosti, nestanoví-li hodnotící komise lhůtu delší. Hodnotící komise může na žádost uchazeče tuto lhůtu prodloužit nebo může zmeškání lhůty prominout.

### Skutečnosti vyplývající z dokumentace o veřejné zakázce

37. 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).“

38. V čl. 8.6 zadávací dokumentace je uvedeno: „Ceny jednotlivých dílčích dodávek a prací budou uvedeny v položkových rozpočtech, které vzniknou z výkazu výměr (viz příloha č. 4 zadávací dokumentace) v členění položkového rozpočtu – tzv. „slepého rozpočtu“ (součástí zadávací dokumentace – projektové dokumentace), do kterých uchazeč v rámci své nabídky ve veřejné zakázce doplní ceny jednotlivých položek (jednotlivých prací) a tyto budou předloženy v rámci nabídky uchazeče.“
39. V čl. 13. „Způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií“ je uvedeno: „Zadavatel stanovil pro zadání veřejné zakázky v souladu s ustanovením § 78 odst. 1 písm. a) zákona základní hodnotící kritérium, kterým je ekonomická výhodnost nabídky.

*Předmět hodnocení*

*1. kritérium: Celková nabídková cena bez DPH – váha 80%*

*Hodnotí se celková nabídková cena bez DPH za realizaci celého předmětu veřejné zakázky, a to tak, že nejvhodnější nabídka je nabídka s nejnižší nabídkovou cenou. Nejvhodnější nabídka má minimální hodnotu.*

*2. kritérium: Plán kvality upravený na konkrétní podmínky této zakázky – váha 20%“*

40. V čl. 13. zadávací dokumentace je dále uvedeno:

*„Způsob hodnocení nabídek uchazečů podle dílčích hodnotících kritérií“*

*1. kritérium: Zadavatel bude hodnotit celkovou nabídkovou cenu zakázky bez DPH bodovací metodou. Celková výše nabídkové ceny bez DPH bude hodnocena podle její absolutní výše. Bodové hodnocení bude hodnoceno podle vzorce:*

*nejnižší nabídková cena*

*----- x 100 (bodů)*

*hodnocená nabídková cena*

41. Na str. 2 nabídky vybraného uchazeče je v krycím listu uvedeno, že „Cena celkem v Kč bez DPH“ je „16 671 735,38“, „DPH“ je „2 893 441,68“ a „Cena celkem v Kč s DPH“ je „20 172 79,81“.

Na str. 70 nabídky je pak v návrhu smlouvy v čl. IV „Cena díla“ uvedeno:

„Cena bez DPH:	16 671 735,38 Kč
Sazba DPH:	21 %
DPH:	2 893 441,68 Kč
Cena s DPH:	20 172 799,81 Kč.“

42. V listině „Rekapitulace rozpočtů stavby“ na str. 85 nabídky vybraného uchazeče je uveden rozpis celkové ceny, podle kterého je cena díla 13 778 293,70 Kč bez DPH.
43. V protokolu o otevírání obálek ze dne 30. 11. 2015 je uvedeno: „Všechny přijaté nabídky byly v rámci činnosti komise otevřeny a zkontrolovány v souladu s § 71 odst. 9 zákona. O každé nabídce byl učiněn zápis do příslušné části protokolu o otevírání obálek, tj. do jednotlivých

*příloh protokolu o otevírání obálek s nabídkami. Otevírání obálek bylo ukončeno dne 30. 11. 2015 v 10:40 hodin.*“ V příloze uvedeného protokolu je uvedeno, že nabídková cena vybraného uchazeče činí 16 671 735,38 Kč bez DPH, částka DPH činí 2 893 441,68 Kč a nabídková cena s DPH je 20 172 799,81 Kč.

44. V dokumentaci o veřejné zakázce je obsažena emailová zpráva odeslaná vybraným uchazečem zadavateli dne 30. 11. 2015 v 12:39, jejíž přílohou je přípis z téhož dne s následujícím textem: *>>dovolujeme tímto opravit naší nabídku podanou dne 30. 11. 2015 na akci s názvem „Rekonstrukce místních komunikací v lokalitě Staré Sídliště, obec Holoubkov“ kde došlo ke zjevné administrativní chybě v zapsání ceny do smlouvy o dílo a krycího listu. Z rozpočtu je patrné, že cena bez DPH činí 13 778 293,70,- jedná se tedy o administrativní chybu, za kterou se tímto omlouváme. A s touto cenou počítáme jako s konečnou pro zhotovení díla naší společností.<<* a dále nový krycí list nabídky a nový návrh smlouvy, ve kterých je uvedena nabídková cena 13 778 293,70 Kč bez DPH, suma DPH 2 893 441,68 Kč a cena 16 671 735,38 Kč s DPH.
45. V „Protokolu o jednání hodnotící komise – posouzení a hodnocení nabídek“ ze dne 7. 12. 2015 je mj. uvedeno: *„U uchazeče ROBSTAV stavby k. s., Muchova 240/6, 160 00 Praha 6, IČ: 27430774, komise identifikovala jisté nejasnosti v nabídce, a to: V rámci nabídky uchazeče je v návrhu smlouvy o dílo a krycím listu uvedena cena 16.671735,38 bez DPH. Z rozpočtu je patrné, že cena bez DPH činí 13.778.293,70 Kč. S ohledem na uvedené se komise jednomyslně usnesla uchazeče ROBSTAV stavby k. s., Muchova 240/6, 160 00 Praha 6, IČ: 27430774, vyzvat dle ust. 76 odst. 3 zákona k objasnění nabídky.“*
46. V písemném vysvětlení nabídky ze dne 10. 12. 2015 vybraný uchazeč uvádí, že *„došlo ke zjevné chybě v doplnění ceny díla do smlouvy o dílo i krycího listu nabídky“*, přičemž dále uvádí, že: *„Z krycího listu oceněného rozpočtu je patrné, že cena bez DPH činí 13.778.293,70 Kč, DPH činí 2.893.441,68 Kč a cena s DPH 16.671.735,38 Kč. Ve smlouvě o dílo byla uvedena cena ve výši 16.671.735,38 bez DPH, ačkoliv se jednalo o cenu vč. DPH.“* Vybraný uchazeč přiložil *„opravený návrh SOD a zároveň i opravený krycí list nabídky“* (který zaslal zadavateli již 30. 11. 2012 emailem, viz bod 44. odůvodnění tohoto rozhodnutí), přičemž v těchto dokladech uvedl nabídkovou cenu 13 778 293,70 Kč bez DPH.
47. V „Protokolu o jednání hodnotící komise – posouzení a hodnocení nabídek“ ze dne 11. 12. 2015 je v bodě IV. „Posuzování nabídek“ uvedeno: *„Na předchozím jednání komise identifikovala jisté nejasnosti v nabídce uchazeče ROBSTAV stavby k. s., Muchova 240/6, 160 00 Praha 6, IČ: 27430774, a to: V rámci nabídky uchazeče je v návrhu smlouvy o dílo a krycím listu uvedena cena 16.671.735,38 bez DPH. Z rozpočtu předloženého v nabídce vyplývá, že cena bez DPH činí 13.778.293,70 Kč. Proto komise vyzvala k poskytnutí vysvětlení výše uvedených nejasností. Uchazeč ROBSTAV stavby k. s., Muchova 240/6, 160 00 Praha 6, IČ: 27430774. Ve lhůtě pro poskytnutí vysvětlení byla doručena odpověď uchazeče ROBSTAV stavby k. s., Muchova 240/6, 160 00 Praha 6, IČ: 27430774, která je přílohou č. 1 tohoto protokolu. S ohledem na uvedené se komise usnesla, že uchazeč ROBSTAV stavby k. s., Muchova 240/6, 160 00 Praha 6, IČ: 27430774, vysvětlil veškeré údaje a skutečnosti, které měli být součástí nabídky. Jeho nabídka tedy může být dále posuzována.“*
48. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 11. 12. 2015 vyplývá, že hodnotící komise u vybraného uchazeče hodnotila nabídkovou cenu ve výši 13 778 293,70 Kč bez DPH.

K nabídce vybraného uchazeče je uvedeno: >>*Hodnotící komise v rámci posouzení a hodnocení nabídky uchazeče ROBSTAV stavby k. s., Muchova 240/6, 160 00 Praha 6, IČ: 27430774, zjistila, že v návrhu smlouvy o dílo a krycím listu je uvedena cena 16.671.735,38 bez DPH. Z rozpočtu předloženého v nabídce však vyplývá, že cena bez DPH činí 13.778.293,70 Kč. Proto komise vyzvala uchazeče k objasnění jeho nabídky. Uchazeč na základě žádosti o objasnění mimo jiné uvedl: „...došlo ke zjevné chybě v doplnění ceny díla do smlouvy o dílo i krycího listu nabídky, které byly součástí naší nabídky. Z krycího listu oceněného rozpočtu je patrné, že cena bez DPH činí 13.778.293,70 Kč, DPH činí 2.893.441,68 Kč a cena s DPH 16.671.735,38 Kč. Ve smlouvě o dílo byla uvedena cena ve výši 16.671.735,38 bez DPH, ačkoliv se jednalo o cenu vč. DPH. Jedná se o administrativní chybu, za kterou se tímto omlouváme.<< Z výsledku hodnocení nabídek pak vyplývá, že nabídka vybraného uchazeče obdržela v rámci dílčího hodnotícího kritéria „celková nabídková cena bez DPH“ nejvyšší počet bodů (80) ze všech nabídek; v rámci dílčího hodnotícího kritéria „plán kvality upravený na konkrétní podmínky této zakázky“ se umístila na 9. místě a obdržela 12,6 bodů, tj. celkem obdržela 92,6 bodů a podle celkových výsledků hodnocení se umístila na prvním místě v pořadí hodnocených nabídek.*

#### **K výroku I. rozhodnutí**

49. Úřad uvádí, že z návrhu navrhovatele vyplývá, že navrhovatel brojí proti skutečnosti, že zadavatel při hodnocení nabídky vybraného uchazeče hodnotil jinou nabídkovou cenu, než tu, která byla zjištěna komisí při otevírání obálek s nabídkami a kterou vybraný uchazeč uvedl dle bodu 8.1 zadávací dokumentace ve svojí nabídce. Podle navrhovatele zadavatel umožnil vybranému uchazeči dodatečně po uplynutí lhůty pro podání nabídek upravit nabídkovou cenu a tuto upravenou nabídkovou cenu následně hodnotil, ačkoliv měl nabídku vybraného uchazeče vyřadit a vyloučit jej z účasti v zadávacím řízení. Tímto postupem se podle navrhovatele zadavatel zcela odchýlil od zásad uvedených v § 6 odst. 1 zákona.
50. Jak vyplývá z dokumentace o veřejné zakázce, zadavatel stanovil jako základní hodnotící kritérium ekonomickou výhodnost nabídky, s dílčími hodnotícími kritérii „celková nabídková cena bez DPH“ a „Plán kvality upravený na konkrétní podmínky této zakázky“ (viz bod 3. a 39. odůvodnění tohoto rozhodnutí). V bodě 8.1 zadávací dokumentace (viz bod 37. odůvodnění tohoto rozhodnutí) zadavatel stanovil, že nabídkovou cenu (v členění bez DPH, DPH, a cena s DPH) uvedou uchazeči v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy.
51. Jak dále vyplývá z nabídky vybraného uchazeče, vybraný uchazeč v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy uvedl nabídkovou cenu 16 671 735,38 Kč bez DPH (viz bod 40. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Při otevírání obálek shora uvedenou nabídkovou cenu vybraného uchazeče komise zjistila z jeho nabídky a zaprotokolovala do „Protokolu o otevírání obálek ze dne 30. 11. 2015 (viz bod 42. odůvodnění tohoto rozhodnutí), ve kterém je dále uvedeno, že: „Otevírání obálek s nabídkami bylo ukončeno dne 30. 11. 2015 v 10:40 hodin.“.
52. 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“ (viz bod 43. odůvodnění tohoto rozhodnutí). 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 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 uvádí, že se při uvedení nabídkové ceny do nabídky dopustil chyby a že jeho nabídková cena činí 13 778 293,70 Kč (viz bod 45. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

53. 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. Úřad podotýká, že v uvedeném protokolu je obsaženo vyjádření hodnotící komise k písemnému vysvětlení nabídky vybraného uchazeče, ve kterém sice není výslovně uvedeno, jak se hodnotící komise vypořádala se skutečnostmi zjištěnými z písemného vysvětlení nabídky či jaké stanovisko zaujala k nově doloženým dokladům, nicméně je zde uveden závěr, že vybraný uchazeč nejasnosti vysvětlil a jeho nabídka může být dále posuzována (viz bod 46. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
54. Úřad rekapituluje, 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 uvádí, že se při vyplňování nabídkové ceny do krycího listu a návrhu smlouvy dopustil chyby a dále uvádí, 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.
55. V daném případě je zásadní otázka, zda postup hodnotící komise, potažmo zadavatele, který hodnotil jinou nabídkovou cenu než tu, kterou zjistil z nabídky při otevírání obálek, byl v souladu se zákonem.
56. K výše uvedenému Úřad v obecné rovině konstatuje, že jednou ze základních zásad, jež musí být zadavatelem vedle zásady rovného zacházení a zásady zákazu diskriminace bezvýhradně dodržována v celém průběhu zadávacího řízení, je zásada transparentnosti zadávání veřejných zakázek, vyjádřená v § 6 odst. 1 zákona. Otázkou zásady transparentnosti se ve své judikatorní činnosti již opakovaně zabývaly soudy a taktéž Úřad. Např. v rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 50/2011 ze dne 15. 2. 2012 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.“*

57. Transparentností zadávacího řízení se dále zabýval i Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku č. j. 7 Afs 31/2012 ze dne 20. 6. 2012. Ačkoliv se tento rozsudek primárně zabývá zodpovězením otázky transparentnosti při omezení počtu zájemců o veřejnou zakázku losováním, považuje Úřad závěry v něm vyslovené za obecně platné a použitelné i na šetřený případ. Nejvyšší správní soud ve výše citovaném rozsudku judikoval, že zajištění povinnosti, aby veškeré kroky prováděné v zadávacím řízení nepůsobily netransparentně, náleží vždy zadavateli. Jinými slovy řečeno, odpovědnost za transparentní průběh zadávacího řízení nese za všech okolností zadavatel.
58. Jak již Úřad shora popsal, 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 konstatuje, že otevírání obálek je nevratným a neopakovatelným úkonem a jeho smysl spočívá v zajištění transparentnosti zadávacího řízení, neboť součástí otevírání obálek je dle § 71 odst. 8 zákona čtení nabídkových cen a případných dalších kvantifikovatelných hodnotících kritérií, přičemž otevírání obálek se mohou účastnit uchazeči o veřejnou zakázku. Současně dle § 71 odst. 4 zákona musí být otevírání obálek zahájeno ihned po uplynutí lhůty pro podání nabídek. Tímto způsobem je omezena možnost pozdější manipulace s nabídkovými cenami, případně dalšími hodnotícími kritérii, po uplynutí lhůty pro podání nabídek. Obecně tedy není možné připustit změnu nabídkové ceny, která byla oznámena při otevírání obálek s nabídkami, neboť by v takovém případě nešlo již nikdy s určitostí vyloučit možnost pozdější manipulace s nabídkovou cenou, tedy by nemohlo být hovořeno o tom, že je v zadávacím řízení dodržen transparentní postup dle zákona. Při otevírání obálek jsou vždy zveřejněny nabídkové ceny uchazečů a uchazeči se tímto způsobem dozvídají nabídkové ceny konkurenčních uchazečů. Pakliže by byla připuštěna možnost změny nabídkových cen po jejich uveřejnění, došlo by k významnému narušení zásad uvedených v § 6 odst. 1 zákona, neboť uchazečům by byla dána možnost dodatečně reagovat na konkurenční nabídkové ceny, které se dozvěděli při otevírání obálek.
59. 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. Tato byla rovněž zadavatelem zjištěna při otevírání obálek a zaznamenána do protokolu o otevírání obálek. Zadavatel však hodnotil u vybraného uchazeče jinou nabídkovou cenu, a to tu, kterou mu vybraný uchazeč sdělil ve vysvětlení jeho nabídky ze dne 10. 12. 2015, resp. která byla uvedena v krycím listu a v návrhu smlouvy, jež byly předloženy vybraným uchazečem v rámci vysvětlení nabídky.

60. Úřad k tomu konstatuje, 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.
61. Úřad dodává, že vybraný uchazeč ve vysvětlení nabídky odkazuje 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 tohoto rozhodnutí), což podle vybraného uchazeče dokládá, že tato cena je jeho cenou nabídkovou. K tomu Úřad uvádí, že zadavatel v bodě 8.1 zadávací dokumentace výslovně určil konkrétní části nabídky, v nichž měli uchazeči uvést nabídkovou cenu, a to krycí list a v návrh smlouvy. Pokud jde o položkový rozpočet (k němuž se váže listina „Rekapitulace rozpočtů stavby“), podle čl. 8.6 zadávací dokumentace v něm měli uchazeči pouze uvést ceny jednotlivých dílčích položek a prací (viz bod 38. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Argumentaci navrhovatele, podle níž nabídková cena vyplývá z rozpočtu, tedy Úřad s ohledem na učiněná skutková zjištění neshledává důvodnou, neboť podle zadávací dokumentace měla být nabídková cena uvedena v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy, a rozpočet je pak určen pro uvedení cen dílčích položek a prací.
62. Zadavatel ve vyjádření k návrhu konstatuje, že vybraný uchazeč nebyl při otevírání obálek přítomen a sám zadavatele dne 30. 11. 2015 informoval, že se při uvedení nabídkové ceny v nabídce dopustil chyby. K tomu zadavatel ve svém vyjádření uvádí: *„Bylo by možné i dovodit to, že již v tomto okamžiku uchazeč, který se zúčastnil výběrového řízení, zřejmě vědom si nejasnosti v krycím listu a v předloženém návrhu smlouvy, využil k dalšímu postupu v zadávacím řízení institut vysvětlení nabídky.“* K uvedenému Úřad konstatuje, že uvedené tvrzení zadavatele je nesrozumitelné, neboť rozhodnutí o využití či nevyužití institutu vysvětlení nabídky je výhradně v kompetenci zadavatele a nikoliv uchazeče. K vysvětlení nabídky v daném případě došlo až ve fázi posuzování nabídek, jak však bylo popsáno výše, následný postup zadavatele nebyl v souladu se zákonem. Současně Úřad konstatuje, že pro právní posouzení věci a vyslovení závěru o nezákonnosti postupu zadavatele je rovněž nepodstatné, zda vybraný uchazeč při otevírání obálek přítomen byl či nikoliv, stejně jako zda rozpor v nabídce vybraného uchazeče identifikoval vybraný uchazeč nebo zadavatel, neboť tyto skutečnosti nic nemění na faktu, že zadavatel hodnotil jinou nabídkovou cenu, než která byla zjištěna a sdělena jiným uchazečům o veřejnou zakázku v rámci otevírání obálek a zaznamenána v protokolu o otevírání obálek, což nelze považovat za souladné se zásadou transparentnosti.
63. Zadavatel uvádí, že po zjištění nejasnosti v nabídce vybraného uchazeče využil postupu dle § 76 odst. 3 zákona, přičemž odkazuje na případ řešený v rozsudku Nejvyššího správního soud sp. zn. 10 As 202/2014 ze dne 14. 1. 2015. K uvedenému Úřad konstatuje, že v tehdy řešeném případě šlo o situaci, kdy jeden z uchazečů v důsledku nesprávného pochopení zadávací dokumentace uvedl ve své nabídce nabídkovou cenu nikoliv za celou dobu plnění, ale pouze za jeden rok. Zadavatel jej následně vyzval k vysvětlení nejasností nabídky, a poté, co vysvětlení obdržel, uchazeče vyloučil z účasti v zadávacím řízení. Nejvyšší správní soud

tento postup zadavatel označil za nezákonný, a uvedl: „*Obsahuje-li návrh smlouvy tvořící součást nabídky nejasnost spočívající v tom, že obsahuje číselnou hodnotu, která neodpovídá číselným hodnotám vyjadřujícím tentýž údaj v rámci zbylého obsahu nabídky, 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, pak je zadavatel povinen si uvedenou nejasnost nechat uchazečem vysvětlit, a tím ji odstranit – a využít k tomu postupu nabízeného mu v § 76 odst. 3 zákona*“ a dodal, že uvedený postup není „*změnou návrhu smlouvy*“. Nejvyšší správní soud uzavřel, že nabídková cena uchazeče nebyla změněna a „*vysvětlením nebyla nabídka v žádném případě jakkoliv modifikována*“, když veškeré dokumenty předložené uchazečem byly zcela konzistentní a operovaly stále stejnou cifrou, pouze nedošlo k vynásobení této správné částky dobou plnění veřejné zakázky. Tedy v uvedeném případě zadavatel při shledání chyby v nabídce, která dle Nejvyššího správního soudu měla charakter chyby na první pohled zřejmé, lehce popsatelné a vysoce pravděpodobně lehce vysvětlitelné, využil institutu dle § 76 odst. 3 zákona, přičemž zásadním závěrem ve vztahu k nyní řešenému případu bylo, že vysvětlením nedošlo ke změně nabídky. Jak však Úřad uvedl výše, v nyní přezkoumávané veřejné zakázce vybraný uchazeč podal nabídku, v rámci níž v listinách, v nichž měla být podle zadávací dokumentace uvedena nabídková cena (tj. krycí list nabídky a návrh smlouvy), uvedl určitý, v obou listinách shodný údaj. V rámci vysvětlení nabídky pak předložil zadavateli zcela nový krycí list nabídky a návrh smlouvy s nabídkovou cenou odlišnou od ceny, která byla původně v těchto částech nabídky uvedena. Dle názoru Úřadu přitom fakt, že vybraný uchazeč dle svého vyjádření uvedl ve dvou částech nabídky, které jsou zásadní pro určení nabídkové ceny, konkrétní údaj o nabídkové ceně nesprávně, nelze považovat za chybu ve smyslu výše uvedeného rozsudku, tedy za chybu na první pohled zřejmou, lehce popsatelnou a vysoce pravděpodobně lehce vysvětlitelnou. V nyní přezkoumávaném případě je tak dle Úřadu zřejmé, že prostřednictvím institutu vysvětlení nabídky vybraný uchazeč prokazatelně svou nabídku změnil, přičemž a zadavatel svým následným postupem, kdy novou nabídkovou cenu hodnotil, tuto změnu fakticky připustil. Skutkový stav v nyní přezkoumávané veřejné zakázce se tedy liší od tehdy řešeného případu, což vede i k odlišnému právnímu posouzení věci.

64. Zadavatel rovněž odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 50/2010 ze dne 6. 10. 2011. K uvedenému rozsudku Úřad konstatuje, že jsou v něm popsány okolnosti, za jejichž kumulativního splnění má zadavatel povinnost využít institutu vysvětlení nabídky dle § 76 odst. 3 zákona, byť z dikce uvedeného ustanovení zákona vyplývá, že se jedná o postup fakultativní. Rovněž v tehdy řešeném případě šlo o případ, kdy se uchazeč dopustil ve své nabídce chyby, kterou Krajský soud v Brně kvalifikoval jako na první pohled zřejmou, lehce popsatelnou a vysoce pravděpodobně lehce vysvětlitelnou, a dospěl k závěru, že opravou takové chyby nedošlo ke „*změně návrhu smlouvy*“. Jak však Úřad vyložil výše, s ohledem na odlišný skutkový stav nelze uvedený závěr aplikovat na nyní přezkoumávanou veřejnou zakázku.
65. Úřad na tomto místě dodává, že nezákonnost postupu zadavatele nespatřuje ve skutečnosti, že zadavatel vyzval vybraného uchazeče k vysvětlení jeho nabídky; jako netransparentní, a tudíž nezákonný, Úřad hodnotí až následný postup zadavatele v zadávacím řízení, kdy tento v rámci hodnocení nabídky vybraného uchazeče hodnotil

nikoliv nabídkovou cenu uvedenou v nabídce, ale nabídkovou cenu sdělenou vybraným uchazečem v rámci vysvětlení nabídky.

66. Zadavatel k postupu při hodnocení nabídek ve vyjádření k návrhu doslovně uvádí „*s ohledem na hospodárnost a účelné vynakládání veřejných finančních prostředků by z jeho strany bylo neekonomické, aby z důvodu zjevné administrativní chyby na straně jednoho z uchazečů musel uzavřít smlouvu s uchazečem, jehož nabídková cena je o 3.608.976,- Kč vč. DPH vyšší než nabídka uchazeče, který vzešel na základě řádného a dle názoru zadavatele i objektivního, rovného a nediskriminačního výběrového řízení.*“. Z uvedeného vyplývá, že zadavatel odůvodňuje svůj postup mimo jiné úsporou finančních prostředků. K tomu Úřad konstatuje, že zásada hospodárnosti je jednou ze zásad, pro které byl zákon koncipován a úzce souvisí s účelem zadávacího řízení, tj. efektivním vynakládáním prostředků z veřejných rozpočtů. Nesmí však docházet k bezhlavému prosazování zásady hospodárnosti na úkor porušování či obcházení zákona, mj. i k porušování zásad explicitně uvedených v ustanovení § 6 odst. 1 zákona, neboť jejich dodržování je v procesu zadávání prvořadé. V této souvislosti Úřad odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 112/2013 ze dne 15. 10. 2015, ve kterém soud konstatoval, že zásada hospodárnosti nemůže mít aplikační přednost před zásadou transparentnosti. Není tedy přijatelné nadřadit úsporu veřejných prostředků nad jednání nesouladné se zákonem. Na tomto místě Úřad rovněž odkazuje na judikovaný závěr Krajského soudu v Brně uvedený v rozsudku sp. zn. 62 Af 50/2010 ze dne 6. 10. 2011, podle něhož „*i formální pochybení může způsobit negativní a pro uchazeče až fatální následky*“. Tedy k tomu, aby v praxi docházelo k pokud možno co nejefektivnějšímu vynakládání veřejných prostředků, a toto vynakládání bylo současně kontrolovatelné (transparentní), je zadávací řízení záměrně konstruováno jako vysoce formalizovaný proces, kde byť i na první pohled toliko formální pochybení některého uchazeče vyvolává pro něj nepříznivé, ba až fatální následky.
67. Vzhledem ke všem výše uvedeným skutečnostem Úřad uzavírá, 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, která se lišila od nabídkové ceny, kterou vybraný uchazeč uvedl dle bodu 8.1 zadávací dokumentace v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy v nabídce a kterou zjistil z uvedených dokladů při otevírání obálek s nabídkami. Vybraný uchazeč uvedl v nabídce nabídkovou cenu 16 671 735,38 Kč bez DPH, avšak zadavatel u vybraného uchazeče hodnotil nabídkovou cenu ve výši 13 778 293,70 Kč bez DPH, která byla v rámci hodnotícího kritéria „celková nabídková cena bez DPH“ dle zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 11. 12. 2015 nejnižší ze všech nabídkových cen a byla tak výchozí pro stanovení pořadí úspěšnosti dalších nabídek v rámci uvedeného hodnotícího kritéria, a současně byla ohodnocena nejvyšším počtem bodů. Tímto postupem zadavatele přitom evidentně došlo k deformaci hodnocení nabídek v rámci dílčího hodnotícího kritéria „celková nabídková cena bez DPH“, neboť ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 11. 12. 2015 vyplývá, že nabídková cena uchazeče „BERDYCH plus spol. s r. o.“ je 15 994 722,- Kč bez DPH a nabídková cena uchazeče „VHS s.r.o.“ je 16 388 856,- Kč bez DPH, tedy pokud by zadavatel u vybraného uchazeče hodnotil nabídkovou cenu 16 671 735,38 Kč bez DPH a nikoliv cenu 13 778 293,70 Kč bez DPH, nabídky těchto uchazečů by se v rámci dílčího hodnotícího



kritéria „celková nabídková cena bez DPH“ umístily v pořadí nabídek před nabídkou vybraného uchazeče, a bodové hodnoty ostatních nabídek by byly vypočteny na základě jiného výchozího údaje (jiné nejnižší nabídkové ceny), a byly by tudíž odlišné. Je tedy zjevné, že kdyby zadavatel nepostupoval způsobem popsáním v odůvodnění tohoto rozhodnutí, nabídka vybraného uchazeče by v rámci dílčího hodnotícího kritéria „celková nabídková cena bez DPH“, které má váhu 80 %, nezískala nejvyšší možný počet bodů.

68. Úřad současně konstatuje, 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 – konkrétně „VHS s.r.o.“ - jednak nabídl nižší nabídkovou cenu, než jaká byla původně uvedena v nabídce vybraného uchazeče (viz předchozí bod odůvodnění tohoto rozhodnutí), 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 uchazeče „VHS s.r.o.“, 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 uzavírá, že shora popsaný postup zadavatele podstatně ovlivnil podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Z uvedeného důvodu Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

## **VI. ULOŽENÍ NÁPRAVNÉHO OPATŘENÍ**

69. Úřad je při rozhodování podle § 118 zákona povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy stavu, a to při dodržení základních zásad procesu zadávání, tj. transparentnosti zadávání veřejných zakázek a dodržování zásad rovného zacházení a nediskriminace uchazečů o veřejné zakázky.
70. V šetřeném případě Úřad dospěl k závěru, 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, která se lišila od nabídkové ceny kterou vybraný uchazeč uvedl dle bodu 8.1 zadávací dokumentace v krycím listu nabídky a v návrhu smlouvy v nabídce a kterou zjistil z uvedených dokladů při otevírání obálek s nabídkami, přičemž tento postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy. Jak Úřad uvedl výše, uvedeným

postupem zadavatel fakticky umožnil změnu nabídky vybraného uchazeče prostřednictvím vysvětlení nabídky. Z uvedeného důvodu Úřad ruší 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 vybraného uchazeče učiněné v „Oznámení o výběru nejvhodnější nabídky“ ze dne 16. 12. 2015. Zadávací řízení se tak vrací do fáze posuzování nabídek, konkrétně do fáze posouzení obdrženého vysvětlení nabídky vybraného uchazeče, která předcházela hodnocení nabídek. Pro úplnost Úřad konstatuje, že se zadavatel, než přistoupí k opětovnému hodnocení nabídek, bude muset vypořádat se skutečnostmi uvedenými vybraným uchazečem v písemném vysvětlení nabídky ze dne 10. 12. 2015, tj. posoudit nabídku vybraného uchazeče ve smyslu § 76 zákona.

71. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem proto rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

## **VII. NÁKLADY ŘÍZENÍ**

72. Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 odst. 1 zákona také rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady správního řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí právní předpis. Prováděcí právní předpis, vyhláška č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, stanoví v § 1 odst. 1, že paušální částku nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele je zadavatel povinen uhradit v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo soutěže o návrhu nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000,- Kč.
73. Vzhledem k tomu, že ve výroku II. tohoto rozhodnutí Úřad zrušil konkrétní úkony zadavatele, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.
74. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2016000037.

## **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. Podle § 117c odst. 1 písm. b) zákona se rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu činí v elektronické podobě podepsané uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.  
místopředseda

**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