



UOHSX008BFKA

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0188/2016/VZ-22530/2016/523/LKa

Brno: 26. května 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 23. 3. 2016 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Fakultní nemocnice Hradec Králové, IČO 00179906, se sídlem Sokolská 581, 500 05 Hradec Králové,
- navrhovatel – Becton Dickinson Czechia, s.r.o., IČO 25142135, se sídlem Křenova 438/1, 162 00 Praha 6, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 3. 3. 2016 JUDr. Pavlem Širokým, advokátem, ev. č. ČAK 12608, CHSH Kališ & Partners, s.r.o., advokátní kancelář, IČO 29416680, se sídlem Týn 639/1, 110 00 Praha 1,
- vybraný uchazeč – bioMérieux CZ s.r.o., IČO 27391981, se sídlem Hvězdova 1716/2b, 140 78 Praha 4 – Nusle,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání části 1. veřejné zakázky „Kultivační systémy“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 17. 9. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 18. 9. 2015 pod ev. č. 497507, ve znění oprav uveřejněných dne 5. 11. 2015, 9. 11. 2015 a 31. 12. 2015 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 23. 9. 2015 pod ev. č. 2015/S 184-333633, ve znění oprav uveřejněných dne 11. 11. 2015 pod ev. č. 2015/S 218-397186 a 2. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 001-000188,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Fakultní nemocnice Hradec Králové, IČO 00179906, se sídlem Sokolská 581, 500 05 Hradec Králové – nedodržel při zadávání části 1. veřejné zakázky „Kultivační systémy“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 17. 9. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 18. 9. 2015 pod ev. č. 497507, ve znění oprav uveřejněných dne 5. 11. 2015, 9. 11. 2015 a 31. 12. 2015 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 23. 9. 2015 pod ev. č. 2015/S 184-333633, ve znění oprav uveřejněných dne 11. 11. 2015 pod ev. č. 2015/S 218-397186 a 2. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 001-000188, postup stanovený v ust. § 77 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a zásadu transparentnosti zakotvenou v ust. § 6 odst. 1 citovaného zákona, když z dokumentace o předmětné veřejné zakázce nevyplývá, zda byla nabídka vybraného uchazeče bioMérieux CZ s.r.o., IČO 27391981, se sídlem Hvězdova 1716/2b, 140 78, Praha 4 – Nusle, posouzena z hlediska toho, zda neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, ačkoli existovalo reálné podezření o možném výskytu mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídce vybraného uchazeče, za situace, kdy byl zadavatel navrhovatelem – Becton Dickinson Czechia, s.r.o., IČO 25142135, se sídlem Křenova 438/1, 162 00 Praha 6 – na tuto skutečnost upozorněn v námitkách ze dne 9. 3. 2016 proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 18. 2. 2016, a zadavatel ani v rozhodnutí o nevyhovění těmto námitkám neuvedl věcné důvody, pro které mimořádně nízkou nabídkovou cenu v nabídce vybraného uchazeče neshledal, přičemž tímto postupem zadavatel mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

II.

Návrh navrhovatele – Becton Dickinson Czechia, s.r.o., IČO 25142135, se sídlem Křenova 438/1, 162 00 Praha 6 – ze dne 23. 3. 2016, se v části návrhu, která se týká postupu zadavatele – Fakultní nemocnice Hradec Králové, IČO 00179906, se sídlem Sokolská 581, 500 05 Hradec Králové – ve vztahu k písemnému vysvětlení nabídky vybraného uchazeče – bioMérieux CZ s.r.o., IČO 27391981, se sídlem Hvězdova 1716/2b, 140 78 Praha 4 – Nusle – podle ust. § 76 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá** podle § 118 odst. 5 písm. a) citovaného zákona, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 citovaného zákona.

III.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – Fakultní nemocnice Hradec Králové, IČO 00179906, se sídlem Sokolská 581, 500 05 Hradec Králové – 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 související s posouzením nabídky vybraného uchazeče bioMérieux CZ s.r.o., IČO 27391981, se sídlem Hvězdova 1716/2b, 140 78 Praha 4 - Nusle – z hlediska toho, zda neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, zaznamenané ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 2. 2016, a všechny následné úkony zadavatele učiněné v otevřeném řízení na část 1. veřejné zakázky „Kultivační systémy“, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 17. 9. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 18. 9. 2015 pod ev. č. 497507, ve znění oprav uveřejněných dne 5. 11. 2015, 9. 11. 2015 a 31. 12. 2015 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 23. 9. 2015 pod ev. č. 2015/S 184-333633, ve znění oprav uveřejněných dne 11. 11. 2015 pod ev. č. 2015/S 218-397186 a 2. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 001-000188, a to včetně rozhodnutí o výběru

nejvhodnější nabídky ze dne 18. 2. 2016 a rozhodnutí o námitkách navrhovatele – Becton Dickinson Czechia, s.r.o., IČO 25142135, se sídlem Křenova 438/1, 162 00 Praha 6 – ze dne 18. 3. 2016.

IV.

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 – Fakultní nemocnice Hradec Králové, IČO 00179906, se sídlem Sokolská 581, 500 05 Hradec Králové – 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 – Fakultní nemocnice Hradec Králové, IČO 00179906, se sídlem Sokolská 581, 500 05 Hradec Králové (dále jen „zadavatel“) – zahájil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) dne 17. 9. 2015 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Kultivační systémy“, přičemž oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 18. 9. 2015 pod ev. č. 497507, ve znění oprav uveřejněných dne 5. 11. 2015, 9. 11. 2015 a 31. 12. 2015 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 23. 9. 2015 pod ev. č. 2015/S 184-333633, ve znění oprav uveřejněných dne 11. 11. 2015 pod ev. č. 2015/S 218-397186 a 2. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 001-000188 (dále jen „veřejná zakázka“). Veřejnou zakázku zadavatel v souladu s ust. § 98 zákona rozdělil na 2 části.
2. Předmětem části 1. veřejné zakázky je dle bodu 3.1 zadávací dokumentace náhrada 1 kusu stávajícího hemokultivačního systému, který je již na konci své životnosti. Předmětem části 2. veřejné zakázky je dle bodu 3.1 zadávací dokumentace náhrada 1 kusu stávajícího kultivačního systému pro kultivaci mykobakterií, který je již na konci své životnosti. Dále je v zadávací dokumentaci uvedeno, že *„[p]ředmětem veřejné zakázky je dodávka nových, nepoužitých a nerepasovaných zdravotnických prostředků a zařízení včetně jejich příslušenství či technologií a úpravy pracoviště pro jejich instalaci. Předmětem VZ je dále smlouva na zajištění pozáručního servisu na dobu neurčitou a rámcová smlouva na zajištění dodávek spotřebního materiálu na dobu 10 let.“* Předpokládanou hodnotu veřejné zakázky pro část 1 stanovil zadavatel ve výši 7 465 000,- Kč bez DPH. Jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky zadavatel stanovil nejnižší nabídkovou cenu.
3. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 2. 2016 vyplývá, že zadavatel v části 1 veřejné zakázky posuzoval 2 nabídky, a to nabídku navrhovatele – Becton Dickinson Czechia, s.r.o., IČO 25142135, se sídlem Křenova 438/1, 162 00 Praha 6, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 3. 3. 2016 JUDr. Pavlem Širokým, advokátem, ev. č. ČAK 12608, CHSH Kališ & Partners, s.r.o., advokátní kancelář, IČO 29416680, se sídlem Týn 639/1, 110 00 Praha 1 (dále jen „navrhovatel“) a nabídku vybraného uchazeče – bioMérieux

CZ s.r.o., IČO 27391981, se sídlem Hvězdova 1716/2b, 140 78 Praha 4 – Nusle (dále jen „vybraný uchazeč“).

4. Rozhodnutím o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 18. 2. 2016 rozhodl zadavatel o tom, že jako nejvhodnější nabídka byla v části 1 veřejné zakázky vybrána nabídka vybraného uchazeče.
5. Dne 9. 3. 2016 byly zadavateli doručeny námitky navrhovatele proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 18. 2. 2016. Zadavatel námitkám nevyhověl rozhodnutím o námitkách ze dne 18. 3. 2016.
6. Vzhledem k tomu, že navrhovatel považuje rozhodnutí o námitkách ze dne 18. 3. 2016 za nepřezkoumatelné a je přesvědčen, že zadavatel nepostupoval při výběru nejvhodnější nabídky a při odůvodnění nevyhovění námitkám transparentním způsobem, podal dne 23. 3. 2016 u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

II. OBSAH NÁVRHU

7. Navrhovatel v návrhu ze dne 23. 3. 2016 uvádí, že část nabídkové ceny za spotřební materiál měla být stanovena na 4 roky, přičemž ale rámcová kupní smlouva bude uzavřena na 10 let.
8. Navrhovatel v návrhu dále uvádí, že v krycím listu, jenž je součástí nabídky, byla v kolonce Nabídková cena (4) požadována nabídková cena za spotřební materiál na 4 roky, přičemž nabídka navrhovatele tento požadavek splňovala. Nabídka vybraného uchazeče však v kolonce Nabídková cena (4) obsahovala cenu za spotřební materiál na 10 let.
9. Dále navrhovatel namítá, že zadavatel sám provedl přepočítání nabídkové ceny vybraného uchazeče, a to z ceny na 10 let, již uvedl vybraný uchazeč, na cenu za 4 roky, jak požadoval zadavatel v zadávací dokumentaci. Dle navrhovatele rovněž v dokumentaci o části 1. veřejné zakázky chybí zpráva o posouzení a hodnocení nabídek dle ust. § 80 odst. 1 zákona.
10. Navrhovatel v návrhu uvádí, že oznámení o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 18. 2. 2016 sice obsahuje výsledek hodnocení nabídek, ale z dokumentu není jasné, jakým způsobem zadavatel hodnocení provedl.
11. Navrhovatel je toho názoru, že vzhledem k tomu, že uchazeči vycházeli při stanovení nabídkové ceny za spotřební materiál z odlišné délky rozhodného období, a to za 4 roky a 10 let, přizpůsobil zadavatel nabídku vybraného uchazeče hodnotě, kterou sám vypočítal.
12. Navrhovatel dále uvádí, že je toho názoru, že pokud by vybraný uchazeč dodržel podmínky zadávací dokumentace, pak by se jeho nabídková cena pro období 4 let nemusela rovnat částce, kterou sám vypočítal zadavatel.
13. Navrhovatel dále namítá netransparentní postup zadavatele při hodnocení nabídek, když se dle navrhovatele zadavatel rozhodl hodnotit vzájemně neporovnatelné nabídky.
14. Dále navrhovatel v návrhu namítá, že vybraný uchazeč zahrnul do své nabídky mimořádně nízkou nabídkovou cenu, se kterou se zadavatel žádným způsobem nevypořádal. Vybraný uchazeč nabídl za spotřební materiál na dobu 10 let nabídkovou cenu ve výši 7 465 500,- Kč. „Při této částce a celkovém ročním počtu lahvíček 11850 ks (5550+5500+750) vychází cena za jednu lahvíčku dle nabídky společnosti bioMérieux na 63,- Kč (=určeno jako nabízená cena /

(počet lahviček x počet let) = 7.465.500,- Kč (11850 x 10 let) = 63,- Kč). Aktuální cena na trhu se v současné době pohybuje v rozmezí cca od 80,- do cca 95,- Kč/ks.“ Přičemž navrhovatel uvedl i příklady cen shodné komodity - kultivační lahvičky - v jiných zdravotnických zařízeních, a to v Karlovarské krajské nemocnici - 81,70 Kč bez DPH při počtu 4 250 ks za rok, ÚHKT Praha - 78,70 a 79,90 Kč bez DPH při počtu 3 000 ks za rok, Nemocnice Třebíč - 89,90 Kč bez DPH při počtu 2 600 ks za rok, Fakultní nemocnice Brno – 93,88 Kč bez DPH při počtu 26 000 ks za rok a nemocnice Bulovka – 87,90 Kč bez DPH při počtu 5 900 ks za rok.

15. Dále navrhovatel v návrhu upozorňuje na skutečnost, že protokol o otevírání obálek ze dne 15. 1. 2016 obsahuje početní chybu, kdy jednotlivé položky nabídkové ceny vybraného uchazeče neodpovídají celkové hodnotě nabídkové ceny (namísto 9 380 500,- Kč mělo být uvedeno 9 410 500,- Kč).
16. K výše uvedenému navrhovatel dále namítá, že z dostupných informací není zřejmé, zda zadavatel vyzýval vybraného uchazeče ke zdůvodnění takto nízké ceny a pokud se tak nestalo, neměla být nabídka vybraného uchazeče vůbec hodnocena.
17. Navrhovatel dále uvádí, že rozhodnutí zadavatele, kterým nevyhověl námitkám proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, je nepřezkoumatelné. Navrhovatel uvádí, že došlo pouze k obecnému zhodnocení toho, že námitky navrhovatele nejsou důvodné.
18. Závěrem navrhovatel navrhuje, aby Úřad konstatoval, že zadavateli nedodržel zákon a jako opatření k nápravě uložil vyřadit nabídku vybraného uchazeče a dále jej vyloučil z účasti v zadávacím řízení a zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

19. Dne 23. 3. 2016, kdy Úřad návrh navrhovatele obdržel, bylo podle ust. § 113 zákona ve spojení s ust. § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, vedené pod sp. zn. S0188/2016/VZ.
20. Účastníky správního řízení podle ust. § 116 zákona jsou
 - zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný uchazeč.
21. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. ÚOHS-S0188/2016/VZ-12445/2016/523/LKa ze dne 24. 3. 2016.
22. Dne 29. 3. 2016 Úřad obdržel návrh navrhovatele na vydání předběžného opatření, kterým by byl zadavateli uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.
23. Úřad dále usnesením č. j. ÚOHS-S0188/2016/VZ-13880/2016/523/LKa ze dne 4. 4. 2016 stanovil zadavateli lhůtu k podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace o veřejné zakázce podle ust. § 17 písm. v) zákona, pořízené v souvislosti s provedenými úkony.

24. Dne 4. 4. 2016 Úřad obdržel vyjádření zadavatele z téhož dne k návrhu navrhovatele na zahájení správního řízení a dále dokumentaci o veřejné zakázce v elektronické podobě. Dne 5. 4. 2016 Úřad obdržel zbývající část dokumentace o veřejné zakázce prostřednictvím provozovatele poštovních služeb.
25. Dne 6. 4. 2016 Úřad obdržel doplnění návrhu navrhovatele na zahájení správního řízení z téhož dne.
26. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0188/2016/VZ-14987/2016/523/LKa ze dne 8. 4. 2016 nařídil Úřad zadavateli na návrh navrhovatele předběžné opatření spočívající v uložení zakazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na část 1 veřejné zakázky.
27. Dne 19. 4. 2016 Úřad obdržel dodatečné vyjádření zadavatele ze dne 18. 4. 2016 k návrhu navrhovatele na zahájení správního řízení.
28. Usnesením č. j. ÚOHS-S0188/2016/VZ-16969/2016/523/LKa ze dne 21. 4. 2016 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
29. Dne 21. 4. 2016 obdržel Úřad žádost navrhovatele o nahlédnutí do spisu.
30. Dne 22. 4. 2016 umožnil Úřad na základě plné moci za navrhovatele nahlédnout do spisu Ing. Mgr. Tomáši Látalovi.
31. Dne 27. 4. 2016 Úřad obdržel vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí ze dne 26. 4. 2016. Zadavatel se ve stanovené lhůtě k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

Vyjádření zadavatele ze dne 4. 4. 2016

32. Zadavatel ve vyjádření ze dne 4. 4. 2016 uvádí, že zadavatel není povinen, mimo vymezení, které určuje zákon, dokládat a popisovat komunikaci s uchazeči v rámci žádostí o písemné vysvětlení nabídek, a to jak ve vztahu k ust. § 59 odst. 4 zákona, tak dle ust. § 76 odst. 3 zákona. Zadavatel postupoval dle zásad uvedených v ust. § 6 zákona, jak vyplývá z předložené dokumentace k veřejné zakázce. Postup hodnocení nabídek je patrný z protokolů z jednání hodnotící komise a dále ze zprávy pro posouzení a hodnocení nabídek, žádný z uvedených dokumentů však není zadavatel povinen uveřejňovat. Jediný protokol uveřejněný na profilu zadavatele je protokol o otevírání obálek.
33. K námitce navrhovatele, že nabídka vybraného uchazeče obsahuje v krycím listu u položky spotřební materiál jiné období, než zadavatel požadoval v zadávací dokumentaci pro účely hodnocení nabídek, zadavatel uvádí, že hodnotící komise vyzvala uchazeče k písemnému vysvětlení nabídky v souladu s ust. § 76 odst. 3 zákona. Vzhledem k vyjádření vybraného uchazeče hodnotící komise neshledala důvody pro vyloučení vybraného uchazeče ze zadávacího řízení.
34. Vzhledem k výše uvedenému zadavatel uvádí, že neprovedl vlastní přepočtení nabídkové ceny vybraného uchazeče, jak uvádí navrhovatel.
35. Zadavatel dále uvádí, že hodnotící komise dospěla k závěru, že žádná z předložených nabídek neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, což vyplývá i ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek.

36. Zadavatel uvádí, že postupoval v souladu se zákonem a že rozhodnutí, kterým nevyhověl námitkám navrhovatele, obsahovalo náležitosti dle zákona a rozsah odůvodnění uvedeného v rozhodnutí o námitkách považuje za přiměřený.

Doplnění návrhu navrhovatele na zahájení správního řízení ze dne 6. 4. 2016

37. Navrhovatel v doplnění návrhu uvádí, že poté, co mu bylo z jeho vlastní iniciativy zadavatelem umožněno nahlédnout do dokumentace k veřejné zakázce, vyplynuly z tohoto nahlédnutí do dokumentace o veřejné zakázce pro navrhovatele nové skutečnosti, s nimiž nebyl nikdy seznámen, a to z následujících dokumentů, jež navrhovatel v doplnění návrhu uvedl – protokol o 1. jednání hodnotící komise ze dne 11. 2. 2016, žádost o písemné vysvětlení nabídky ze dne 11. 2. 2016, písemné vysvětlení nabídky vybraného uchazeče ze dne 15. 2. 2016, protokol o 2. jednání hodnotící komise ze dne 18. 2. 2016, protokol o posouzení kvalifikace ze dne 18. 2. 2016 a zprávu o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 2. 2016.
38. Navrhovatel dále popisuje, co osvědčují jednotlivé dokumenty a setrvává na svém názoru, že jednání zadavatele je netransparentní.

Dodatečné vyjádření zadavatele k návrhu navrhovatele na zahájení správního řízení ze dne 18. 4. 2016

39. V dodatečném vyjádření ze dne 18. 4. 2016 se zadavatel vyjadřuje k procesu hodnocení nabídek ze strany hodnotící komise a ve vztahu ke kontrole ze strany Úřadu obecně a dále uvádí, že hodnotící komise posoudila výši nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky v souladu s ust. § 77 odst. 1 zákona. Zadavatel se dále vyjadřuje k navrhovatelovu výpočtu aktuální ceny spotřebního materiálu na trhu (viz bod 14. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a dále žádá Úřad o přehodnocení existence důvodů pro setrvání nařízeného předběžného opatření.

Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí ze dne 26. 4. 2016

40. Navrhovatel ve svém vyjádření ze dne 26. 4. 2016 uvádí, že zadavatel postupoval v rozporu s ust. § 76 a § 79 odst. 1 a 4 zákona, když vybraného uchazeče nevyločil ze zadávacího řízení.
41. Dále navrhovatel uvádí, že zadavatel postupoval netransparentním způsobem, když neoprávněně využil institut vysvětlení nabídky nikoliv za účelem objasnění zjištěných nejasností, ale za účelem opravy resp. změny nabídky vybraného uchazeče.
42. Navrhovatel dále uvádí skutečnost, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ust. § 76 odst. 3 zákona, když po vybraném uchazeči požadoval předložení dalších dokladů, což nelze považovat za vysvětlení nabídky, nýbrž za její doplnění.
43. Navrhovatel dále konstatuje, že zadavatel neoprávněně zvýhodnil vybraného uchazeče, když ho upozornil na chybu a poskytl mu konkurenční výhodu poté, co proběhlo otevírání obálek, protokol o otevírání obálek byl uveřejněn na profilu zadavatele a vybraný uchazeč znal nabídku navrhovatele.
44. Závěrem navrhovatel uvádí, že se zadavatel nevypořádal s otázkou mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídce vybraného uchazeče.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

45. Úřad přezkoumal na základě ustanovení § 112 a násl. zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, stanovisek účastníků řízení, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

K postavení zadavatele

46. Podle § 2 odst. 2 písm. b) zákona je veřejným zadavatelem státní příspěvková organizace.
47. Zadavatel je státní příspěvkovou organizací zřízenou Ministerstvem zdravotnictví ČR na základě zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, a je samostatným právním subjektem.
48. Vzhledem k výše uvedenému Úřad konstatuje, že zadavateli v případě zadávání veřejné zakázky svědčí postavení veřejného zadavatele ve smyslu § 2 odst. 2 písm. b) zákona.

Právní posouzení

1) K písemnému vysvětlení nabídky podle ust. § 76 odst. 3 zákona

49. Podle ust. § 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.
50. Aplikací ust. § 76 odst. 3 zákona a jeho výkladem se mimo jiné zabýval i Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 29 Af 74/2012-80 ze dne 28. 8. 2014, dle něhož spektrum nejasností, na něž dopadá § 76 odst. 3 zákona, může být široké a jeho aplikace přichází v úvahu tam, kde zadavateli není zřejmé, jak to uchazeč se svoji nabídkou konkrétně myslel. Jde o fakultativní postup, který by měl být využit po důkladné úvaze ohledně povahy nejasností a jejich vlivu na možnost posouzení nabídky z pohledu ostatních požadavků (zejména z hlediska splnění zákonných požadavků a zadávacích podmínek) a na možnost hodnocení nabídek podle ust. § 79 zákona. Prostřednictvím dodatečně podaného vysvětlení však nesmí být nabídka doplňována nebo měněna.
51. Výše uvedený soud rovněž ve svém rozsudku č. j. 62 Af 50/2010-104 ze dne 6. 10. 2011 judikoval, že „je nutné vycházet z premisy, že zadávací řízení je vysoce formalizovanou procedurou, kde i formální pochybení může způsobit negativní (a pro uchazeče až fatální) následky. (...) Jde-li o nejasnost, která ve svém důsledku způsobuje, že ani zadavatel si není jistý, v jaké fázi zadávacího řízení se má tato nejasnost projevit, a jde-li zároveň o nejasnost, která už na první pohled vyvolává dojem, že uchazeč se v části své nabídky dopustil chyby, tedy o nejasnost již na první pohled zřejmou, lehce popsateľnou a zároveň zřejmě lehce vysvětliteľnou, pak je namístě zadavateli rezignaci na vyjasnění si takové nejasnosti vytknout. Zadavatel musí mít po podání nabídek najisto postaveno, zda nabídky vyhovují zadávacím podmínkám či nikoliv a jaké hodnoty mají být v rámci hodnocení nabídek hodnoceny;

zadavatel tedy musí mít spolehlivý podklad pro svůj jednoznačný závěr, zda nabídka může být úspěšně posouzena či nikoli (§ 76 zákona) a jak má být hodnocena (§ 79 zákona)“.

52. Institut podání vysvětlení nejasností nabídky nemůže být zásadně využit na straně uchazeče k doplňování chybějících částí nabídky nebo k jejím změnám, na straně zadavatele pak ke vznášení požadavků nad rámec požadavků a technických podmínek stanovených zadavatelem v zadávacích podmínkách. Institut vysvětlení nejasností nabídky tedy není určen k nápravě věcných chyb a nedostatků nabídky uchazeče, ale současně ani k nápravě případných nejasností v zadávacích podmínkách. Při jeho užití musí být vždy dodrženy zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace ve smyslu § 6 odst. 1 zákona.
53. Zadavatel v zadávací dokumentaci v bodě 7 – Hodnocení nabídek – uvedl, že hodnocena bude celková nabídková cena skládající se ze součtu cen mj. za *„[n]abídková cena (4) za spotřební materiál – cena za kompletní spotřební materiál na dobu 4 let, při ročním provozu pro část 1) – 5 550[ks] hemokultivačních lahviček aerobních, 5 550ks hemokultivačních lahviček anaerobních a 750ks hemokultivačních lahviček dětských a pro část 2) – 1 900 kultivačních lahviček pro kultivaci mykobakterií včetně náplně. Rámcová kupní smlouva bude uzavřena na dobu 10 let.“*
54. Vzhledem k tomu, že vybraný uchazeč uvedl v nabídce v příloze 3 – krycím listu nabídky *„Nabídková cena (4) za spotřební materiál na 10 let“*, přestože zadavatel požadoval uvést *„Nabídková cena (4) za spotřební materiál na 4 roky“*, zaslal zadavatel vybranému uchazeči žádost o písemné vysvětlení nabídky ze dne 11. 2. 2016, a to *„vysvětlení předloženého údaje a uvedení správné hodnoty pro požadované období 4 let“*.
55. Zadavatel dále v žádosti o písemné vysvětlení nabídky ze dne 11. 2. 2016 vybraného uchazeče žádal o vysvětlení součtu celkové nabídkové ceny, neboť součet cen u jednotlivých položek plnění 1 - 4 neodpovídá celkové nabídkové ceně.
56. Vybraný uchazeč reagoval na výše uvedenou žádost písemným vysvětlením nabídky ze dne 15. 2. 2016, kde uvedl, že se jedná o *„omyl na straně dodavatele – špatné pochopení doplňujícího požadavku“*. Vybraný uchazeč předložil přílohu č. 3 - krycí list s opravenou nabídkovou cenou za spotřební materiál na 4 roky dle požadavku zadavatele v zadávací dokumentaci a uvedl, že *„[o]pravená nabídková cena je 2 986 200 Kč bez DPH a je poměrnou částkou na dobu 4 let původně uvedené ceny počítané na 10 let.“* K součtu celkové nabídkové ceny uvedl, že tato činí po opravě 4 931 200,- Kč bez DPH neboť *„[p]ředchozí krycí list uváděl součet položek 2 - 4 s tím, že položka 1 byla chybně odečtena od tohoto součtu.“*
57. K výše uvedenému postupu zadavatele uvádí Úřad následující. V souladu se závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 10 As 202/2014-45 ze dne 14. 1. 2015, v němž je uvedeno, že *„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.“*, lze v tomto případě konstatovat, že zadavatel si pouze ověřoval skutečnosti, resp. nejasnosti obsažené v nabídce vybraného uchazeče. Pro zadavatele se jednalo o nejasnost na první pohled zřejmou a lehce vysvětlitelnou (v krycím listu nabídky je výslovně uvedeno, že cena odpovídá době 10 let a dále byl z jednotlivých položek tvořících celkovou nabídkovou cenu na část 1

zřejmý chybný matematický výpočet, tj. odečet položky č. 1 namísto jejího připočtení), tudíž si od vybraného uchazeče vyžádal písemné vysvětlení dle § 76 odst. 3 zákona, neboť i přesto chtěl mít postaveno na jisto, zda nabídka vybraného uchazeče splňuje požadavky zadavatele a jaká hodnota má být hodnocena ve fázi hodnocení nabídek. Ve výzvě k vysvětlení nabídky zadavatel přesně popsal nejasnosti, které mu vznikly, a určil vybranému uchazeči k písemnému vysvětlení lhůtu 3 dnů. Vzhledem k tomu, že zadavatel obdržel ve stanovené lhůtě odpověď s vysvětlením nabídky s tím, že vybraný uchazeč špatně pochopil doplňující požadavek, vysvětlil nabídkovou cenu tak, aby odpovídala požadavku zadavatele na dobu 4 let, a dále vysvětlil chybu v součtu celkové nabídkové ceny, nepřistoupil zadavatel k vyloučení tohoto uchazeče z další účasti v zadávacím řízení.

58. Vzhledem k výše uvedenému Úřad uzavírá, že i v souladu s recentní judikaturou správních soudů došlo ze strany zadavatele k zákonnému vysvětlení nabídky. Nabídková cena vybraného uchazeče se *de facto* nezměnila, neboť vybraný uchazeč pouze namísto nacenění spotřebního materiálu na dobu 4 let provedl nacenění na dobu 10 let. Jinými slovy, poměr ceny za spotřební materiál v nabídce vybraného uchazeče se nijak nezměnil, a tudíž nelze hovořit o tom, že by došlo ke změně nabídkové ceny vybraného uchazeče. Navíc lze k uvedenému dodat, že nacenění na dobu 4 let požadoval zadavatel pouze pro potřeby hodnocení nabídek, neboť celková doba, po kterou má být předmět veřejné zakázky plněn činí 10 let. Pokud jde o chybnou matematickou operaci při sčítání jednotlivých položek, lze i tuto považovat za zřejmou chybu a rovněž v tomto směru lze konstatovat, že ji lze postupem podle ust. § 76 odst. 3 zákona vysvětlit, neboť jednoduchým matematickým součtem jednotlivých položek lze zjistit, že celková nabídková cena neodpovídá součtu těchto položek (namísto připočtení položky č. 1 byla tato odečtena).
59. Zadavatel tedy postupoval správně, když neprovedl sám přepočtení nabídkové ceny vybraného uchazeče, jak se domnívá navrhovatel ve svém návrhu, nýbrž vyzval vybraného uchazeče v souladu s ust. § 76 odst. 3 zákona, aby nabídkovou cenu uvedenou v krycím listu týkající se nacenění příslušného počtu let a matematického výpočtu celkové nabídkové ceny blíže vysvětlil. Tímto způsobem si tedy zadavatel uvedenou skutečnost vyjasnil, resp. ověřil, aby měl postaveno na jisto, jaká hodnota má být v následující fázi zadávacího řízení hodnocena.
60. K námitce navrhovatele ohledně netransparentnosti postupu zadavatele Úřad uvádí, že postup zadavatele nelze považovat za netransparentní, v rozporu s ust. § 6 odst. 1 zákona. Zadavatel postupoval v souladu se zákonem, když mu vznikla pochybnost, „*kteřá už na první pohled vyvolává dojem, že uchazeč se v části své nabídky dopustil chyby.*“ Úřad konstatuje, že se jednalo o nejasnost na první pohled zřejmou, lehce popsatelnou a zároveň zřejmě lehce vysvětlitelnou, a proto bylo na místě, aby zadavatel vyzval vybraného uchazeče k písemnému vysvětlení nabídky ve vztahu k nabídkové ceně (4) za spotřební materiál. Tyto kroky jsou jednoznačně patrné z jednotlivých listin, jež jsou součástí dokumentace o veřejné zakázce (žádost o písemné vysvětlení nabídky ze dne 11. 2. 2016, písemné vysvětlení nabídky ze dne 15. 2. 2016). Lze tedy uzavřít, že kroky zadavatele související s vysvětlením nabídky vybraného uchazeče nesvědčí o netransparentním postupu ani o tom, že by došlo k jakékoli manipulaci s nabídkovou cenou vybraného uchazeče.
61. Na základě uvedených skutečností Úřad neshledal výše uvedený postup zadavatele jako nezákonný, a proto rozhodl podle ust. § 118 odst. 5 písm. a) zákona o zamítnutí části návrhu navrhovatele, která se týká postupu zadavatele ve vztahu k písemnému vysvětlení nabídky

vybraného uchazeče podle ust. § 76 odst. 3 zákona, neboť ve vztahu k této části návrhu nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 zákona, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

62. Úřad nad rámec uvedeného konstatuje, že nepřehlédl skutečnost, že zadavatel v zadávací dokumentaci vymezil dobu, na kterou bude rámcová smlouva uzavřena na 10 let, přičemž dle ust. § 89 odst. 5 zákona je zadavatel povinen v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení uvést dobu trvání rámcové smlouvy, která nesmí být podle písm. a) uvedeného ustanovení delší než 4 roky, pokud je rámcová smlouva uzavřena veřejným zadavatelem, s výjimkou případů, kdy je delší doba trvání odůvodněna objektivními příčinami vztahujícími se zejména k předmětu rámcové smlouvy. Vzhledem k tomu, že tato skutečnost sama o sobě není *a priori* nezákonná a za určitých podmínek může být i rámcová smlouva uzavřena na dobu delší než 4 roky (zadavatel v oznámení o zakázce v bodě II.1.4 uvedl k délce doby platnosti rámcové smlouvy překračující 4 roky – „*[n]utnost zajištění dodávek spotřebního materiálu na dobu 10 let.*“) a s ohledem na to, že tato skutečnost nebyla rozporována, Úřad se jí dále nezabýval.

2) *K posouzení nabídky vybraného uchazeče z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny*

63. Podle ust. § 77 odst. 1 zákona při posouzení nabídek uchazečů z hlediska splnění zadávacích podmínek a v případě použití elektronické aukce po jejím ukončení posoudí hodnotící komise též výši nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Jestliže nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, musí si hodnotící komise vyžádat od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné; zdůvodnění musí být uchazečem doručeno ve lhůtě 3 pracovních dnů ode dne doručení žádosti uchazeči, pokud hodnotící komise nestanoví lhůtu delší. Hodnotící komise může na žádost uchazeče tuto lhůtu prodloužit nebo může zmeškání lhůty prominout.
64. Ze znění ust. § 77 odst. 1 zákona lze jazykovým výkladem tohoto ustanovení dovodit povinnost zadavatele takto postupovat při posuzování nabídky každého uchazeče, neboť zákon neumožňuje hodnotící komisi zvážit, zda k takovému posouzení přistoupí, či nikoli. K uvedené otázce se také vyjádřil Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 62 Af 88/2012-75 ze dne 21. 11. 2013, když uvedl, že „*zkoumání, zda konkrétní nabídka neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, je vždy obligatorní součástí procesu posuzování nabídek. Tato povinnost stíhá každého zadavatele (resp. jeho hodnotící komisi), v každém zadávacím řízení a ve vztahu ke každé nabídce každého dodavatele, který nabídku podal.*“, přičemž tento závěr potvrdil Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 2 Afs 103/2013-61 ze dne 10. 6. 2014. S ohledem na zásadu transparentnosti je hodnotící komise povinna o tomto svém postupu (jednotlivých úkonech a závěrech) provést přezkoumatelný záznam v dokumentaci o veřejné zakázce. Uvedené lze dovodit mj. např. z rozsudku Nejvyšší správní soudu č. j. 5 Afs 75/2009-100 ze dne 6. 11. 2009, v němž bylo judikováno, že Úřad musí „*dbát na to, aby komise k výsledku posouzení dospěla za splnění všech zákonem stanovených požadavků, tedy i za splnění požadavků transparentního a přezkoumatelného popisu způsobu hodnocení nabídek v odůvodnění.*“ Byť zde Nejvyšší správní soud hovoří o hodnocení nabídek, jeho závěry lze jednoznačně vztáhnout i na fázi posouzení nabídek.

65. V případě, že hodnotící komise získá při své činnosti podezření, že nabídka uchazeče obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, musí si vyžádat od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné. Pokud dospěje k závěru, že nabídka uchazeče mimořádně nízkou nabídkovou cenu neobsahuje, není povinna podrobně rozepisovat veškeré důvody, pro které nabídkovou cenu nepovažuje za mimořádně nízkou, což ovšem neplatí v případě, že existují určité indicie, které by mohly výskytu mimořádně nízké nabídkové ceny nasvědčovat. V tomto případě již musí hodnotící komise své závěry, proč nabídkovou cenu nepovažuje za mimořádně nízkou, řádně odůvodnit. Výše uvedené lze dovodit rovněž z rozsudku Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 88/2012 ze dne 21. 11. 2013, ve kterém soud uvedl, že *„ZVZ hodnotící komisi (ani zadavateli) výslovně neukládá, aby v případě, že neshledá žádnou z nabídkových cen mimořádně nízkou, důvody, pro které k takovému závěru dospěla, sdělovala – ani do protokolu o posouzení (a hodnocení) nabídek, ani do zprávy o posouzení nabídek, ani jednotlivým uchazečům; výčet veškerých důvodů, pro které není nabídková cena mimořádně nízkou, by ostatně mohl tvořit nekonečný řetězec, a tedy jejich vyčerpávající uvedení by z tohoto důvodu ani nebylo možné. (...) Na straně jedné, obecná povinnost hodnotící komise sdělovat veškeré důvody, pro které neshledala žádnou z nabídkových cen mimořádně nízkou, tedy ze ZVZ neplyne. Na straně druhé, a to je podstatné ve vztahu k právě posuzované věci, má-li hodnotící komise podle § 77 odst. 1 ZVZ povinnost posoudit, zda konkrétní nabídka konkrétního uchazeče neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, pak jí povinnost vyjádřit se věcně, srozumitelně a korektně k důvodům, pro které nepokládá konkrétní nabídkovou cenu za mimořádně nízkou, nutně již ze samotné logiky věci vzniká za situace, že reálné podezření na mimořádně nízkou nabídkovou cenu v průběhu zadávacího řízení vznikne.“*
66. Úřad dále uvádí, že dle jeho ustálené rozhodovací praxe je smyslem institutu mimořádně nízké nabídkové ceny 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 veřejné zakázky vedla například k nedokončení veřejné zakázky, k jejímu nekvalitnímu splnění, případně k téměř nekontrolovatelnému navyšování původní nabídkové ceny uchazeče. Posouzení, zda se jedná o mimořádně nízkou nabídkovou cenu, zcela přísluší do kompetence hodnotící komise, což jasně vyplývá z ustanovení § 77 zákona. Hodnotící komise posoudí výši nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Jejím úkolem je tedy posouzení reálnosti provedení plnění veřejné zakázky za danou nabídkovou cenu vzhledem k okolnostem a podmínkám, za nichž by byl předmět veřejné zakázky konkrétním uchazečem plněn. Pokud nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, je povinností hodnotící komise vyžádat si od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné. Hodnotící komise následně posoudí objektivnost zdůvodnění uchazeče a v případě shledání zdůvodnění neopodstatněným, nabídku uchazeče vyřadí a uchazeče bezodkladně z účasti v zadávacím řízení vyloučí.
67. Navrhovatel v námitkách ze dne 9. 3. 2016 mj. namítal mimořádně nízkou nabídkovou cenu vybraného uchazeče, když vybraný uchazeč nabídl za spotřební materiál na dobu 10 let nabídkovou cenu ve výši 7 465 500,- Kč (pozn. Úřadu - jedná se o nabídkovou cenu na počet let před písemným vysvětlením nabídky – viz body 54. a 56. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Navrhovatel v námitkách v návaznosti na nabídkovou cenu vybraného uchazeče v položce

„Nabídková cena (4) za spotřební materiál“ provedl výpočet ceny za jednu lahvičku (spotřební materiál), přičemž dle jeho výpočtu se cena vybraného uchazeče za jednu lahvičku rovná 63,- Kč. Navrhovatel dále uvedl, že aktuální cena na trhu se pohybuje v rozmezí od 80,- Kč do 95,- Kč za kus.

68. Zadavatel (resp. hodnotící komise) v průběhu zadávacího řízení posoudil nabídkové ceny uchazečů dle ust. § 77 zákona a žádnou z nich neshledal jako nabídku s mimořádně nízkou nabídkovou cenou (tato skutečnost je zaznamenána ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 2. 2016). Vzhledem k tomu, že nabídková cena vybraného uchazeče byla nejnižší nabídkovou cenou, rozhodl zadavatel dne 18. 2. 2016 o výběru nejvhodnější nabídky. Následně však byl zadavatel v námitkách navrhovatele ze dne 9. 3. 2016 upozorněn na možnost existence mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídce vybraného uchazeče ve vztahu k položce „Nabídková cena (4) za spotřební materiál“. I přes toto upozornění, které bylo jistě způsobilé vzbudit určité pochybnosti, zda nabídka vybraného uchazeče skutečně nemůže obsahovat mimořádně nízkou nabídkovou cenu, zadavatel tuto skutečnost dále neověřoval, resp. z jeho kroků není patrné, jak se ke vzniku pochybností staví. S ohledem na to, že námitky navrhovatele vztahující se k nabídkové ceně vybraného uchazeče byly relevantní, měl zadavatel povinnost se jimi zabývat a konkrétním způsobem se s nimi vypořádat. Jinými slovy, zadavatel je měl dostatečně a věcně zhodnotit, a to i např. tak, že by přistoupil k opětovnému ověřování nabídkové ceny vybraného uchazeče z hlediska možné přítomnosti mimořádně nízké nabídkové ceny v jeho nabídce. Zadavatel se však i přes výše uvedenou indicii obsaženou v námitkách navrhovatele omezil pouze na konstatování, že hodnotící komise posoudila nabídkovou cenu vybraného uchazeče dle ust. § 77 zákona a neshledala ji jako mimořádně nízkou nabídkovou cenou.
69. Vzhledem k tomu, že (1) zpráva o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 2. 2016, ani žádný další dokument obsažený v dokumentaci o předmětné veřejné zakázce neobsahuje odůvodnění postupu hodnotící komise při posouzení zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče, a (2) ani rozhodnutí o nevyhovění námitkám navrhovatele neobsahuje žádné věcné odůvodnění, nezbývá Úřadu než konstatovat, že postup zadavatele při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny je netransparentní a nepřezkoumatelný, neboť nelze vůbec zjistit, jakým způsobem zadavatel (zejména poté, co v tomto smyslu obdržel konkrétní a relevantní námitky) dospěl k závěru, že nabídková cena vybraného uchazeče je cenou reálnou, za niž je možné předmět veřejné zakázky skutečně poskytnout. Úřad má za to (a odkazuje přitom na již shora citovanou soudní rozhodovací praxi), že za situace, kdy je zadavatel relevantním způsobem upozorněn na možný výskyt mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídce některého z uchazečů, má povinnost věcným a dostatečným způsobem pochybnosti o mimořádně nízké nabídkové ceně rozptýlit, anebo naopak při jejím shledání přijmout příslušná opatření.
70. V návaznosti na výše uvedené a k námitce navrhovatele týkající se netransparentního postupu zadavatele pak Úřad uvádí, že v posuzovaném případě zároveň postupem zadavatele došlo k porušení zásady transparentnosti. Transparentnost zadávání veřejných zakázek je vedle zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace jednou ze základních zásad, jež musí být zadavatelem bezvýhradně dodržována v celém průběhu zadávacího řízení. Zásada transparentnosti má zajistit, aby zadávání veřejné zakázky probíhalo průhledným, právně korektním a předvídatelným způsobem za předem jasně a srozumitelně stanovených

podmínek. Zásadou transparentnosti se zabýval Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku č. j. 1 Afs 45/2010-159 ze dne 15. 9. 2010, který potvrzuje interpretaci Krajského soudu v Brně provedenou v rozsudku č. j. 62 Ca 31/2008-114 ze dne 19. 1. 2010, když na požadavek transparentnosti pohlíží tak, že tento není splněn tehdy, pokud jsou v zadavatelském postupu shledány takové prvky, jež by činily zadávací řízení nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele. Z rozsudku Nejvyššího správního soudu dále vyplývá, že *„podmínkou dodržení zásady transparentnosti je tedy průběh zadávacího řízení takovým způsobem, který se navenek jeví jako férový a řádný. (...) Porušení zásady transparentnosti nastává nezávisle na tom, zda se podaří prokázat konkrétní porušení některé konkrétní zákonné povinnosti“*. Podle názoru Nejvyššího správního soudu tak ke konstatování netransparentnosti plně postačuje, že v průběhu zadávacího řízení prokazatelně vystanou pochybnosti odporující požadavkům zákona na průhlednost zadávacího řízení. Cílem zásady transparentnosti je tedy v zásadě vyloučit existenci rizika upřednostňování a svévole zadavatele. Transparentním postupem je v souladu s citovaným rozsudkem Nejvyššího správního soudu takový postup, který nevzbuzuje pochybnosti o tom, že zadavatel jedná regulérně.

71. V předmětné věci lze shledat porušení zásady transparentnosti v tom, že zadavatel i přes relevantní námitky svědčící o možné existenci mimořádně nízké nabídkové ceny se těmito námitkami de facto věcně vůbec nezabýval a nijak svůj postup nezdůvodnil. V této souvislosti Úřad dále konstatuje, že nelze v žádném případě odhlédnout od skutečnosti, že vyřízení námitek navrhovatele ve vztahu k možné mimořádně nízké nabídkové ceně vybraného uchazeče nebylo dostatečné. Zadavatel se omezil pouze na konstatování, že hodnotící komise neshledala v nabídce vybraného uchazeče mimořádně nízkou nabídkovou cenu, avšak již se nijak nezabýval konkrétními argumenty, které navrhovatel ve svých námitkách vznesl (přičemž postupem souladným se zákonem by naopak bylo, aby k nim zaujla věcné, srozumitelné a přezkoumatelné stanovisko), přičemž věcnou argumentaci, pomocí níž by bylo možno námitky navrhovatele vyvrátit, neobsahuje ani žádný jiný dokument vzniklý jako výstup činnosti hodnotící komise při posuzování nabídek. Pouhé konstatování, že součástí jednání hodnotící komise bylo rovněž posouzení ceny dle ust. § 77 zákona a komise neshledala nabídkovou cenu vybraného uchazeče mimořádně nízkou, není dostatečným vypořádáním důvodů, které zadavatele k tomuto závěru a jeho případnému (ne)přehodnocení, vedly. Postup zadavatele ostatně nelze pokládat za zákonný už jen z toho důvodu, že pokud by Úřad takovéto vypořádání námitek shledal souladným se zákonem, mohl by zadavatel se stejným jednovětým odůvodněním nevyhovět jakýmkoli námitkám týkajícím se mimořádně nízké nabídkové ceny, což by znamenalo naprosté popření smyslu nejen institutů mimořádně nízké nabídkové ceny a námitek, ale i samotné zásady transparentnosti coby jedné z vůdčích zásad zadávání veřejných zakázek.
72. Úřad konstatuje, že za situace, kdy není zřejmé, zda byla nabídka posouzena v souladu se zákonem, není ani zřejmé, zda měla být též hodnocena (a není tedy ani jasné, zda se mohl uchazeč, který ji podal, stát vybraným uchazečem). Úřad má za to, že postup zadavatele proto mohl ve smyslu § 118 odst. 1 zákona ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.
73. Úřad závěrem shrnuje, že vzhledem k tomu, že zadavatel přes indicie o možném výskytu mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídce vybraného uchazeče, jež obdržel v námitkách

navrhovatele ze dne 9. 3. 2016, se jimi věcně nezabýval a pouze konstatoval, že hodnotící komise posoudila nabídkovou cenu vybraného uchazeče dle ust. § 77 zákona a neshledala ji jako mimořádně nízkou nabídkovou cenou (aniž by přitom jakýkoli výstup z jednání hodnotící komise obsažený v dokumentaci o veřejné zakázce poskytoval jakékoli vodítko k věcnému vypořádání se s argumentací navrhovatele), nelze výše uvedený postup zadavatele hodnotit jinak, než jako netransparentní a nepřezkoumatelný. Vzhledem k výše uvedenému rozhodl Úřad tak, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ust. § 77 odst. 1 zákona a zásadu transparentnosti zakotvenou v ust. § 6 odst. 1 zákona, když z dokumentace o předmětné veřejné zakázce nevyplývá, zda byla nabídka vybraného uchazeče posouzena z hlediska toho, zda neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, ačkoli existovalo reálné podezření na možný výskyt mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídce vybraného uchazeče za situace, kdy byl zadavatel navrhovatelem na tuto skutečnost upozorněn v námitkách ze dne 9. 3. 2016 proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 18. 2. 2016, a zadavatel ani v rozhodnutí o nevyhovění těmto námitkám neuvedl věcné důvody, pro které mimořádně nízkou nabídkovou cenu v nabídce vybraného uchazeče neshledal, přičemž tímto postupem zadavatel mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K podání navrhovatele ze dne 6. 4. 2016 a podání zadavatele ze dne 18. 4. 2016

74. Úřad k doplnění návrhu navrhovatele na zahájení správního řízení ze dne 6. 4. 2016 (viz bod 37. a 38. odůvodnění tohoto rozhodnutí) uvádí, že s odkazem na ust. § 114 odst. 10 zákona nemohou být náležitosti návrhu podle ust. § 114 odstavce 3 věty první a druhé zákona dodatečně měněny ani doplňovány; Úřad k takovým změnám a doplněním nepřihlíží. Skutečnosti uvedené v doplnění návrhu navrhovatele na zahájení správního řízení ze dne 6. 4. 2016 (viz bod 37. a 38. odůvodnění tohoto rozhodnutí) tedy představují nepřipustné doplnění návrhu ze dne 23. 3. 2016 a Úřad k nim ve smyslu § 114 odst. 10 zákona nepřihlíží, neboť se nejedná o takové skutečnosti, které navrhovatel nemohl tvrdit již vůči zadavateli (navrhovatel totiž mohl nahlédnout do příslušných listin dokumentace o veřejné zakázce u zadavatele již v době, kdy zvažoval podání námitek proti výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče).
75. K dodatečnému vyjádření zadavatele k návrhu navrhovatele na zahájení správního řízení ze dne 18. 4. 2016 Úřad uvádí, že dle ust. § 114 odst. 11 zákona v řízení zahájeném na návrh mohou účastníci řízení navrhopvat důkazy, uvádět skutečnosti a činit jiné návrhy nejpozději ve lhůtě 15 kalendářních dnů ode dne doručení oznámení o zahájení řízení, nevztahuje-li se na ně omezení podle odstavce 10; k později uvedeným skutečnostem, návrhům důkazů a jiným návrhům Úřad nepřihlíží s výjimkou skutečností, návrhů důkazů a jiných návrhů, jimiž má být zpochybněna věrohodnost podkladů pro vydání rozhodnutí. O podmínkách pro uplatňování návrhů důkazů, nových skutečností a jiných návrhů podle věty první musí být účastníci řízení s výjimkou navrhovatele poučeni v oznámení o zahájení řízení.
76. Vzhledem k tomu, že oznámení o zahájení řízení bylo zadavateli doručeno dne 29. 3. 2016, byl posledním dnem pro navrhování důkazů, uvádění skutečností a činění jiných návrhů 13. duben 2016. Úřad k uvedenému dále konstatuje, že skutečnosti obsažené v předmětném vyjádření ze dne 18. 4. 2016 nepředstavují návrhy důkazů a jiných návrhů, jimiž by byla zpochybněována věrohodnost podkladů pro vydání tohoto rozhodnutí, neboť zadavatel ve

stanovisku pouze shrnuje, jakým způsobem měla hodnotící komise při posuzování nabídky vybraného uchazeče postupovat, a dále reaguje na tvrzení navrhovatele uvedená v návrhu. Zadavateli přitom nebránilo konstatovat tyto skutečnosti již ve vyjádření k obdržnému návrhu nebo později ve lhůtě do 15 dnů ode dne doručení oznámení o zahájení správního řízení, ve kterém byl o možnosti podávat vyjádření v zákonem určené lhůtě poučen. Úřad proto ke skutečnostem uvedeným po lhůtě stanovené v ust. § 114 odst. 11 zákona nepřihlédl.

77. Úřad dále toliko podotýká, že pokud je obsahem vyjádření zadavatele ze dne 18. 4. 2016 snaha o věcné vypořádání se s namítanou možnou existencí mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídce vybraného uchazeče, měla být taková argumentace přinejmenším obsahem rozhodnutí o námitkách ze dne 18. 3. 2016.

K uložení nápravného opatření

78. 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.
79. Při rozhodování podle ust. § 118 odst. 1 zákona je Úřad povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy stavu. Úřad tedy musí vždy volit takové nápravné opatření, které zajistí nápravu nezákonného postupu zadavatele a které nesmí vést ke zmaření účelu správního řízení, jímž je ochrana dodavatele před nezákonným postupem zadavatele. Vzhledem k tomu, že vyřízení námitek navrhovatele nebylo ze strany zadavatele dostatečné, neboť smyslem jejich vyřízení je podrobně a srozumitelně vysvětlit postup zadavatele, přistoupil Úřad ke zrušení rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele. Pokud by však Úřad toliko zrušil pouze rozhodnutí o námitkách navrhovatele, účelu správního řízení by nemuselo být dosaženo, neboť by zadavateli nic nebránilo uzavřít smlouvu s vybraným uchazečem. Za tohoto stavu věci, neboť je zřejmé, že i vzhledem ke skutečnostem uvedeným v námitkách navrhovatele, jsou vážné pochybnosti o tom, zda posouzení nabídky vybraného uchazeče ve vztahu k existenci mimořádně nízké nabídkové ceny proběhlo v souladu se zákonem, Úřadu nezbylo než zrušit úkony zadavatele související s posouzením nabídky vybraného uchazeče z hlediska toho, zda neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, zaznamenané ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 2. 2016, a dále pak s ohledem na průběh zadávacího řízení skládajícího se z jednotlivých fází (posouzení nabídek musí předcházet jejich hodnocení), všechny následné úkony včetně rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče ze dne 18. 2. 2016 a rozhodnutí o námitkách navrhovatele ze dne 18. 3. 2016. V opětovném posouzení nabídky vybraného uchazeče by se tedy měl zadavatel vypořádat i se skutečnostmi uvedenými v námitkách navrhovatele a v návaznosti na to rozhodnout, jaký bude jeho další postup v zadávacím řízení. Úřad na tomto místě zdůrazňuje, že nikterak nepředjímá (a ani nemůže předjímat) výsledek nového posouzení nabídky vybraného uchazeče.
80. Vzhledem k tomu, že zadavatel nedodržel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky, když nelze najisto postavit, že posouzení nabídky vybraného uchazeče ve vztahu k existenci mimořádně nízké nabídkové ceny proběhlo v souladu se zákonem, přičemž tento postup

mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, rozhodl Úřad o zrušení úkonů zadavatele souvisejících s posouzením nabídky vybraného uchazeče z hlediska toho, zda neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, zaznamenané ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 2. 2016, a všech následných úkonů zadavatele učiněných v předmětné zadávacím řízení, včetně rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče ze dne 18. 2. 2016 a rozhodnutí o námitkách navrhovatele ze dne 18. 3. 2016. Z těchto důvodů rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.

K nákladům řízení

81. Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 zákona též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí předpis. 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.
82. Vzhledem k tomu, že úkony zadavatele související s posouzením nabídky vybraného uchazeče z hlediska toho, zda neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, zaznamenané ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 2. 2016, a všechny následné úkony zadavatele v předmětném zadávacím řízení včetně rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče ze dne 18. 2. 2016 a rozhodnutí o námitkách navrhovatele ze dne 18. 3. 2016, byly tímto rozhodnutím zrušeny, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
83. 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 2016000188.

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. Fakultní nemocnice Hradec Králové, Sokolská 581, 500 05 Hradec Králové
2. JUDr. Pavel Široký, advokát, CHSH Kališ & Partners, s.r.o., advokátní kancelář, Týn 639/1, 110 00 Praha 1
3. bioMérieux CZ s.r.o., Hvězdova 1716/2b, 140 78, Praha 4 - Nusle

Vypraveno dne

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