



UOHSX004TR1Z

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.:ÚOHS-S562/2012/VZ-2853/2013/511/MFI

Brno 14. února 2013

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 27. 9. 2012, na návrh ze dne 24. 9. 2012, jehož účastníky jsou

- zadavatel – hlavní město Praha, IČ 000 64 581, se sídlem Mariánské nám. 2/2, 110 01 Praha 1,
- navrhovatel – společnost SYNER VHS Vysočina, a.s., IČ 251 83 052, se sídlem Na Hranici 14, 586 01 Jihlava,

ve věci veřejné zakázky „Stavba č. 03082 ,TV Radotín, etapa 019 – Jelenovská“ , zadávané formou užšího řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 6. 9. 2011 a v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 9. 9. 2011 pod ev. č. 60065051, rozhodl takto:

I.

Zadavatel – hlavní město Praha, IČ 000 64 581, se sídlem Mariánské nám. 2/2, 110 01 Praha 1 – **nedodržel** při zadávání veřejné zakázky „Stavba č. 03082 ,TV Radotín, etapa 019 – Jelenovská“ postup stanovený v § 84 odst. 2 písm. e) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že zadávací řízení na tuto veřejnou zakázku svým rozhodnutím ze dne 14. 8. 2012 zrušil, aniž by se v jeho průběhu vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval.

II.

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

ze dne 14. 8. 2012 o zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku „Stavba č. 03082 ,TV Radotín, etapa 019 – Jelenovská“.

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 – hlavnímu městu Praha, IČ 000 64 581, se sídlem Mariánské nám. 2/2, 110 01 Praha 1 – ukládá uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč (třicet tisíc korun českých). Náklady řízení jsou splatné ve lhůtě dvou měsíců ode dne právní moci rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. PRŮBĚH ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ

1. Dne 6. 9. 2011 odeslal zadavatel – hlavní město Praha, IČ 000 64 581, se sídlem Mariánské nám. 2/2, 110 01 Praha 1 (dále jen „zadavatel“) – k uveřejnění oznámení o zahájení užšího řízení na veřejnou zakázku „Stavba č. 03082 ,TV Radotín, etapa 019 – Jelenovská“; oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 9. 9. 2011 pod ev. č. 60065051.
2. Předmětem veřejné zakázky bylo provedení stavebních prací spočívajících ve výstavbě splaškové a dešťové kanalizace, vodovodu, plynovodu, obnově komunikací a souvisejících dopravně inženýrských opatření v ulicích Jelenovské, Otínské, Dehtínské a Javořické v městské části Praha – Radotín.
3. Ve lhůtě pro doručení žádostí o účast v užším řízení, jejíž konec stanovil zadavatel na 22. 9. 2011, podalo žádost o účast celkem 17 zájemců; všichni zájemci prokázali splnění požadované kvalifikace.
4. Protože zadavatel omezil počet zájemců pro účast v užším řízení na 5 zájemců (část IV.1.2 uveřejněného oznámení o zakázce, část 8. první části zadávací dokumentace – Podrobných podmínek pro splnění kvalifikačních kritérií), provedl dne 21. 10. 2011 výběr pěti z přihlášených zájemců, které vyzval k podání nabídky, a to náhodným losem ve smyslu § 61 odst. 4 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“).
5. Výzvou ze dne 14. 11. 2011 bylo pět vybraných zájemců, mezi nimi i společnost SYNER VHS Vysočina, a.s., IČ 251 83 052, se sídlem Na Hranici 14, 586 01 Jihlava (dále jen „navrhovatel“), zadavatelem vyzváno k podání nabídky, a to ve lhůtě do 30. 11. 2011.
6. Ve stanovené lhůtě podalo své nabídky všech pět vyzvaných zájemců. Obálky s nabídkami byly otevřeny zadavatelem jmenovanou hodnotící komisí dne 30. 11. 2011 s tím, že všechny nabídky vyhověly kontrole úplnosti. Na svém druhém jednání konaném dne 8. 12. 2011 hodnotící komise vyhodnotila podané nabídky a stanovila jejich pořadí podle ekonomické výhodnosti, přičemž doporučila zadavateli vybrat jako vítěznou nabídku spol. Čermák a Hrachovec a.s., IČ 262 12 005, se sídlem Smíchovská 929/31, 155 00 Praha 5 – Řeporyje. Nabídku navrhovatele komise vyhodnotila jako čtvrtou v pořadí.

7. Zadavatel následně nerozhodl o výběru nejvhodnější nabídky, ale namísto toho dopisem ze dne 22. 8. 2012 oznámil všem pěti uchazečům, že dne 14. 8. 2012 rozhodl o zrušení zadávacího řízení na předmětnou veřejnou zakázku, a to dle ust. § 84 odst. 2 písm. e) zákona. V příloženém rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení zadavatel uvedl, že v jeho průběhu zjistil, že projektová dokumentace, která je součástí zadávací dokumentace, obsahuje závažné chyby a nedostatky (a to zejména v tom směru, že zpracovaný výkaz výměr neodpovídá ostatním částem projektové dokumentace), formální i věcné nedostatky výkresových příloh a nevhodné a neekonomické návrhy řešení. Zadavatel má přitom za to, že tyto nedostatky zadávací (projektové) dokumentace jsou natolik zásadní, že vedou k závěru, že zadávací dokumentace je v rozporu s § 44 zákona. Dále zadavatel v rozhodnutí uvedl, že současná obvyklá cena stavebních prací, které mají být předmětem plnění zakázky, je výrazně nižší než zadavatelem původně stanovená předpokládaná hodnota zakázky a rovněž než nabídkové ceny uchazečů. Vzhledem k uvedeným okolnostem tak dle zadavatele existují důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval.
8. V informačním systému o veřejných zakázkách zadavatel oznámil o zrušení zadávacího řízení uveřejnil dne 30. 8. 2012.
9. Proti rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, které obdržel dne 23. 8. 2012, podal navrhovatel dne 6. 9. 2012 zadavateli námitky. V nich uvedl, že pokládá rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení za nedostatečně odůvodněné, když zadavatel neuvedl, v čem konkrétně spatřuje závažné chyby a nedostatky zadávací dokumentace a v jakých konkrétních částech neodpovídá výkaz výměr a soupis prací ostatním částem zadávací dokumentace. Dále navrhovatel v námitce konstatoval, že je to zadavatel, kdo odpovídá za to, že zadávací dokumentace je řádná. Konečně navrhovatel uvedl, že zadavatel v rozhodnutí nezdůvodnil, jak dospěl k názoru, že obvyklá cena stavebních prací je výrazně nižší než stanovená předpokládaná hodnota zakázky a nabídkové ceny uchazečů.
10. O námitkách navrhovatele rozhodl zadavatel svým rozhodnutím čj. MHMP 1211392/2012 ze dne 17. 9. 2012, a to tak, že jim nevyhověl.
11. Zadavatel především uvedl, že z konstatace, že je to on, kdo odpovídá za řádnost zadávací dokumentace, není zřejmé, v čem navrhovatel spatřuje nezákonnost jeho postupu.
12. Dále zadavatel obsáhle konkretizoval chyby a nedostatky projektové dokumentace, když uvedl následující:
 - a) v případě stavebního objektu SO_01 Obnova komunikací ulice Otínská a Jelenovská obsahuje výkaz výměr položku č. 34, dle které má být jedna z obrusných vrstev asfaltu uvedené stavby tvořena asfaltovou obalovou směsí ACO 11 s tloušťkou 50 mm a položku č. 35, dle které má být další z obrusných vrstev asfaltu uvedené stavby tvořena asfaltovou obalovou směsí ACL 22 s tloušťkou 70 mm. Projektová dokumentace však počítá pouze s jednou vrstvou obrusné vrstvy asfaltu tvořenou asfaltovou obalovou směsí o tloušťce 40 mm. Položky výkazu výměr č. 34 a 35 o celkové ploše 3 242 m² jsou tak ve výkazu výměr oproti projektové dokumentaci navíc;

- b) do výkazu výměr jsou rovněž zahrnuty bourací práce na omítkách a jejich oprava. Takové činnosti však s ohledem na projektovou dokumentaci nemají být součástí výkazu výměr, a tudíž je jejich začlenění nadbytečné a ekonomicky nevýhodné;
- c) ve výkazu výměr jsou uvedeny v rámci přesunů a odvozů i fiktivní a neexistující materiály (zařazení takových materiálů nadhodnocuje cenu);
- d) u stavebního objektu SO_01 Obnova komunikací ulice Javořická byl identifikován zásadní projekční nedostatek vztahující se k určení tzv. sklonových poměrů;
- e) dle projektové dokumentace (vzorový příčný řez, příloha E 1.9) je pro stavební objekt SO_01 Obnova komunikací ulice Otínská, Dehtínská a Javořická navržena v konstrukci zesíleného chodníku (přejezdu) podkladní vrstva „stabilizace cementem SC II“, v rozpočtu je však uvedena vrstva označená jako „KSC II“. Cena materiálu KSC II je však vyšší a cenový rozdíl je ve výsledné kalkulaci podstatný;
- f) výše uvedené vzorové příčné řezy neobsahují vykreslení stávajícího stavu komunikací, ze kterého by bylo možné aspoň částečně orientačně zjistit předpokládané zemní práce a jejich objemy, neobsahují ani výškové kóty vztažené k nulové srovnávací rovině;
- g) výkresy v projektové dokumentaci pro stavební objekt SO_01 Obnova komunikací (přílohy E 1.2 až E 1.4) nedosahují obvyklé kvality provedení (neobsahují např. dopravní značky, sklonovníky a další standardní technické prvky); tzv. podélné profily (přílohy E 1.5 až E 1.8) neobsahují veškeré údaje dle ČSN 01 3466 (Výkresy inženýrských staveb – výkresy pozemních komunikací);
- h) ve vztahu k zemním pracím předpokládá výkaz výměr velký rozsah hodin a dni určených k čerpání vody, dle projektové dokumentace se však voda ve většině hloubení nevyskytuje;
- i) u stavebního objektu SO_01 Obnova komunikací předpokládá výkaz výměr demontáž vrstev asfaltu, betonu a kameniva v celkové tloušťce 1 m a jejich následný odvoz na skládku s poplatkem; v projektové dokumentaci však nejsou takové činnosti uvedeny;
- j) u stavebních objektů SO_02 až SO_05 (Kanalizace splašková, Vodovod, Plynovod, Kanalizace dešťová) je dle výkazu výměr veškerá zemina odvezena na skládku a místo ní jsou rýhy vyplněny kamenivem nebo štěrkopískem a „pažení“ je v celém rozsahu činností dvojnásobné, projektová dokumentace však s takovými činnostmi nepočítá;
- k) u stavebních objektů SO_02 až SO_05 (Kanalizace splašková, Vodovod, Plynovod, Kanalizace dešťová) počítá projektová dokumentace s odděleným výkopem každé příslušné rýhy, což je neekonomické (rýha by měla být společná a měla by být využita pro společnou montáž);
- l) zatímco část projektové dokumentace (přílohy E 2.4.1 a E 5.4.1) předpokládá dvě varianty uložení kanalizačního potrubí (tzv. standardní uložení a uložení v silně zatížených komunikacích), příloha E 2.1 a čl. 34 přílohy E 5.1 (Technická zpráva) předpokládá použití pouze „varianty s plným obetonováním“, tj. varianty shodné s uložení v silně zatížených komunikacích, což je vzhledem k nízké intenzitě dopravy na místě samém zbytečné;
- m) ve vztahu ke stavebnímu objektu SO_06 Čerpací stanice odpadních vod je dle výkazu výměr počítáno s činnostmi jako ražení šachet, ponechání ocelové pažnice, svislé přemostění do 15m, které však projektová dokumentace nepředpokládá.

13. Podle zadavatele je zřejmé, že v důsledku rozporů mezi výkazem výměr a projektovou dokumentací nabídky uchazečů, jsou-li zpracovány podle výkazu výměr, automaticky neodpovídají ostatním částem zadávací dokumentace. Pokračování v zadávacím řízení by za takových okolností ohrozilo jeho transparentnost. S odkazem na ust. § 111 odst. 6 zákona zadavatel uvádí, že v situaci, kdy již uplynula lhůta pro podání nabídek, nemohl přijmout jiné opatření k nápravě vzniklé situace, než zrušení zadávacího řízení. Ohledně relevance rozporů mezi výkazem výměr a projektovou dokumentací zadavatel odkazuje na rozhodnutí Úřadu č.j. ÚOHS-S356/2011/VZ-15278/2011/KČe ze dne 2. 11. 2011.
14. Ohledně námítky navrhovatele týkající se nedostatečného odůvodnění rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení zadavatel v rozhodnutí odkázal na rozhodnutí Úřadu č.j. ÚOHS-S363/2010/VZ-18898/2010/520/DŘí ze dne 24. 1. 2011, ze kterého se dle něj podává, že popis důvodů zrušení zadávacího řízení se předpokládá aspoň v takovém rozsahu, aby bylo patrné, pod které zákonné ustanovení lze zrušovací důvod podřadit, s tím, že naprosto detailní zdůvodnění se nepředpokládá. Postačí, když je uvedeno příslušné ustanovení zákona, podle kterého je zadávací řízení zrušeno, a v obecné rovině důvody, které zadavatel pokládá za důvody zvláštního zřetele hodné. Zadavatel se domnívá, že těmto požadavkům vyhověl a i tuto námítku navrhovatele pokládá za nedůvodnou.
15. Vzhledem k tomu, že navrhovatel považoval rozhodnutí zadavatele ze dne 17. 9. 2012 o nevyhovění svým námítkám za učiněné v rozporu se zákonem, podal dne 27. 9. 2012 písemný návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgánu dohledu nad dodržováním zákona.

II. OBSAH NÁVRHU

16. Ve svém návrhu navrhovatel v podstatě zopakoval argumentaci, kterou uplatnil při podání námítky. Jednak tedy uvedl, že rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení pokládá za řádně neodůvodněné (což je v rozporu s požadavkem znemožnění svévolného rušení zadávacích řízení ze strany veřejných zadavatelů), jednak zpochybnil důvody konkretizované v rozhodnutí o námítkách. K nim za prvé uvedl, že se jedná o zdůvodnění dodatečné, které není způsobilé zhojit nedostatek odůvodnění samotného rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, za druhé pak dle jeho názoru představují zadavatelem uváděné nedostatky pouze „formální nedostatky, které nemohou mít za následek rozpor zadávací dokumentace s § 44 ZVZ.“ V té souvislosti navrhovatel poukazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR sp.zn. 2 Afs 64/2009-109 ze dne 27. 1. 2010, podle kterého je třeba veškeré důvody pro zrušení zadávacího řízení vykládat restriktivně.
17. Závěrem navrhovatel navrhuje, aby Úřad rozhodnutí zadavatele o zrušení předmětného zadávacího řízení zrušil.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

18. Úřad obdržel návrh dne 27. 9. 2012 a tímto dnem bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel návrh dne 1. 10. 2012.
19. Účastníky řízení podle § 116 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel.

20. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem ze dne 11. 10. 2012 č.j. ÚOHS-S562/2012/VZ-19182/2012/511/MFI. Vzhledem k tomu, že k návrhu na zahájení řízení ze dne 24. 9. 2012 nebyl v rozporu s ust. § 114 odst. 3 zákona připojen doklad o složení kauce podle § 115 zákona, byl navrhovatel usnesením ze dne 11. 10. 2012 č.j. ÚOHS-S562/2012/VZ-19183/2012/511/MFI vyzván k jeho doplnění. K této výzvě navrhovatel kauci ve správné výši 1 118 592,- Kč dne 19. 10. 2012 složil.
21. Dne 18. 10. 2012 bylo Úřadu doručeno vyjádření zadavatele k podanému návrhu ve smyslu ust. § 114 odst. 6 zákona. Část dokumentace o předmětné veřejné zakázce byla Úřadu doručena již dne 10. 10. 2012, a to v rámci řízení vedeném Úřadem pod sp.zn. S 563/2012/VZ. Zbývající část dokumentace byla Úřadu na základě usnesení vydaného v citovaném řízení S 563/2012/VZ předána až dne 22. 10. 2012.
22. Své stanovisko zadavatel následně doplnil, resp. konkretizoval na výzvu Úřadu (učiněnou usnesením ze dne 31. 10. 2012 č.j. ÚOHS-S562/2012/VZ-20424/2012/511/MFI) svými podáním ze dne 16.11.2012 a (poté, co dne 28. 11. 2012 nahlédl do správního spisu) 5.12.2012.
23. Zadavatel se ve svém vyjádření zabývá v zásadě třemi aspekty svého postupu při zrušení předmětného zadávacího řízení: **(1)** odůvodněním samotného rozhodnutí o zrušení, **(2)** chybami a nedostatky zadávací dokumentace jako důvodem zvláštního zřetele hodným ve smyslu § 84 odst. 2 písm. e) zákona a **(3)** změnou, resp. snížením obvyklých cen stavebních prací v průběhu zadávacího řízení jako důvodem zvláštního zřetele hodným ve smyslu § 84 odst. 2 písm. e) zákona.
24. Pokud jde o odůvodnění rozhodnutí, zadavatel v podstatě zopakoval své argumenty z rozhodnutí o námitce (viz bod 14 odůvodnění).
25. Pokud jde o chyby a nedostatky zadávací dokumentace, zadavatel v některých bodech upřesnil svoji argumentaci z rozhodnutí o námitce:
 - a) v souvislosti s bouracími pracemi na omítkách a jejich opravou údajně nadbytečně zahrnutými do výkazu výměr poukázal na část 4.8.5 Technické specifikace dodávky stavby („Ochrana před škodami“), podle které se s obdobnými pracemi nepočítá. Pro případ, že i přes předepsaná preventivní opatření dojde ke vzniku škod, má zhotovitel podle této části projektové dokumentace vyzkoušet technický dozor investora a vlastníka poškozené věci s tím, že s vlastníkem následně projedná způsob nápravy (výslovně je uvedena buď oprava, nebo finanční náhrada). Zadavatel rovněž odkazuje na výkresy příčných řezů (E 1.9), kde je výslovně uvedeno: „Hranice zástavby resp. Oplocení pozemků (Stávající není předmětem stavby);“
 - b) v souvislosti s fiktivními a neexistujícími materiály, které mají být uvedeny ve výkazu výměr v rámci přesunů a odvozů poukázal zadavatel například na položky č. 44, 46 a 48 v rámci stavebního objektu SO_01 Obnova komunikací ulice Jelenovská, které představují dohromady tloušťku vybourané vrstvy 950 mm (300+500+150 mm), což neodpovídá projektové dokumentaci, kde položky nových vrstev jsou cca 490 mm dle příslušného řezu; dále zadavatel uvedl, že v přesunech hmot pro kanalizace jsou ve výkazu výměr uváděny i výměry všech materiálů, betonů a zásypů, což stavbu uměle prodražuje – správně mají položky „přesun hmot pro trubní vedení z trub kameninových otevřený výkop“ obsahovat

pouze tonáž kameninových trub a pro zásypový materiál a pro betony se má použít jiná k tomu určená položka s řádově pětkrát nižší cenou;

- c) v souvislosti s rozdíly podkladních vrstev v konstrukci zesíleného chodníku (přejezdu) uvedených v rozpočtu a v projektové dokumentaci („SC II“, resp. „KSC II“) zadavatel doplnil, že ve výkazu výměr uvedený materiál je jako rozpočtová položka cca o 10 % vyšší než materiál uvedený v projektové dokumentaci;
 - d) v souvislosti se zemními pracemi na stavebním objektu SO_01 Obnova komunikací zadavatel upozorňuje na rozdíl mezi výkazem výměr předpokládanou demontáží vrstev asfaltu, betonu a kameniva v celkové tloušťce 1 m a projektovou dokumentací, která počítá s nahrazením povrchu v rozsahu 0,5 m. V této souvislosti zadavatel upozorňuje i na neekonomičnost toho, že výkaz výměr počítá s odvozem vybouraného materiálu na skládku vzdálenou 25 km (kde je uložení navíc zpoplatněno), zatímco tento materiál by bylo možno znovu využít pro stavbu (k čemuž by bylo možno využít 4 km vzdálenou obalovnu nebo mobilní drtičku);
 - e) v souvislosti se samostatným (a tedy neekonomickým) výkopem rýh pro splaškovou a dešťovou kanalizaci, vodovod a plynovod zadavatel upřesnil, že se jedná celkově nejen o velmi neekonomické řešení (v případě uložení do společné rýhy by bylo možno dosáhnout u dotčených stavebních objektů úspory až 13 %), ale pokud jde o plynovod a vodovod, též o rozpor s projektovou dokumentací, která předpokládá jednu společnou rýhu (zadavatel přitom odkazuje na výkres E 4.4); zadavatel dále upozorňuje na skutečnost, že ve výkazu výměr je nesprávně určeno množství výkopů (nahodnoceno cca o 20 %), neboť je předpokládána větší hloubka rýhy, než je nezbytné (do výšky hloubené rýhy byla nesprávně započítána i tloušťka vrstvy silnice), s tím, že na všechny dotčené položky se přitom vztahují i všechny položky odvozu a poplatků za skládky.
26. Pokud jde o změnu, resp. snížení obvyklých cen stavebních prací po uplynutí lhůty pro podání nabídek, zadavatel ve svém vyjádření uvedl, že obvyklá cena stavebních prací, které by měly být předmětem plnění dané veřejné zakázky, je o více než 30 % nižší než stanovená předpokládaná hodnota zakázky a nabídkové ceny uchazečů, což doložil znaleckým posudkem o obvyklé ceně účelně vynaložených nákladů na předmětnou stavbu zpracovaným k 2. 2. 2012 spol. APELEN Valuation s.r.o. (samotný obsah znaleckého posudku označil zadavatel za své obchodní tajemství ve smyslu § 17 zák. č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů).
27. S ohledem na značné množství argumentů zadavatele majících technickou povahu, ke kterým by se mohl navrhovatel coby podnikatel v oboru stavebnictví kvalifikovaně vyjádřit, jej Úřad usnesením ze dne 6. 12. 2012 č.j. ÚOHS-S562/2012/VZ-23031/2012/511/MFI vyzval, aby mu ve lhůtě do 21. 12. 2012 sdělil své stanovisko k argumentaci zadavatele. Na toto usnesení navrhovatel ve stanovené lhůtě ani později nijak nezareagoval.
28. Úřad dále usnesením č. j. ÚOHS-S562/2012/VZ-1560/2013/511/MFI ze dne 24. 1. 2013 účastníkům řízení stanovil podle § 39 odst. 1 správního řádu lhůtu, ve které byli oprávněni navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy a ve které byli oprávněni vyjádřit svá stanoviska v řízení a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům pro rozhodnutí. Na toto usnesení ani jeden z účastníků řízení ve stanovené lhůtě ani později nijak nezareagoval.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

29. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce a vyjádření předložených účastníky řízení, dospěl k závěru, že zadavatel v zadávacím řízení nedodržel postup pro zadání veřejné zakázky stanovený zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

30. Úřad především konstatuje, že vzhledem ke skutečnosti, že zadávací řízení bylo zahájeno odesláním oznámení o jeho zahájení k uveřejnění dne 6. 9. 2011, je pro přezkum úkonů zadavatele v předmětném zadávacím řízení rozhodné znění zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „zákon“), účinné ke dni 11. 9. 2011, tedy před účinností zák. č. 258/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a to podle přechodných ustanovení uvedených v čl. II citované novely zákona. Tomu odpovídají i citace zákona o veřejných zakázkách uváděné v tomto usnesení.

31. Podle § 44 odst. 1 zákona je zadávací dokumentace soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávací dokumentace odpovídá zadavatel. Podle odst. 4 téhož ustanovení zákona musí zadávací dokumentace veřejných zakázek na stavební práce obsahovat kromě náležitostí uvedených v § 44 odst. 3 zákona (a) příslušnou dokumentaci podle zvláštního právního předpisu nebo jinou technickou dokumentaci zpracovanou do podrobností, které specifikují předmět veřejné zakázky v rozsahu nezbytném pro zpracování nabídky, (b) soupis stavebních prací, dodávek a služeb s výkazem výměr, a to rovněž v elektronické podobě.

32. Podle § 84 odst. 2 písm. e) zákona může zadavatel bez zbytečného odkladu zrušit zadávací řízení, pouze pokud ... se v průběhu zadávacího řízení vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval.

33. Podle § 84 odst. 8 zákona je zadavatel povinen odeslat písemné oznámení o zrušení zadávacího řízení do 2 pracovních dnů po přijetí rozhodnutí všem známým zájemcům či uchazečům s uvedením důvodu.

K možnosti zrušit zadávací řízení obecně

34. Zrušení zadávacího řízení je jedním ze způsobů ukončení zadávacího řízení. Zákon tento způsob ukončení zadávacího řízení nepreferuje a v daném případě užšího řízení může (případně musí) veřejný zadavatel toto řízení zrušit jen, jsou-li naplněny podmínky stanovené v § 84 zákona.

35. Fakultativním důvodem pro zrušení zadávacího řízení uvedeným v § 84 odst. 2 písm. e) zákona, kterého se zadavatel v předmětné věci dovolává, se již dříve zabýval Nejvyšší správní soud (rozsudek ze dne 27. 1. 2010, sp.zn. 2 Afs 64/2009), přičemž podal následující výklad: Důvody hodné zvláštního zřetele jsou typickým neurčitým právním pojmem. V zákoně jeho definice obsažena není, a tedy je třeba mu přisoudit takový význam, který nejlépe odpovídá povaze, smyslu a účelu toho, co zákon o veřejných zakázkách upravuje. V situaci, kdy v zákoně není neurčitý právní pojem definován, je třeba jeho výklad hledat toliko v účelu zákona, tj. v oblasti práva veřejných zakázek je třeba počínat si mimo jiné tak, aby

interpretace byla ku prospěchu efektivní hospodářské soutěže. Jakékoliv zrušení zadávacího řízení v případě veřejné zakázky ale musí být vykládáno restriktivně, aby bylo zamezeno libovůli (svévůli) veřejného zadavatele, která by mohla vyústit v korupci či nepřipustnou veřejnou odplatu. Proto je třeba ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona o veřejných zakázkách a zejména slovní spojení „důvody zvláštního zřetele hodné“ vykládat jako důvody objektivní, stojící vně veřejného zadavatele, nikoliv jako důvody subjektivního rázu, které by popřely smysl jmenovaného zákona.

36. Jako příklad důvodu hodného zvláštního zřetele uvedl Nejvyšší správní soud (s odkazem na odbornou literaturu) např. situaci, kdy zadavatel neobdrží přislíbenou veřejnou podporu nebo kdy zjistí porušení postupu předepsaného zákonem, který již není možné napravit a v důsledku kterého by zadavateli hrozilo uložení nápravného opatření nebo sankce. Jde tedy o důvody, které stojí vně zadavatele, které atakují samotný smysl dokončení již zahájeného zadávacího řízení, které vystavují zadavatele objektivnímu riziku pro případ, že by zadávací řízení zrušeno nebylo, a které by představovaly stejně závažný a objektivní důvod pro jinou osobu v témže nebo ve srovnatelném postavení zadavatele a v týchž či srovnatelných okolnostech, za nichž má být zadávací řízení rušeno.

K důvodům pro zrušení zadávacího řízení uváděným zadavatelem

37. Zadavatel spatřuje důvody zvláštního zřetele pro zrušení předmětné veřejné zakázky v zásadě ve třech aspektech:
- a) zadávací dokumentace na předmětnou veřejnou zakázku je v rozporu s § 44 zákona (výkaz výměr neodpovídá ostatním částem projektové dokumentace, výkresové přílohy trpí formálními i věcnými nedostatky),
 - b) návrh řešení stavby dle projektové dokumentace je nevhodný a neekonomický
 - c) obvyklá cena stavebních prací, které mají být předmětem veřejné zakázky, v době rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, je výrazně nižší než zadavatelem původně stanovená předpokládaná hodnota veřejné zakázky a zároveň než ceny uvedené v nabídkách uchazečů.
38. Všechny tyto tři aspekty zadavatel obecně vymezil i ve svém rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení. K námitce navrhovatele, že odůvodnění rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení je vágní a nekonkrétní, a proto nezákonné (a už jen z tohoto důvodu by mělo být samo rozhodnutí Úřadem zrušeno), Úřad uvádí následující.
39. Obecně k uvedení důvodů zrušení zadávacího řízení Úřad konstatuje, že popis důvodů zrušení zadávacího řízení se předpokládá alespoň v takovém rozsahu, aby bylo patrné, pod které zákonné ustanovení lze zrušovací důvod podřadit. Nelze po zadavateli požadovat naprosto detailní odůvodnění a případně předložení podrobných důkazů o tom, že se tvrzený důvod zakládá na pravdě.
40. Zadavatel v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení uvedl, že předmětné zadávací řízení se ruší podle ustanovení § 84 odst. 2 písm. e) zákona. Dále uvedl, že zadávací dokumentace veřejné zakázky obsahuje závažné chyby a nedostatky, přičemž jmenovitě zdůraznil, že výkaz výměr neodpovídá ostatním částem projektové dokumentace, dále zmínil formální a věcné nedostatky výkresových příloh a nevhodné a neekonomické návrhy řešení, přičemž uzavřel, že tyto nedostatky mají natolik zásadní charakter, že vedou k závěru, že zadávací

dokumentace je v rozporu s § 44 zákona, a že tyto nedostatky již nelze odstranit jiným způsobem. Rovněž tak zadavatel v rozhodnutí uvedl, že zjistil, že obvyklá cena stavebních prací, které mají být předmětem veřejné zakázky, je „v současné době“ (tj. v době vydání rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení) výrazně nižší než zadavatelem původně stanovená předpokládaná hodnota veřejné zakázky a zároveň než ceny uvedené v nabídkách uchazečů.

41. Lze tedy konstatovat, že zadavatel v rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení jednoznačně uvedl ustanovení zákona, podle kterého ke zrušení zadávacího řízení přistoupil, a rovněž v obecné rovině uvedl skutečnosti, které považoval za důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. I když si lze samozřejmě představit preciznější odůvodnění (např. v rozsahu uvedeném posléze v rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele – viz bod 12 odůvodnění), které by zvýšilo transparentnost postupu zadavatele, dospívá Úřad k závěru, že nejpodstatnější důvody, které zadavatel pokládal za důvody zvláštního zřetele hodné (tj. zejména rozpor mezi výkazem výměr a projektovou dokumentací a pokles obvyklých cen stavebních prací v období od zahájení zadávacího řízení), byly z odůvodnění dostatečně seznatelné a v tomto směru bylo rozhodnutí odůvodněno v souladu s § 84 odst. 8 zákona.
42. Pokud jde o zadavatelem uváděné důvody zrušení zadávacího řízení, je třeba posoudit, zda je skutečně možné pokládat je za „důvody zvláštního zřetele hodné“ ve smyslu výše uvedených judikатурních závěrů.
43. Úřad konstatuje, že ani jednu ze zadavatelem uváděných skutečností nelze považovat za „důvod zvláštního zřetele hodný“ ve smyslu ust. § 84 odst. 2 písm. e) zákona. K tomu dále uvádí následující.
44. Především se Úřad zabýval údajnými rozpory mezi jednotlivými částmi zadávací dokumentace. Úřad v této souvislosti připomíná, že zadávací dokumentace je základním dokumentem, na jehož podkladě dodavatelé zpracovávají nabídky.
45. Smyslem požadavků uvedených v ust. § 44 odst. 1 zákona je zajištění korektní soutěže, tj. situace, kdy nabídky jednotlivých uchazečů budou jednak odpovídat požadavkům zadavatele, jednak budou vzájemně srovnatelné. Požadavky zadavatele tedy musí být v zadávací dokumentaci vymezeny způsobem, který bude všemi subjekty stejně chápán.
46. Z dokumentace o veřejné zakázce, zejména pak z nabídek jednotlivých uchazečů, obsahujících ceny v jednotné struktuře dle výkazu výměr, který byl součástí zadávací dokumentace, Úřad nezjistil nic, co by nasvědčovalo tomu, že některé informace uvedené v zadávací dokumentaci byly uchazeči rozdílně pochopeny.
47. Skutečnost, že zadavatel obdržel srovnatelné nabídky, vyplývá i ze Zápisu z jednání hodnotící komise č. 2 ze dne 8. 12. 2011, dle něhož hodnotící komise vyhodnotila pět podaných nabídek podle všech hodnotících kritérií, které zadavatel stanovil, aniž by zaznamenala jakoukoli překážku takového postupu.
48. Pokud zadavatel uvádí, že existují rozdíly mezi výkazem výměr a ostatními částmi projektové dokumentace, Úřad konstatuje, že za posuzovaných okolností, kdy tyto rozdíly neměly vliv na korektnost soutěže (viz výše), nemohou tyto rozdíly představovat „důvod zvláštního zřetele hodný“ pro zrušení zadávacího řízení, a to též z toho důvodu, že tyto rozdíly neznamenaají samy o sobě pro zadavatele žádnou hrozbu finanční újmy, když dle čl. IV odst. 1 smlouvy

o dílo (resp. části 2 zadávací dokumentace – obchodních podmínek, která má podobu textu smlouvy o dílo) je vysoutěžená cena za provedení díla konstruována jako nejvýše přípustná s tím, že dílčí fakturace může probíhat toliko dle „skutečně provedených prací a dodávek uskutečněných zhotovitelem.“

49. Dále se Úřad zabýval tvrzením zadavatele, že „důvodem zvláštního zřetele hodným“ pro zrušení zadávacího řízení je i ta skutečnost, že návrh řešení stavby dle projektové dokumentace je nevhodný a neekonomický.
50. Úřad opětovně zdůrazňuje, že u každého uváděného „důvodu zvláštního zřetele hodného“ pro zrušení zadávacího řízení je třeba zkoumat, zda má objektivní povahu, zda stojí vně zadavatele a zda se dotýká samotného smyslu dokončení zadávacího řízení.
51. Úřad konstatuje, že kategorie „nevhodnosti“, resp. „neekonomičnosti“ jsou jednak do značné míry kategoriemi subjektivními (kdy řešení, které se jednomu zadavateli zdá neekonomické, se jinému jako ekonomické z nejrůznějších důvodů jevit může), jednak se nejedná o nic, co by stálo „vně zadavatele“ a co by se vyskytlo až v průběhu zadávacího řízení. S argumentem náhle seznané nevhodnosti či neekonomičnosti by bylo možno zrušit mnohé zadávací řízení v podstatě jen pro změnu názoru zadavatele na jím požadovaný předmět plnění, čímž by se zcela vytrácel logický požadavek na restriktivní výklad předmětného zákonného ustanovení (viz bod 35 odůvodnění).
52. Konečně, pokud jde o argument, že obvyklá cena stavebních prací, které mají být předmětem veřejné zakázky, je v době rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení výrazně nižší než zadavatelem původně stanovená předpokládaná hodnota veřejné zakázky a zároveň než ceny uvedené v nabídkách uchazečů, Úřad konstatuje, že ani tuto skutečnost nelze v podobě, v jaké ji tvrdí a prokazuje zadavatel, podřadit pod „důvody zvláštního zřetele hodné“ pro zrušení zadávacího řízení.
53. Úřad především konstatuje, že nabídky uchazečů byly podány ve dnech 29. a 30. 11. 2011. Znalecký posudek, který oceňuje obvyklou cenu (hodnotu) účelně vynaložených nákladů na stavbu, jejíž zhotovení má být předmětem dané veřejné zakázky, je zpracován ke dni 2. 2. 2012. Rozdíl mezi cenami v nabídkách a cenou určenou znaleckým posudkem (který skutečně činí, jak uvádí sám zadavatel ve svém vyjádření ze dne 17. 10. 2012, i více než 30 %) tedy jistě není dán dlouhou časovou prodlevou mezi podáním nabídek a zpracováním znaleckého posudku (ve skutečnosti se jednalo o pouhé dva měsíce).
54. Za situace, kdy zadavatel netvrdí a nijak neprokazuje ani žádný dramatický posun na stavebním trhu mezi listopadem 2011 a lednem 2012, ani žádnou nezákonnou koordinaci nabídek mezi uchazeči, kteří byli vyzváni k podání nabídky (která by též mohla – teoreticky – vysvětlit vyšší než obvyklé ceny v nabídkách), a tyto skutečnosti ani nevyplývají z předložené dokumentace o veřejné zakázce, nelze než uzavřít, že rozdíl mezi (obvyklou) cenou odhadovanou (i znalecký posudek představuje vždy „pouze“ odhad, byť odhad provedený odborníkem) a cenou dosaženou v řádné soutěži, je třeba vysvětlit nepřesným odhadem. Jinými slovy řečeno: „důvodem zvláštního zřetele hodným“ pro zrušení zadávacího řízení nemůže být skutečnost, že zadavatel si bezprostředně po stanovení pořadí nabídek hodnotící komisí nechá vypracovat znalecký posudek na cenu obvyklou, který určí, že obvyklá cena (tedy cena, která by byla dosažena při obvyklé transakci v obvyklém obchodním styku) je odlišná od ceny dosažené v tomto zadávacím řízení, aniž by zároveň zpochybnil korektní

průběh soutěže v daném zadávacím řízení, a to pro chování na straně uchazečů. Neboť je to právě korektní soutěž na trhu, která pro dané plnění určuje (nikoli „pouze“ odhaduje) cenu obvyklou.

Uložení nápravného opatření

55. Podle § 118 odst. 1 zákona nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky nebo pro soutěž o návrh, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.
56. Jak vyplývá z textu tohoto rozhodnutí, bylo při zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku „Stavba č. 03082 ,TV Radotín, etapa 019 – Jelenovská“ postupováno v rozporu se zákonem, a protože tento nezákonný postup už ze své podstaty ovlivňuje výběr nejvhodnější nabídky (po zrušení zadávacího řízení nemůže být žádná nabídka vybrána jako nejvhodnější), rozhodl Úřad o zrušení rozhodnutí zadavatele ze dne 14. 8. 2012 o zrušení zadávacího řízení na předmětnou veřejnou zakázku, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

Náklady řízení

57. Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 odst. 1 též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí předpis. Prováděcí právní předpis vyhláška č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách (dále jen „vyhláška“), stanoví v § 1 odst. 1, že paušální částku nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, je zadavatel povinen uhradit v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000,-Kč.
58. Vzhledem k tomu, že tímto rozhodnutím je zrušen úkon zadavatele v zadávacím řízení, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí. 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 2012000562.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 7, Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. Hlavní město Praha, Mariánské nám. 2/2, 110 01 Praha 1
2. SYNER VHS Vysočina a.s., Na Hranici 14, 586 01 Jihlava

Vypraveno dne

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