



UOHSX004D6AL

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R138/2011/VZ-14711/2012/310/MMI

V Brně dne: 8. srpna 2012

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 27. 6. 2011 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- společností **Lesní společnost Ledec nad Sázavou, a. s.**, IČ 47452722, se sídlem Hrnčíře 2, 584 01 Ledec nad Sázavou,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 17. 6. 2011, č. j. ÚOHS-S18/2011/VZ-7634/2011/510/IFa, o přezkoumání úkonů zadavatele –

- společností **Lesy České republiky, s. p.**, IČ 42196451, se sídlem Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové, ve správním řízení zast. JUDr. Romanem Poláškem, advokátem TOMAN, DEVÁTÝ A PARTNEŘI advokátní kancelář, s. r. o., se sídlem Trojanova 12, 120 00 Praha 2,

učiněných ve veřejné zakázce „**Provádění lesnických činností s prodejem dříví „při pni“ – rok 2011, v části 32, 38, 41**“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách zveřejněno dne 20. 9. 2010 pod evidenčním číslem 60050183, a do Úředního věstníku Evropské unie bylo oznámení odesláno dne 23. 9. 2010, kde dalším účastníkem je vybraný uchazeč -

- společnost **Stora Enso Wood Products Ždírec s. r. o.**, IČ 25264605, se sídlem Nádražní 66, 582 63 Ždírec nad Doubravou, ve správním řízení zast. JUDr. Radkem Nápravníkem, advokátem AK Nápravník & Soukup, se sídlem Na Harfě 7, 190 00 Praha 9, a

- společnost **České dřevařské závody Praha, a.s.**, IČ 00014010, se sídlem Poupětova 3, 170 00 Praha 7

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

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 17. 6. 2011, č. j. ÚOHS-S18/2011/VZ-7634/2011/510/IFa

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹ k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel dne 12. 1. 2011 návrh navrhovatele – Lesní společnosti Ledec nad Sázavou, a. s., IČ 47452722, se sídlem Hrnčíře 2, 584 01 Ledec nad Sázavou (dále jen „**navrhovatel**“) na přezkoumání úkonů zadavatele - Lesy České republiky, s. p., IČ 42196451, se sídlem Přemyslova 1106, 501 68 Hradec Králové (dále jen „**zadavatel**“) učiněných při zadávání veřejné zakázky „Provádění lesnických činností s prodejem dříví „při pni“ – rok 2011, v části 32, 38, 41“ (dále jen „**veřejná zakázka**“), zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo zveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách dne 20. 9. 2010 pod evidenčním číslem 60050183, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 23. 9. 2010.
2. Ke dni 13. 1. 2011 Úřad oznámil zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (§ 113 zákona). Navrhovatel podal řádně a včas dne 14. 12. 2010 odůvodněné námitky proti výběru uchazečů, ve kterých především uváděl, že se zadavatel nijak nevypořádal

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona.

se skutečností, že někteří uchazeči nabídli mimořádně nízké nabídkové (dumpingové) ceny. Navrhovatel především vytýká zadavateli rozhodnutí o námitkách nepřezkoumatelnost, neboť z něj není možné dovodit, z jakých údajů zadavatel vycházel při přezkoumání skutečnosti, že nabídkové ceny uchazečů nejsou spekulativní nebo mimořádně nízké.

3. K návrhu se vyjádřil zadavatel tak, že se řádně vypořádal se všemi námitkami navrhovatele, a to s náležitým odůvodněním, přičemž odmítá, že by v rámci jednotlivých částí veřejné zakázky postupoval vůči jednotlivým uchazečům rozdílně. Dále uvádí, že ve všech případech zkoumal, zda některý uchazeč nenabídl mimořádně nízkou nabídkovou cenu, případně zda neměla nabídnutá cena dříví spekulativní charakter, a že tak činil jediným správným postupem vycházejícím z rozhodovací praxe Úřadu a soudů České republiky.
4. Úřad oznámil účastníkům dopisem ze dne 28. 2. 2011 zahájení správního řízení č. j. ÚOHS-S18/2011/VZ-3143/2011/510/IFa, jehož přílohou bylo usnesení o stanovení lhůt účastníkům, kde za účastníky označil zadavatele, navrhovatele a vybrané uchazeče Stora Enso Wood Products Ždírec s. r. o., IČ 25264605, se sídlem Nádražní 66, 582 63 Ždírec nad Doubravou (dále jen „**vybraný uchazeč Stora Enso Wood Products**“) a České dřevařské závody Praha, a. s., IČ 00014010, se sídlem Poupětova 3, 170 00, Praha 7 (dále jen „**vybraný uchazeč České dřevařské závody**“).

II. Napadené rozhodnutí

5. Dne 17. 6. 2011 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S18/2011/VZ-7634/2011/510/IFa (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým návrh zamítl podle § 118 odst. 4 písm. a) zákona.
6. Úřad se v odůvodnění napadeného rozhodnutí především zabíral otázkou mimořádně nízké nabídkové ceny. K tomu uvedl, že hodnotící komise při posuzování nabídkových cen jednotlivých uchazečů dospěla k závěru, že nabídkové ceny všech uchazečů nejsou mimořádně nízké a doporučila zadavateli rozhodnout o výběru nejvhodnějších nabídek. Úřad v napadených částech veřejné zakázky nezjistil, že by hodnotící komise, resp. zadavatel postupoval v rozporu se zákonem, když neshledal žádnou z nabídkových cen jako mimořádně nízkou. Pro úplnost bylo uvedeno, že hodnotící komise nezkoumala nabídkové ceny z hlediska toho, zda nejsou mimořádně nízké pouze formálně, neboť Úřad ze své rozhodovací praxe zjistil, že např. v části 56, název SÚJ Lužná, byl vyloučen uchazeč – obchodní společnost Dřevařská a lesnická společnost, s. r. o., IČ 62740407, se sídlem Moskevská 1/14, 434 01 Most, z další účasti v zadávacím řízení z důvodu mimořádně nízké nabídkové ceny, přičemž rozhodnutí zadavatele o vyloučení jmenovaného uchazeče z další účasti v zadávacím řízení bylo řádně odůvodněno. Úřad neshledal, že by hodnotící komise postupovala v rozporu se zákonem, když si nevyžádala ani v jednom případě zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny. Úřad zdůraznil, že není povinností hodnotící komise odůvodňovat, z jakého důvodu neshledala nabídnuté ceny jako mimořádně nízké, tato povinnost se vztahuje právě na případy zjištění, že některý z uchazečů nabídl cenu, která je vzhledem k okolnostem realizace předmětu veřejné zakázky nereálná, a tudíž vznikají důvodné pochybnosti o budoucím řádném plnění veřejné zakázky. Každá mimořádně

nízká nabídková cena musí být přezkoumána, avšak nejprve je nezbytné, aby hodnotící komise dospěla k závěru, že některá z nabízených cen je v takové výši, že vzbuzuje pochybnosti o reálnosti realizace předmětu veřejné zakázky. V této souvislosti Úřad dodal, že zadavatel zadává veřejnou zakázku právě z toho důvodu, aby uspořil maximum svěřeným prostředků.

7. Pravomoci Úřadu spadají pouze do úrovně zkoumání těch činností zadavatele, resp. hodnotící komise, které vytvářejí prostor pro rovné podmínky účasti uchazečů v soutěži. Hodnotící komise je kolegium osob, zahrnující případně i osoby s příslušnou odborností ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, kterým je ze zákona svěřena pravomoc posoudit veškeré odborné otázky, související s procesem posouzení a hodnocení nabídek. Posouzení, zda nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, resp. zda je zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny opodstatněné nebo nikoliv, je tedy plně v kompetenci hodnotící komise, resp. zadavatele. Úřad v této souvislosti pouze zkoumá, zda byl v této souvislosti dodržen zákonný rámec, ve kterém toto posouzení má podle zákona proběhnout. Úřad zejména dbá na to, aby byla splněna jedna ze základních zásad zadávání veřejných zakázek, a to zásada transparentnosti celého procesu zadávání veřejných zakázek.
8. Úřad konstatoval, že smyslem ustanovení § 77 zákona je chránit zadavatele před situací, kdy uchazeči ve své nabídce uvedou nabídkovou cenu, za niž není možné z objektivních důvodů realizovat plnění veřejné zakázky, která by během realizace předmětu plnění veřejné zakázky vedla k navyšování původních nabídkových cen uchazeči. Posouzení výše nabídkových cen ve vztahu k předpokládané ceně předmětu veřejné zakázky za účelem zjištění, zda neexistují důvody pro takovéto oprávněné podezření, pak zákon svěřil do pravomoci hodnotící komise.
9. Úřad neshledal, že by zadavatel nebo hodnotící komise postupovali v rozporu se zákonem.

III. Námitky rozkladu

10. Úřad obdržel dne 12. 5. 2011 rozklad proti napadenému rozhodnutí v celém jeho rozsahu. V rámci rozkladu navrhovatel vytýká napadenému rozhodnutí nesprávné závěry k povinnosti zadavatele k námitce uchazeče odůvodnit, z jakého důvodu nepovažoval zadavatel podané nabídkové ceny za mimořádně nízké. Dále podle navrhovatele napadené rozhodnutí dezinterpretuje a protíví se závěrům rozsudku Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Ca 11/2009. Z důvodu této dezinterpretace se pak Úřad nedostatečně vypořádal s otázkou, zda se povinnost zkoumat mimořádně nízkou nabídkovou cenu má vztahovat k zápornému saldu nebo ceně lesnických činností. Z téhož důvodu se podle navrhovatele Úřad opomněl zabývat otázkou, jaké ceny činí realizaci předmětu veřejné zakázky reálnou. Nakonec Úřad podle navrhovatele nesprávně vyhodnotil, že žádná z nabídkových cen nevzbuzovala pochybnosti o reálnosti realizace předmětu veřejné zakázky, přičemž opomenul jednání uchazečů po vyhodnocení nabídek, kteří v osmi případech z devíti odmítli uzavřít smlouvu s cenami, jaké sami nabídli.

Závěr rozkladu

11. Navrhovatel s ohledem na výše uvedené navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil k dalšímu projednání.

IV. Řízení o rozkladu

12. Navrhovatel podal rozklad doručený dne 27. 6. 2011 Úřadu proti napadenému rozhodnutí. Na základě výzvy Úřadu se zadavatel k podanému rozkladu vyjádřil následovně. Zadavatel sdělil, že se k většině argumentů navrhovatele vyjádřil zejména ve svém podání ze dne 20. 1. 2011, přičemž v tomto vyjádření uvedl svá základní tvrzení a vyjádřil se k novým argumentům navrhovatele, tedy zejména k rozporu se závěry rozsudku Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Ca 11/2009. Zadavatel má za to, že má povinnost uvádět pouze nedostatky nabídky, pokud nějaké shledá a nikoli zároveň i výčet všech položek nabídky, které jsou v souladu s jeho požadavky. Zadavatel přezkoumal své rozhodnutí a žádné pochybení neshledal. Ve všech případech důkladně zkoumal, zda některý uchazeč nenabídl mimořádně nízkou nabídkovou cenu a také zda neměla nabídnutá cena spekulativní charakter. Pokud shledal nabídnuté ceny za mimořádně nízké, vyzval uchazeče ke zdůvodnění nabídky, a pokud dané odůvodnění nebylo opodstatněné, vyloučil uchazeče ze zadávacího řízení.
13. Dále se zadavatel plně ztotožňuje s bodem 40. odůvodnění napadeného rozhodnutí a napadené rozhodnutí shledává v souladu s požadavky zákona na řádný přezkum úkonů zadavatele v předmětném zadávacím řízení. Prioritou zadavatele byla co největší míra transparentnosti zadávacího řízení, čehož bylo možné dosáhnout pouze hodnocením nabídky jako celku. Zadavatel při hodnocení nabídek vycházel z neoddělitelnosti lesnických činností a prodeje dříví „při pni“. Takto jsou veřejné zakázky zadávány dlouhodobě a rovněž tento model našel oporu jak v rozhodovací praxi Úřadu, tak příslušných soudů. Zadavatel konstatuje, že navrhovatelem uvedené rozpětí cen lesnických činností vyplývající z podmínek na trhu v místě a čase obvyklých, které platí pro všechny uchazeče, je založeno pouze na navrhovatelových nepodložených domněnkách.
14. Zadavatel má za nepodložené tvrzení navrhovatele, že jednání uchazečů, kteří v osmi z devíti případů odmítli uzavřít smlouvu s cenami, které sami nabídli, jednoznačně svědčí o nereálnosti nabídnutých cen. Zadavatel ani v jednom případě neobdržel takové vysvětlení od uchazeče, jež by jakkoli nasvědčovalo či potvrdzovalo toto tvrzení navrhovatele. Někteří uchazeči uzavřeli se zadavatelem smlouvy na jiných částech veřejné zakázky.
15. Zadavatel závěrem upozornil, že na části č. 38 SÚJ 155213 VZ Ledec nad Sázavou a na části č. 41 SÚJ 157307 VZ Ronov nad Sázavou byl zadavatel nucen v důsledku odmítnutí uzavření smlouvy se všemi relevantními uchazeči zrušit předmětné zadávací řízení a následně vyhlásit nové zadávací řízení, v němž byl mimo jiné úspěšný i navrhovatel.
16. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

17. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
18. Úřad tím, že svým rozhodnutím č. j.: ÚOHS-S18/2011/VZ-7634/2011/510/IFa ze dne 17. 6. 2011 rozhodl, že návrh se podle ust. § 118 odst. 4 písm. a) zákona zamítá, rozhodl správně a v souladu se zákonem.

V. K námitkám rozkladu

19. 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.
20. Ustanovení § 80 odst. 1 zákona stanoví, že o posouzení a hodnocení nabídek pořídí hodnotící komise 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.
21. Podle ustanovení § 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, tedy k očekávaným výdajům zadavatele za realizaci 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.
22. Citované ustanovení zákona jasně stanoví, že nabídková cena je posuzována ve vztahu k předmětu plnění veřejné zakázky. V tomto případě hodnotící komise posuzovaly splnění tohoto požadavku nejen k zápornému saldu, ale i ve vztahu k jednotlivým položkám cen nabídnutých uchazeči za provádění lesnických činností. Pokud v nějakém případě hodnotící komise dospěly k závěru, že nabídková cena uchazeče je mimořádně nízká ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, učinily nezbytné kroky v souladu se zákonem. Zda je nabídková cena mimořádně nízká, musí hodnotící komise posuzovat zejména k zápornému saldu, neboť hodnotícím kritériem je nabídková cena, která je zde vyčíslena v podobě záporného salda.

23. V případě, že některý ze členů hodnotící komise zastává odlišný názor oproti názoru většiny, uvede se v protokolu o jednání tento odlišný názor s odůvodněním. V tomto případě by se jednalo o situaci, kdy by některý ze členů hodnotící komise zastával názor, že nabídková cena některého z uchazečů je mimořádně nízká, k čemuž však nedošlo, a hodnotící komise v šetřených částech veřejné zakázky jednomyslně neshledaly nabídkové ceny uchazečů za mimořádně nízké.
24. Smyslem institutu mimořádně nízké nabídkové ceny je chránit zadavatele před situací, kdy uchazeč ve své nabídce uvede nereálnou cenu, za níž není možné z objektivních důvodů realizovat plnění veřejné zakázky, která by během realizace předmětu plnění veřejné zakázky vedla např. k nedokončení veřejné zakázky, k jejímu nekvalitnímu splnění, případně k téměř nekontrolovatelnému navýšování původní nabídkové ceny uchazeče.
25. Institut mimořádně nízké nabídkové ceny není v zákoně zcela jednoznačně definován a jako neurčitý právní pojem vyžaduje další interpretaci. V této souvislosti lze odkázat na rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci sp. zn. 2 A 9/00 ze dne 1. 2. 2001, v němž byl tento závěr učiněn. Obecně je smyslem právní úpravy týkající se mimořádně nízké nabídkové ceny umožnit identifikovat ty nabídky, které vzbuzují oprávněné podezření, že uchazeč nebude schopen za nabídnutou cenu předmět veřejné zakázky řádně splnit. Zákon tak chrání zadavatele před tím, aby byl nucen uzavřít smlouvu s uchazečem, který by nebyl schopen plnění za nabídkovou cenu vůbec poskytnout, případně by je neposkytl řádně. V této souvislosti Úřad odkazuje i na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 49/2007 ze dne 29. 8. 2008, v němž se soud k otázce mimořádně nízké nabídkové ceny, vyjádřil následujícím způsobem: „zákon nestanovuje, kdy je nabídková cena mimořádně nízká a ponechává posouzení této skutečnosti na zadavateli, resp. hodnotící komisi. Pokud zadavatel neshledá žádnou nabídkovou cenu jako mimořádně nízkou, zákon mu neukládá tento jeho názor jakkoliv zdůvodnit, ani ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek, ani kdekoliv jinde...“. Je tedy zřejmé, že posouzení výše nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky za účelem zjištění, zda existují důvody pro takovéto oprávněné podezření, náleží do kompetencí hodnotící komise. Hodnotící komise 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.
26. Problematikou mimořádně nízké nabídkové ceny se zabýval Krajský soud v Brně (dále jen „soud“) rovněž ve svém rozsudku č. j. 62 Ca 11/2009 ze dne 2. 9. 2010, kde uvedl, že postup hodnotící komise při posuzování otázky, zda je určitá nabídková cena mimořádně nízkou nabídkovou cenou, musí nutně podléhat kontrole ze strany Úřadu. Doplnil, jak již bylo v minulosti judikováno (např. rozsudkem Vrchního soudu v Olomouci ze dne 1. 2. 2001, č. j. 2A 9/2000), že účinná kontrola postupu zadavatele ze strany žalovaného předpokládá rovněž posouzení jeho zdůvodnění o vyřazení nebo naopak ponechání nabídky s mimořádně nízkou nabídkovou cenou. To podle soudu nutně zahrnuje i posouzení samotné otázky, zda byl důvod považovat konkrétní nabídkovou cenu za mimořádně nízkou. V této souvislosti soud poukázal na judikaturu Nejvyššího správního soudu, mimo jiné na rozsudek ze dne 6. 11. 2009 sp. zn. 5 Afs 75/2009. Podle tohoto rozsudku je úkolem Úřadu „kontrola rámce,

v němž se výběr provádí, nikoliv samotné kvality výběru..., dbá na to, aby byla splněna jedna ze základních zásad zadávání veřejných zakázek, a to zásada transparentnosti celého procesu zadávání veřejných zakázek..., není oprávněn při své přezkumné činnosti vstupovat do myšlenkových pochodů jednotlivých hodnotitelů, tedy členů hodnotící komise, a tyto myšlenkové pochody jakkoliv přezkoumávat, hodnotit či dokonce nahrazovat vlastním správním uvážením, neboť zákon konstruuje hodnotící komisi jako kolegium odborně způsobilých osob, kterým jedině je zákonem svěřena pravomoc posoudit veškeré odborné otázky související s procesem hodnocení nabídek. Posouzení přiměřenosti či nepřiměřenosti údajů v nabídkách mezi takové odborné otázky bezpochyby náleží...". V návaznosti na výše uvedené skutečnosti soud deklaroval, že se sice ztotožňuje s konstatováním Úřadu, že „...povinnosti ve vztahu ke zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny má toliko hodnotící komise a ne zadavatel...“ a „...posouzení, zda nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, resp. zda případné zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny je opodstatněné či nikoliv, je tedy plně v kompetenci hodnotící komise...“, platí-li však zároveň, že Úřad „...podrobuje kontrole postupy, ať již hodnotící komise či zadavatele v tom smyslu, zda tyto byly činěny dle zákona...“, pak přezkum zákonnosti postupu hodnotící komise ve vztahu k případné mimořádně nízké nabídkové ceně nelze ze strany Úřadu obejít konstatováním, že by tak byly hodnoceny myšlenkové pochody členů hodnotící komise. V takovém případě se totiž podle soudu nejedná o posouzení myšlenkových pochodů členů hodnotící komise, nýbrž o objektivní posouzení, zda byl dán důvod, aby tato komise ve vztahu ke konkrétní nabídce měla nabídkovou cenu posoudit jako mimořádně nízkou, tedy zda měla povinnost postupovat podle § 77 odst. 1 zákona, a pokud ano, jak této povinnosti dostála. Jedině tak lze dle soudu ze strany Úřadu řádně přezkoumat, zda byly hodnoceny právě ty nabídky, které měly být hodnoceny. Dále soud zdůraznil následující. Jestliže podle § 112 odst. 1 zákona Úřad vykonává dohled nad dodržováním zákona a jestliže podle § 112 odst. 2 písm. b) zákona Úřad rozhoduje o tom, zda zadavatel při zadání veřejné zakázky postupoval v souladu se zákonem (a dále jestliže je podle § 77 odst. 6 zákona třeba vyřadit nabídku, která obsahuje takovou mimořádně nízkou nabídkovou cenu, která nebyla postupem dle § 77 odst. 1 až 4 zákona odůvodněna, a zároveň jestliže podle § 76 odst. 6 zákona toho uchazeče, jehož nabídka byla při posouzení nabídek hodnotící komisí vyřazena, vyloučí zadavatel bezodkladně z účasti v zadávacím řízení), pak nutně platí, že nevyřazení nabídky za podmínek stanovených v § 77 odst. 6 zákona a nevyřazení uchazeče podle § 76 odst. 6 zákona je nedodržením postupu podle § 112 odst. 1 zákona a § 112 odst. 2 písm. b) zákona.

27. Vzhledem k tomu, že je potřeba posuzovat nabídkové ceny ve vztahu ke skutečnému předmětu veřejné zakázky, nelze nabídkovou cenu považovat a priori za mimořádně nízkou pouze proto, že je ve výrazném nepoměru k ostatním nabídkovým cenám nebo, že je výrazně nižší než předpokládaná hodnota předmětu veřejné zakázky. Z podstaty pojmu předpokládaná hodnota veřejné zakázky, vyplývá, že se jedná o hodnotu orientační či pravděpodobnou, která nebude vždy zcela korespondovat s nabídkovými cenami uchazečů. Kterýkoli z uchazečů může při sestavení svých kalkulací pro účely stanovení nabídkové ceny dospět k částce nižší, než je zadavatelem předpokládaná hodnota veřejné zakázky.

28. Vzhledem k odlišným odběratelsko-dodavatelským vztahům v uvedeném odvětví a k různé ekonomické a kapitálové síle dodavatelů se jednotlivé nabídkové ceny mohou výrazným způsobem lišit (např. jedním z důvodů výrazně nižší nabídkové ceny mohou být rámcové smlouvy uzavřené s odběrateli). Je pouze na obchodní strategii konkrétního dodavatele, jak bude postupovat při stanovování výše nabídkové ceny, zda např. bude započítávat pro sebe vyšší marže s cílem dosažení vyššího zisku při plnění předmětu veřejné zakázky nebo zda zpracuje svoji nabídku tak, aby tato mohla uspět v konkurenci ostatních nabídek. Pokud je jediným kritériem hodnocení nabídek výše nabídkové ceny, jsou uchazeči logicky vedeni snahou, aby zadavateli nabídli co nejnižší nabídkovou cenu. Navrhovatel sice uvedl, rozpětí podle něj reálných cen lesnických činností pro napadené části veřejné zakázky, avšak z uvedeného nelze zjistit na základě jakých skutečností či jakých výpočtů navrhovatel k tomuto cenovému rozpětí dospěl. Navrhovatelem uvedené cenové rozmezí tak samo o sobě nemůže být určující pro posouzení, zda nabídky obsahují či neobsahují mimořádně nízkou nabídkovou cenu.
29. Navrhovatel svou argumentaci o mimořádně nízkých nabídkových cenách opírá výlučně o vlastní cenovou nabídku a své kalkulace, které považuje za objektivní a nejnižší možné, aniž by současně předložil důkazy podporující jeho tvrzení. Z dokumentace veřejné zakázky nebyly zjištěny žádné objektivní skutečnosti, které by vyvolaly pochybnosti o zákonnosti postupu hodnotící komise.
30. Z obsahu protokolů o jednáních hodnotící komise vyplývá, že hodnotící komise otázku mimořádně nízkých nabídkových cen fakticky posuzovala. Z protokolu o I. jednání hodnotící komise jmenované pro část veřejné zakázky č. 32 je zřejmé, že hodnotící komise provedla podrobné obsahové posouzení nabídek se zaměřením na zpracování nabídkové ceny a na soulad předložené smlouvy na plnění veřejné zakázky s požadavky stanovenými zadavatelem. Hodnotící komise ve všech jedenácti takto hodnocených nabídkách neshledala žádné nedostatky, nabídky tedy splňovaly po obsahové stránce požadavky stanovené zákonem a zadavatelem, a rovněž po posouzení nabídkových cen podle § 77 odst. 1 zákona hodnotící komise shledala, že žádnou z nabídkových cen není možno považovat za mimořádně nízkou ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, přičemž v souladu s čl. 12 zadávací dokumentace hodnotící komise prováděla posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny i ve vztahu k jednotlivým položkám nabídkové ceny jednotlivých uchazečů. Hodnotící komise pak podle základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídková cena (bez DPH) doporučila zadavateli vybrat jako nejvhodnější nabídku na plnění části veřejné zakázky č. 32 nabídku uchazeče č. 27 LST, a.s. a uzavřít s ním smlouvu na plnění této části veřejné zakázky.
31. Z protokolu o I. jednání hodnotící komise jmenované pro část veřejné zakázky č. 38 je zřejmé, že hodnotící komise provedla podrobné obsahové posouzení nabídek se zaměřením na zpracování nabídkové ceny a na soulad předložené smlouvy na plnění veřejné zakázky s požadavky stanovenými zadavatelem. Hodnotící komise ve všech deseti takto hodnocených nabídkách neshledala žádné nedostatky, nabídky tedy splňovaly po obsahové stránce požadavky stanovené zákonem a zadavatelem, a rovněž po posouzení nabídkových cen podle § 77 odst. 1 zákona hodnotící komise shledala, že žádnou z nabídkových cen není možno považovat za mimořádně nízkou ve vztahu k předmětu

veřejné zakázky, přičemž v souladu s čl. 12 zadávací dokumentace hodnotící komise prováděla posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny i ve vztahu k jednotlivým položkám nabídkové ceny jednotlivých uchazečů. Hodnotící komise pak podle základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídková cena (bez DPH) doporučila zadavateli vybrat jako nejvhodnější nabídku na plnění části veřejné zakázky č. 38 nabídku uchazeče č. 58 České dřevařské závody Praha, a.s. a uzavřít s ním smlouvu na plnění této části veřejné zakázky.

32. Z protokolu o I. jednání hodnotící komise jmenované pro část veřejné zakázky č. 41 je zřejmé, že hodnotící komise provedla podrobné obsahové posouzení nabídek se zaměřením na zpracování nabídkové ceny a na soulad předložené smlouvy na plnění veřejné zakázky s požadavky stanovenými zadavatelem. Hodnotící komise ve všech deseti takto hodnocených nabídkách neshledala žádné nedostatky, nabídky tedy splňovaly po obsahové stránce požadavky stanovené zákonem a zadavatelem, a rovněž po posouzení nabídkových cen podle § 77 odst. 1 zákona hodnotící komise shledala, že žádnou z nabídkových cen není možno považovat za mimořádně nízkou ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, přičemž v souladu s čl. 12 zadávací dokumentace hodnotící komise prováděla posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny i ve vztahu k jednotlivým položkám nabídkové ceny jednotlivých uchazečů. Hodnotící komise pak podle základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídková cena (bez DPH) doporučila zadavateli vybrat jako nejvhodnější nabídku na plnění části veřejné zakázky č. 41 nabídku uchazeče č. 58 České dřevařské závody Praha, a.s. a uzavřít s ním smlouvu na plnění této části veřejné zakázky.
33. Z rozhodnutí o námitkách vyplývá, že zadavatel pro odstranění všech pochybností, zda nabídky neobsahují mimořádně nízkou nabídkovou cenu nebo zda struktura cen dříví v nabídkách uchazečů není spekulativní, případně zda některý z uchazečů nemanipuluje s cenami služeb či dříví za účelem ovlivnění výsledné nabídkové ceny ve svůj prospěch, jakož i z důvodu zachování všech zásad zadávacího řízení, znovu posoudil a zhodnotil nabídky uchazečů podaných pro napadené části veřejné zakázky. Zadavatel dospěl k závěru, že žádná z nabídek uchazečů nemá charakter spekulativní ani mimořádně nízké nabídkové ceny, a že nabídky uchazečů byly posuzovány v souladu s ustanovením § 77 odst. 1 zákona ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Ke stejnému závěru dospěly rovněž hodnotící komise pro posuzování a hodnocení nabídek.
34. Pokud nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, má zadavatel možnost tuto nabídku odmítnout. Nesmí ji však odmítnout, aniž by nejprve dal možnost dodavateli obhájit svou nabídku, zda není odůvodněna objektivními příčinami, např. výjimečnou hospodárností realizace nebo výrobní metody, originality, popřípadě objevnosti technického řešení, postupů nebo příznivých podmínek pro uchazeče. Zdůvodnění musí být objektivní a podložené důkazy.
35. Obecně lze konstatovat, že mimořádně nízkou nabídkovou cenou, je cena, která se výrazně odchyluje od ostatních nabídkových cen a tak vyvolává pochybnosti zadavatele o schopnosti uchazeče nabídkovou cenu dodržet při realizaci veřejné zakázky, avšak není nikde stanovena absolutní nebo relativní hodnota, kdy je nutné považovat nabídnutou cenu za mimořádně

nízkou. Stanovení těchto hodnot ani není možné vzhledem k velké rozdílnosti jednotlivých veřejných zakázek.

36. Zadavatel před zadáním veřejné zakázky provádí vlastní kalkulaci a předběžný rozpočet plnění veřejné zakázky a také má v tomto případě značné zkušenosti se zadáváním veřejných zakázek a s cenami stejného typu plnění. Navíc složení hodnotící komise je odborné povahy. Musí tak za mimořádně nízkou nabídkovou cenu shledat pouze takovou cenu, za kterou nelze veřejnou zakázku reálně splnit.
37. Samotné posouzení, zda nabídková cena, resp. její jednotlivé části, je či není reálná ve vztahu k předmětu veřejné zakázky a k okolnostem a podmínkám, za kterých by byl předmět veřejné zakázky konkrétním uchazečem plněn, náleží do kompetence hodnotící komisi. Pokud by nabídka obsahovala mimořádně nízkou nabídkovou cenu, je povinností hodnotící komise vyžádat si od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné. Úřad tak není oprávněn přezkoumávat samotný úsudek komise, ale pouze formální (zda byl dodržen zákon) a obsahovou (zda komise svůj závěr zdůvodnila objektivními skutečnostmi) stránku tohoto posouzení. Také posouzení zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny musí zadavatel patřičně odůvodnit a uvést, v jaké části a z jakých objektivních důvodů považuje zdůvodnění za nereálné resp. nedostačující, a to tak, aby jeho rozhodnutí bylo přezkoumatelné.
38. Při posuzování mimořádně nízké nabídkové ceny by měla být respektována objektivní kritéria, která by neměla být příliš rigorózní, aby nevedla k diskriminaci uchazečů a neomezovala nabídku, a také aby naopak nebyla příliš mírná a nevedla k nezodpovědným nabídkám uchazečů.
39. K námitce navrhovatele týkající se povinnosti zadavatele odůvodňovat, z jakého důvodu nepovažoval podané nabídkové ceny za mimořádně nízké, uvádím, že zadavatel nemá zákonnou povinnost odůvodňovat, proč neshledal některou z nabídkových cen za mimořádně nízkou. Zadavatel se tak nemůže dopustit porušení zákona tím, že neshledal nabídnutou cenu některého uchazeče za mimořádně nízkou, i když tak měl učinit. Je to právě zadavatel, kdo tím, že neposoudil nabídkovou cenu jako mimořádně nízkou, ačkoliv to je v jeho výlučné kompetenci, respektive ve výlučné kompetenci hodnotící komise, nese riziko související s výběrem uchazeče, který předložil nabídku s nejnižší nabídkovou cenou.
40. Přezkumná činnost Úřadu spočívá pouze v kontrole, zda byly řádně dodrženy předepsané postupy a úkony zajišťující rámec pro vlastní posouzení a hodnocení nabídek. Úřad nemůže přebírat zodpovědnost za výběr nejvhodnější nabídky, neboť k tomu nemá odborné předpoklady, jakými disponuje hodnotící komise. Úřad tak má být garantem rámce, v němž se výběr provádí, nikoli samotné kvality výběru. V opačném případě by se totiž výběr nejvhodnější nabídky stal záležitostí znaleckých posudků, a pak by existence zákona postrádala smysl. Zákon konstruuje hodnotící komisi jako kolegium odborně způsobilých lidí, kterým je zákonem svěřena pravomoc posoudit veškeré odborné otázky související s procesem hodnocení nabídek a rozhodnout o tom, která nabídka splnila konkrétní kritérium a v jaké kvalitě.

41. Po přezkoumání postupů a závěrů hodnotících komisí zadavatele mám za to, že hodnotící komise po pečlivém posouzení nabídek jednotlivých uchazečů, správně dospěly k závěru, že nabídkové ceny nejsou mimořádně nízké.

VI. Závěr

42. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval ve věci v souladu se zákonem a správním řádem, když posoudil případ ve všech jeho vzájemných souvislostech a zhodnotil veškeré písemné podklady, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodu uváděných v rozkladu.
43. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem 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. Lesní společnost Ledec nad Sázavou, a. s., Hrnčíře 2, 584 01 Ledec nad Sázavou,
2. JUDr. Roman Polášek, advokát TOMAN, DEVÁTÝ A PARTNEŘI advokátní kancelář, s. r. o., Trojanova 12, 120 00 Praha 2,
3. JUDr. Radek Nápravník, advokát, AK Nápravník & Soukup, Na Harfě 7, 190 00 Praha 9,
4. České dřevařské závody Praha, a. s., IČ 00014010, se sídlem Poupětova 3, 170 00, Praha 7

Vypraveno dne:

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