



UOHSX005PBOV

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S723/2013/VZ-5471/2014/524/ZKu

Brno 12. března 2014

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 20. 11. 2013 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Obec Zubrnice, IČO 00556874, se sídlem Zubrnice 38, 400 02 Zubrnice,
- navrhovatel – účastníci sdružení „Zubrnice – ČOV a kanalizace“
 - ALSTAP s.r.o., IČO 29000238, se sídlem V Korytech 972/12, 100 00 Praha 10,
 - POHL cz, a.s., IČO 25606468, se sídlem Nádražní 25, 252 63 Rostoky,ve správním řízení zastoupení na základě plné moci ze dne 20. 11. 2013 vedoucím účastníkem sdružení ALSTAP s.r.o., IČO 29000238, se sídlem V Korytech 972/12, 100 00 Praha 10,
- vybraný uchazeč – účastníci sdružení „Sdružení Mamelom – Česká voda – Czech Water Zubrnice“
 - Mamelom s.r.o., IČO 24834629, se sídlem Duchcovská 284, 417 22 Háj u Duchcova,
 - Česká voda - Czech Water, a.s., IČO 25035070, se sídlem Ke Kablu 971/1, 102 00 Praha 10,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Zubrnice – ČOV a kanalizace“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno do Věstníku veřejných zakázek dne 19. 4. 2013, ve znění oprav odeslaných k uveřejnění dne 17. 5. 2013 pod ev. č. 351712,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Obec Zubrnice, IČO 00556874, se sídlem Zubrnice 38, 400 02 Zubrnice – jednal v rozporu s ustanovením § 77 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů a zásadou transparentnosti zakotvenou v ustanovení § 6 odst. 1 citovaného zákona, když nepostupoval při posuzování výše nabídkových cen z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele – účastníků sdružení „Zubrnice – ČOV a kanalizace“ – ALSTAP s.r.o., IČO 29000238, se sídlem V Korytech 972/12, 100 00 Praha 10, POHL cz, a.s., IČO 25606468, se sídlem Nádražní 25, 252 63 Roztoky – ve vztahu k předmětu veřejné zakázky transparentním a přezkoumatelným způsobem, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel dosud neuzavřel smlouvu na veřejnou zakázku.

II.

Jako opatření k nápravě postupu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **ruší úkony zadavatele spojené s posouzením a hodnocením nabídek**, které jsou zaznamenány ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 10. 2013, **rozhodnutí o vyloučení navrhovatele** – účastníků sdružení „Zubrnice – ČOV a kanalizace“ – ALSTAP s.r.o., IČO 29000238, se sídlem V Korytech 972/12, 100 00 Praha 10, POHL cz, a.s., IČO 25606468, se sídlem Nádražní 25, 252 63 Roztoky – ze dne 23. 10. 2013 a **rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky** ze dne 11. 11. 2013.

III.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se zadavateli – Obec Zubrnice, IČO 00556874, se sídlem Zubrnice 38, 400 02 Zubrnice – **ukládá:**

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

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

ODŮVODNĚNÍ

I. Průběh zadávacího řízení

1. Zadavatel – Obec Zubrnice, IČO 00556874, se sídlem Zubrnice 38, 400 02 Zubrnice (dále jen „zadavatel“) – odeslal podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), do Věstníku veřejných zakázek dne 19. 4. 2013, ve znění oprav odeslaných k uveřejnění dne 17. 5. 2013 pod ev. č. 351712 oznámení otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Zubrnice – ČOV a kanalizace“ (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmět plnění veřejné zakázky zadavatel vymezil v zadávací dokumentaci jako: *„odkanalizování obce Zubrnice výstavbou nové splaškové kanalizace a nové ČOV. Je navrženo vybudování kombinované stokové sítě, která bude tvořena gravitačními,*

tlakovými stokami a kanalizačními gravitačními přípojkami na veřejném prostranství. Nově budovaná ČOV s kapacitou 300 EO je navržena s vyústěním do recipientu Luční potok. Celková délka splaškové kanalizace je 2, 63 km.“ Součástí předmětu plnění veřejné zakázky bylo rovněž vypracování realizační dokumentace a dokumentace skutečného provedení díla a geodetické zaměření provedeného díla. Zadavatel stanovil v zadávací dokumentaci předpokládanou hodnotu veřejné zakázky ve výši 23 492 000 Kč bez DPH.

3. Jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky zadavatel uvedl v zadávací dokumentaci nejnižší nabídkovou cenu.
4. Z protokolu o jednání komise pro otevírání obálek ze dne 10. 6. 2013 vyplývá, že zadavatel ve lhůtě pro podání nabídek obdržel nabídky od pěti uchazečů.
5. Z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 28. 6. 2013 vyplývá, že komise pro posouzení a hodnocení nabídek shledala mimořádně nízkou nabídkovou cenu u navrhovatele a uchazeče – Sdružení Zubrnice – ČOV a kanalizace – MEBIKAN-INSTA CZ – MEBIKAN spol. s r.o., IČO 25441981, se sídlem Masarykova 125/368, 400 10 Ústí nad Labem, INSTA CZ s.r.o., IČO 25374311, se sídlem Jeremenkova 1142/42, 772 00 Olomouc (dále jen „uchazeč MEBIKAN-INSTA CZ“). Komise pro posouzení a hodnocení nabídek zároveň vyzvala navrhovatele a uchazeče MEBIKAN-INSTA CZ o vysvětlení mimořádně nízkých nabídkových cen.
6. Dopisy ze dne 23. 10. 2013 zadavatel oznámil navrhovateli a uchazeči MEBIKAN-INSTA CZ, že rozhodl o jejich vyloučení z účasti v zadávacím řízení.
7. Rozhodnutím ze dne 11. 11. 2013 zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky uchazeče – Sdružení Mamelom – Česká voda – Czech Water Zubrnice – Mamelom s.r.o., IČO 24834629, se sídlem Duchcovská 284, 417 22 Háj u Duchcova, Česká voda - Czech Water, a.s., IČO 25035070, se sídlem Ke Kablu 971, 102 00 Praha 10 (dále jen „vybraný uchazeč“).
8. Proti vyloučení z účasti v zadávacím řízení podal navrhovatel námitky, které byly zadavateli doručeny dne 5. 11. 2013. Rozhodnutím ze dne 11. 11. 2013 zadavatel námitkám navrhovatele nevyhověl.
9. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení ze dne 23. 10. 2013 za učiněné v souladu se zákonem, doručil Úřadu dne 20. 11. 2013 návrh na přezkoumání úkonů zadavatele.

II. Obsah návrhu

10. Navrhovatel brojí proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení a proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky. Navrhovatel je přesvědčen, že zadavatel při posuzování mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele postupoval v rozporu s ust. § 77 odst. 1 zákona a v rozporu se zásadami zakotvenými v ust. § 6 odst. 1 zákona.
11. Navrhovatel v návrhu uvádí, že zadavatel neposoudil jeho nabídku z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, jak mu ukládá ust. § 77 odst. 1 zákona. Dle vyjádření navrhovatele byl zadavatelem vyzván ke zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, které zadavateli poskytl jak písemně, tak i ústně na jednání hodnotící komise. Zadavatel však nadále považoval za mimořádně nízké ceny

u těchto položek soupisu prací: „*Hloubení rýh do 2000 mm v hornině tř. 5 (celková výše 253 000,- Kč), Hloubení rýh do 2000 mm v hornině tř. 6 (celková výše 881 000,- Kč).*“

12. Navrhovatel neshledává položky soupisu prací, jejichž nabídkovou cenu považuje zadavatel i přes zdůvodnění navrhovatele za mimořádně nízkou, za položky podstatné ve smyslu ust. § 77 odst. 1 zákona, tedy ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Navrhovatel se domnívá, že postup zadavatele při vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení je čistě účelový a nikterak nebere v potaz podrobná a objektivní odůvodnění zpochybňovaných dvou položek celkového rozpočtu. Pro podporu svých tvrzení navrhovatel dodává, že hodnotící komise na ústním jednání neprojevila zájem nahlédnout do obdobného ocenění jiných, navrhovatelem řádně realizovaných veřejných zakázek.
13. Navrhovatel shledává postup zadavatele při posuzování jeho nabídky ve vztahu k mimořádně nízké nabídkové ceně netransparentním, neboť dle vyjádření navrhovatele zadavatel srovnával výši nabídkových cen u cit. položek rozpočtu pouze s nabídkovými cenami ostatních uchazečů a s ceníkem vypracovaným společností URS Praha, a.s. Zadavatel však, dle tvrzení navrhovatele, v zadávací dokumentaci nestanovil povinnost uchazečů o veřejnou zakázku tvořit nabídkové ceny dle konkrétního kalkulačního vzorce ani povinnost řídit se při tvorbě nabídkových cen ceníkem společnosti URS Praha, a.s., který zahrnuje v některých položkách celkového rozpočtu i výkony, jejichž realizaci v předmětné veřejné zakázce navrhovatel nepředpokládá. Jako příklad navrhovatel v návrhu uvádí: „*u hloubení v tř. 6 obecný ceník kalkuluje i náklady na střelmistra, ačkoliv při realizaci hloubení v tř. 6 v zastavěném území nesmí být odštěřely vůbec použity, přičemž náklady na střelmistra činí významný podíl této ceníkové položky.*“ Za netransparentní považuje navrhovatel rovněž postup hodnotící komise, která v první žádosti o zdůvodnění nabídkové ceny navrhovatele neuvedla, že hodlá nabídkové ceny srovnávat s ceníkem společnosti URS Praha, a.s., ačkoliv to pravděpodobně věděla.
14. Navrhovatel dále uvádí, že při tvorbě nabídkových cen využívá vlastní rozpočtový systém, který umožňuje eliminovat chyby obecných ceníků a není proto možné srovnávat položkové ceny rozpočtu navrhovatele s rozpočtovými cenami ostatních uchazečů, neboť každý dodavatel má vlastní kalkulace, které jsou z hlediska struktury obtížně porovnatelné. Navrhovatel dodává, že „*je zcela obvyklou praxí, že dodavatelé v případě hodnocení celkové nabídkové ceny (a v rámci Zadávacího řízení měla být hodnocena celková nabídková cena, nikoliv samostatné položky kalkulace) různě kalkulují zisk v různých jednotlivých položkách a nelze tedy tyto položky vzájemně srovnávat. Tuto skutečnost uvedlo Sdružení v písemném zdůvodnění nabídkové ceny, rovněž ji uvedli zástupci Sdružení při ústním projednávání na dotaz hodnotící komise, kdy jednoznačně deklarovali, že rozdílné ocenění shodných položek, a vůbec ocenění jednotlivých položek v rámci kalkulace je věcí obchodní strategie účastníků Sdružení.*“
15. Dle tvrzení navrhovatele, hodnotící komise neposuzovala z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny výši celkové nabídkové ceny navrhovatele, nýbrž pouze dvě položky cenové kalkulace, které v součtu činí necelých 6 % celkové nabídkové ceny navrhovatele. Důkazem má být dle vyjádření navrhovatele i skutečnost, že jeho nabídková cena byla pouze o 215 442,- Kč nižší než nabídková cena vybraného uchazeče.
16. Navrhovatel žádá, aby Úřad zrušil úkony zadavatele spojené s posouzením nabídkové ceny navrhovatele a s hodnocením nabídek ostatních uchazečů a aby zrušil rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení. Pro případ, že by Úřad

shledal zadávací dokumentaci k veřejné zakázce za vypracovanou v rozporu se zákonem, navrhovatel navrhuje, aby Úřad zadávací řízení na veřejnou zakázku zrušil.

III. Vyjádření zadavatele k návrhu

17. Zadavatel se k návrhu vyjádřil dopisem ze dne 28. 11. 2013, ve kterém uvedl, že pro stanovení výše mimořádně nízké nabídkové ceny porovnávala hodnotící komise nabídky uchazečů s předpokládanou cenou veřejné zakázky bez DPH a bez rezervy. Za mimořádně nízkou nabídkovou cenu považovala hodnotící komise nabídkovou cenu uchazeče, která byla alespoň o 10 % nižší, než je předpokládaná cena veřejné zakázky. Námitku navrhovatele, že hodnotící komise posuzovala z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny položky cenové kalkulace, z nichž jedna tvoří 1,3 % a druhá necelých 4,5 % celkové nabídkové ceny navrhovatele, považuje zadavatel ve věci určení mimořádně nízké nabídkové ceny v souladu s ust. § 77 zákona za neopodstatněné.
18. Zadavatel uvádí, že ke zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen v těch částech nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné, byli vyzváni dva uchazeči. Hodnotící komise pak porovnávala nabídky v těchto částech i s nabídkami ostatních uchazečů.
19. K námitce navrhovatele, že hodnotící komise neprojevila zájem o nahlédnutí do ocenění jiných, navrhovatelem realizovaných veřejných zakázek, zadavatel uvádí, že *„veřejná zakázka se týká akce ‚Zubrnice – ČOV a kanalizace‘ nikoliv jiných staveb, jelikož každá stavba je specifická.“*
20. Dle vyjádření zadavatele byla zadávací dokumentace vypracována zcela v souladu s vyhláškou č. 230/2012 Sb., kterou se stanoví podrobnosti vymezení předmětu veřejné zakázky na stavební práce a rozsah soupisu stavebních prací, dodávek a služeb s výkazem výměr a soupis prací byl zpracován v cenové soustavě „CS ÚRS 2013 01“. K námitce navrhovatele, že využívá k oceňování položek rozpočtu vlastní rozpočtový systém, který umožňuje eliminovat chyby obecných ceníků, zadavatel dodává, že *„využívání vlastních rozpočtových systémů jednotlivými uchazeči je pro zadavatele zcela neakceptovatelné. Z důvodu transparentnosti je nutné, aby všichni uchazeči ocenili nabídky dle stejného ceníku tak, aby byly porovnatelné.“* Zadavatel dodává, že soupis prací odkazuje na cenovou soustavu, dle které mají být jednotlivé položky rozpočtu oceněny a zahrnuje např. materiál, stroje, dopravu a další, aby byla zcela zřejmá náplň jednotlivých položek rozpočtu a nabídky uchazečů tak byly porovnatelné.
21. Závěrem svého vyjádření zadavatel uvádí, že *„hodnotící komise vyzvala k vysvětlení mimořádně nízkých nabídkových cen ty uchazeče, jejichž nabídky vykazovali celkovou nabídkovou cenu jako mimořádně nízkou ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Poté v žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké ceny uvedl ty části nabídky (jednotlivé nabídkové ceny), které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné.“* Dle názoru zadavatele nemůže být obchodní strategie navrhovatele považována za objektivní příčinu mimořádně nízké nabídkové ceny i s ohledem na to, že cenu u jednotlivých položek rozpočtu navrhovatel upravil tak, aby nabídka navrhovatele odpovídala jeho představám o míře zisku a nákladovosti veřejné zakázky.
22. Zadavatel konstatuje, že v zadávací dokumentaci přesně specifikoval veškeré požadavky na zpracování nabídek a jednal tak v souladu se zásadami zakotvenými v ust. § 6 odst. 1 zákona.

IV. Průběh správního řízení

23. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou
- zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný uchazeč.
24. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům správního řízení dopisem č. j. ÚOHS-S723/2013/VZ-23171/2013/524/ZKu ze dne 27. 11. 2013. Usnesením č. j. ÚOHS-S723/2013/VZ-23981/2013/524/ZKu ze dne 9. 12. 2013 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, v níž mohli navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit své stanovisko v řízení. Usnesením č. j. ÚOHS-S723/2013/VZ-24061/2013/524/ZKu z téhož dne Úřad stanovil zadavateli lhůtu pro podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace o veřejné zakázce, pořízené v souvislosti s provedenými úkony. Úřad dále usnesením č. j. ÚOHS-S723/2013/VZ-167/2014/524/ZKu ze dne 6. 1. 2014 stanovil účastníkům řízení lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Usnesením č. j. ÚOHS-S723/2013/VZ-3433/2014/524/ZKu ze dne 14. 2. 2014 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, v níž mohli navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit své stanovisko v řízení a lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Tímto usnesením vyzval Úřad k vyjádření rovněž vybraného uchazeče, neboť vzhledem k tomu, že z obsahu návrhu navrhovatele Úřad dovodil, že navrhovatel brojí i proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 11. 11. 2013, stal se vybraný uchazeč podle ust. § 116 zákona účastníkem správního řízení.
25. Rozhodnutím o předběžném opatření č. j. ÚOHS-S723/2013/VZ-24627/2013/524/ZKu ze dne 17. 12. 2013 uložil Úřad zadavateli, na návrh navrhovatele ze dne 20. 11. 2013, zákaz uzavřít smlouvu podle ust. § 117 odst. 1 písm. a) zákona.

V. Vyjádření navrhovatele

26. Dne 20. 12. 2013 bylo Úřadu doručeno vyjádření navrhovatele, jehož obsahem bylo doložení důkazu pro podporu tvrzení navrhovatele, které uvedl ve svém návrhu ze dne 20. 11. 2013. Přílohou vyjádření navrhovatele byl oceněný výkaz výměr, jež byl součástí nabídky navrhovatele v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Kanalizace Domanín, 2 etapa“. Dle vyjádření navrhovatele byl předmět veřejné zakázky „Kanalizace Domanín, 2 etapa“ co se týče podmínek realizace obdobný s předmětem šetřené veřejné zakázky a rovněž jednotlivé položky soupisu prací navrhovatel ocenil standardním způsobem dle své vnitropodnikové politiky. Navrhovatel dále uvedl, že *„ačkoliv jsme naši nabídkovou cenu kalkulovali stejným způsobem jako u zadávacího řízení ‚Zubrnice – ČOV a kanalizace‘, byla naše nabídková cena v hodnotě 30,75 mil. Kč až jako 13 v pořadí od nejnižší k nejvyšší ceně. [...] Z tohoto jednoznačně vyplývá, že ačkoliv jsme přistupovali k ocenění nabídky stejným způsobem jako v případě veřejné zakázky ‚Zubrnice – ČOV a kanalizace‘, byla naše nabídka oproti nabídkám 12 dalších uchazečů cenově vyšší, což svědčí o skutečnosti, že naše ceny jsou rozhodně reálné a lze za ně stavbu řádně realizovat.“*
27. Dne 13. 1. 2014 bylo Úřadu doručeno vyjádření navrhovatele, kterým reagoval na vyjádření zadavatele ze dne 28. 11. 2013. Z vyjádření zadavatele je dle názoru navrhovatele patrné, že hranici 10 %, kterou zadavatel stanovil z hlediska posouzení

mimořádně nízké nabídkové ceny, určil zadavatel pouze na základě svého subjektivního názoru, neboť tato hranice není nikde v zákoně ani v prováděcích vyhláškách k zákonu stanovena.

28. Navrhovatel dále uvádí, že pokud v souvislosti s podanou nabídkou v šetřeném zadávacím řízení prokazuje, že jeho nabídková cena zahrnuje veškeré náklady spojené s realizací veřejné zakázky a obsahuje i přiměřenou míru zisku, pak nemůže být pochyb o tom, že by nabídková cena byla mimořádně nízká. Dle názoru navrhovatele byla tato skutečnost prokázána mj. tím, že v rámci správního řízení předložil rozpočet na obdobnou stavební akci, kde postupoval při způsobu oceňování jednotlivých stavebních výkonů stejně. Postup zadavatele, který shledává mimořádně nízkou nabídkovou cenou cenu o 10 % nižší, než je předpokládaná cena veřejné zakázky stanovená projektantem, považuje navrhovatel bez podrobného zkoumání způsobu oceňování jednotlivých položek rozpočtu za učiněný v rozporu s ust. § 6 odst. 1 zákona. Podle vyjádření navrhovatele není v současné době výjimkou, že dodavatelé uvádí v nabídkách na veřejné zakázky na stavební práce nabídkové ceny až o 40 % nižší, než je předpokládaná nabídková cena vypočtená dle obecných ceníků. Důvodem pro tuto skutečnost má být to, že obecné ceníky nejsou schopny reagovat na úsporná opatření dodavatelů ani na výhodné ceny, které nabízejí dodavatelé stavebních materiálů.
29. Navrhovatel je názoru, že zadavatel zpochybněné položky soupisu prací řádně zdůvodnil a rozpracoval dle jejich nákladového složení, včetně přiměřené míry zisku a zároveň se domnívá, že vyloučení navrhovatele bylo ze strany zadavatele čistě účelové. Postup zadavatele, kdy zadavatel porovnával výše nabídkových cen u jednotlivých položek rozpočtu s nabídkovými cenami ostatních uchazečů, považuje navrhovatel za netransparentní a diskriminační, neboť každý dodavatel rozvrhuje cenu položek včetně kalkulované míry zisku jiným způsobem. Navrhovatel zdůrazňuje, že zadavatel nemůže srovnávat ceny jednotlivých položek rozpočtu různých dodavatelů, protože neví, co všechno do nich dodavatelé započítali. Zadavatel se dle vyjádření navrhovatele dopustil rovněž porušení zásady rovného zacházení zakotvené v ust. § 6 odst. 1 zákona, když nepostupoval v rámci posouzení nabídkových cen rovným způsobem, neboť neposoudil položkové ceny rozpočtů všech uchazečů, kteří předložili své nabídky.
30. Zadavatel dle názoru navrhovatele porušil ust. § 77 odst. 1 zákona, dle kterého je zadavatel oprávněn vyzvat uchazeče ke zdůvodnění těch položek rozpočtu, které považuje za mimořádně nízké a které jsou zároveň položkami rozhodnými pro nabídkovou cenu, když neměl zájem takové odůvodnění navrhovatele od počátku přijmout.
31. Porušení zákona zadavatelem spatřuje navrhovatel rovněž v tom, že se zadavatel odmítl zabývat cenovým rozbořem položek soupisu prací, které zadavatel považoval za mimořádně nízké, neboť je navrhovatel nezpracoval dle ceníku společnosti URS Praha, a.s. Navrhovatel dodává, že dodavatelé nesmí být zadavateli nuceni k oceňování položek rozpočtu v zadavatelem stanoveném cenovém systému.

VI. Závěry Úřadu

32. Úřad přezkoumal na základě § 112 a násl. ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, vyjádření účastníků řízení, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že při posouzení nabídek z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny zadavatel jednal v rozporu s ust. § 77

- odst. 1 zákona a zásadou transparentnosti zakotvenou v ust. § 6 odst. 1 citovaného zákona, když nepostupoval při posuzování výše nabídkových cen z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele ve vztahu k předmětu veřejné zakázky transparentním a přezkoumatelným způsobem, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel dosud neuzavřel smlouvu na veřejnou zakázku.
33. Podle ust. § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
34. Podle ust. § 77 odst. 1 zákona při posouzení nabídek uchazečů z hlediska splnění zadávacích podmínek posoudí hodnotící komise též výši nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. 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.
35. Podle ust. § 77 odst. 2 zákona hodnotící komise může vzít v úvahu zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, jestliže je tato cena zdůvodněna objektivními příčinami, zejména
- a) ekonomickými aspekty konstrukční metody či technologie, výrobního procesu nebo poskytovaných služeb,
 - b) objevností technického řešení nebo výjimečně příznivými podmínkami, které má uchazeč k dispozici pro provedení stavebních prací nebo poskytnutí dodávek či služeb,
 - c) originalitou stavebních prací, dodávek nebo služeb,
 - d) souladem s předpisy týkajícími se ochrany zaměstnanců a pracovních podmínek, které jsou účinné v místě provádění stavebních prací, poskytování služeb nebo dodávek, nebo
 - e) potenciální možností uchazeče získat veřejnou podporu.
36. Podle ust. § 77 odst. 3 zákona hodnotící komise může po písemném zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny přizvat uchazeče na jednání hodnotící komise za účelem vysvětlení předloženého zdůvodnění. Hodnotící komise odešle uchazeči pozvánku na jednání alespoň 5 pracovních dní před jeho konáním.
37. Podle ust. § 77 odst. 4 zákona při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny zohlední hodnotící komise písemné zdůvodnění uchazeče i jeho vysvětlení.
38. V bodě 25.1. zadávací dokumentace zadavatel stanovil jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky nejnížší nabídkovou cenu a v bodě 25.2. zadávací dokumentace zadavatel uvedl, že se bude hodnotit celková nabídková cena uchazeče bez DPH.
39. Z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 28. 6. 2013 vyplývá, že hodnotící komise při posuzování nabídek shledala u nabídky navrhovatele mimořádně nízkou nabídkovou cenu a *„požaduje proto vysvětlení mimořádně nízkých nabídkových cen u těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné a dále žádá o zdůvodnění*

rozdílného ocenění shodných položek a o zdůvodnění stanovené výše rozpočtové rezervy.“
Požadované zdůvodnění se týkalo těchto položek rozpočtu:

SO 01 – GRAVITAČNÍ KANALIZACE SPLAŠKOVÁ	Cena celkem	Průměrná cena
• Hloubení rýh š do 2000 mm v hornině tř. 5	253 054,-	986 577,15
• Příplatek k vodorovnému přemístění výkopku/ sypaniny z horniny tř. 5 až 7 ZKD 1000 m přes 10 000 m	309 462,-	463 195,06
• Uzavírací manžeta chráničky potrubí DN 250 x 400	2 658,-	9 597,60
• Trubka ocelová spirálově svařovaná hladká ČSN 41 1375.1 D426 tl 8 mm	54 544,32	84 951,50

Zadavatel v cit. protokolu u výše uvedených položek rozpočtu uvedl, že rozdíl cen u těchto položek činí 924 603,- Kč oproti průměrným cenám těchto položek, které vypočetl ze všech hodnocených nabídek.

40. Jak vyplývá z cit. protokolu, vyžádala si hodnotící komise od navrhovatele zdůvodnění rozdílného ocenění shodných položek a vysvětlení, jakým způsobem budou oceněny případné vícepráce, které se budou týkat těchto položek:

SO 01 – GRAVITAČNÍ KANALIZACE SPLAŠKOVÁ	Kč/jednotka
• Hloubení rýh š do 2000 mm v hornině tř. 6	629,-
SO 02 – TLAKOVÁ KANALIZACE	Kč/jednotka
• Hloubení rýh š do 2000 mm v hornině tř. 6	239,20

41. Hodnotící komise v žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny ze dne 28. 6. 2013 požadovala od navrhovatele specifikace prací a jejich množství, které bude provádět v rámci rozpočtové rezervy a doložit, jakým způsobem by např. při realizaci stavby řešil změnu zatřídění horniny ve výkopu, případný výskyt historických podzemních staveb apod., neboť navrhovatel ocenil rezervu ve své nabídce ve výši 1,-Kč. Zároveň hodnotící komise požadovala, aby ceny materiálů a výrobků navrhovatel doložil nabídkou výrobce nebo distributora a ostatní položky rozpočtu doložil rozbohem nabídkové ceny nejlépe dle oborového kalkulačního vzorce: „Cena= Materiál + Mzdy + Stroje + OPN + Režie výrobní + Režie správní + Zisk.“

42. Navrhovatel dopisem ze dne 3. 7. 2013 zaslal zadavateli zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, které obsahovalo jak rozborů jednotlivých položek dle vzorce požadovaného zadavatelem, tak i vyjádření dodavatele, jehož součástí je potvrzení, že je připraven uvedený materiál navrhovateli dodat včetně dopravy na stavbu, a to za navrhovatelem v nabídce uváděnou cenu. Navrhovatel se k rozboru jednotlivých položek v dopise vyjádřil a uvedl, že „kalkulace cen v jednotlivých souborech je specifická a je součástí obchodního postupu a strategie společnosti, tedy, je potřebné na ni pohlížet jako celkový soubor, který v konečném výsledku vytváří celkovou nabídkovou cenu. Naše společnost si tedy kalkuluje různou míru zisku na jednotlivých položkách, a v jednotlivých souborech, vždy individuálně.“ Navrhovatel k ocenění jednotlivých položek rozpočtu dodal, že kalkulace těchto položek zahrnuje veškeré náklady včetně kalkulované míry

- zisku, čehož dosahuje prací na strojích, které vlastní, a důsledným sledováním produktivity práce zaměstnanců navrhovatele. Pro podporu svých tvrzení navrhovatel uvedl, že je schopen doložit odpovídající kalkulace u staveb, které realizoval a prokázat tak, že se z hlediska navrhovatele jedná o běžně kalkulovanou cenu.
43. Závěrem svého dopisu se navrhovatel vyjádřil k požadavku zadavatele specifikovat práce a jejich množství prováděných v rámci rozpočtové rezervy. Dle názoru navrhovatele není rezerva předmětem nabídkové ceny, avšak může být uvedena za předpokladu, že zadavatel specifikuje, jaké práce a materiál v rámci této rezervy předpokládá. Vzhledem k tomu, že takto zadavatel neučinil, ocenil navrhovatel rezervu ve výši 1,- Kč, neboť předpokládá, že zadavatel předložil zadávací dokumentaci v rozsahu, který je v souladu se zákonem, a tudíž žádné vícepráce nepředpokládá. Na otázku zadavatele, jakým způsobem by řešil změnu při provádění stavebních prací např. zatřídění horniny ve výkopku nebo výskyt historických staveb, navrhovatel odpověděl, že toto by mělo být součástí obchodních podmínek a pokud tomu tak není, pak to bude předmětem jednání mezi dodavatelem a zadavatelem v případě, že k určitým vícepracím skutečně dojde. Závěrem svého vyjádření navrhovatel konstatoval, že teprve až v okamžiku, kdy dojde k potřebě vykonat určité vícepráce, může dojít i k jejich skutečnému ocenění, dříve nemá takové ocenění žádnou vypovídající hodnotu a jde pouze o subjektivní odhad.
44. Dopisem ze dne 12. 9. 2013 zadavatel vyzval navrhovatele k účasti na jednání hodnotící komise za účelem podání doplňujícího vysvětlení k navrhovatelem předloženému zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny. Jak vyplývá ze zápisu z jednání hodnotící komise ze dne 1. 10. 2013, bylo předmětem jednání zodpovězení doplňujících otázek hodnotící komise k položkám soupisu prací navrhovatele, jejichž cena byla považována hodnotící komisí za mimořádně nízkou. Z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 1. 10. 2013 vyplývá, že hodnotící komise i po doplňujícím písemném a ústním vysvětlení mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele, stále považuje zdůvodnění nabídkové ceny navrhovatele u položky „hloubení rýh“ za nedostačující a potřebuje si „zajistit další rozborů a posudky (komentáře) externích odborníků.“
45. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 10. 2013 vyplývá, že hodnotící komise vyřadila nabídku navrhovatele ze zadávacího řízení a tento krok odůvodnila následovně: „Položku ,hloubení rýh š do 2000 mm v hornině tř. 5' uchazeč ocenil o 733 00,- Kč nižší částkou než je průměrná cena ostatních uchazečů. Komise považuje takto oceněnou položku za nereálně oceněnou. Z rozborů společností, které se zabývají cenotvorbou, vyplývá, že přímé náklady vykalkulované uchazečem jsou o více než 90 % (94 %) nižší než přímé náklady z kalkulačních rozborů URS Praha, a.s. k dané ceně.“ K položce „hloubení rýh š do 2000 mm v hornině tř. 6“ hodnotící komise uvedla, že tuto položku navrhovatel ocenil rozdílnými cenami v různých částech stavby, a že náklady navrhovatele jsou o více než 75 % nižší než přímé náklady z kalkulačních rozborů společnosti URS Praha, a.s. Hodnotící komise rovněž konstatovala, že „celková nabídková cena u zemních prací stanovená uchazečem je o 62 % nižší oproti směrným orientačním cenám.“ K ocenění rezervy navrhovatelem ve výši 1,- Kč hodnotící komise uvedla, že to považuje ze strany zadavatele za učiněné v rozporu se smyslem a účelem zákona, neboť v případě víceprací nelze čerpat z takto vytvořené rezervy a zadavatel by je musel hradit z vlastních zdrojů. V závěru odůvodnění hodnotící komise uvádí, že navrhovatel nezdůvodnil mimořádně nízkou cenu žádnými objektivními příčinami a její výše vyvolává

důvodnou obavu, že takto nízká nabídková cena bude mít negativní vliv na technickou, kvalitativní a bezpečnostní úroveň stavby.

46. K institutu mimořádně nízké nabídkové ceny Úřad předně uvádí, že jeho smyslem je chránit zadavatele před situací, kdy uchazeč ve své nabídce uvede cenu, kvůli jejíž výši vznikají důvodné pochybnosti o řádném plnění předmětu veřejné zakázky. Tato skutečnost by mohla během realizace předmětu plnění veřejné zakázky vést např. k nedokončení nebo nekvalitnímu splnění předmětu veřejné zakázky, případně k téměř nekontrolovatelnému navyšování původní nabídkové ceny uchazeče. Ostatní uchazeči jsou pak právní úpravou mimořádně nízké nabídkové ceny chráněni před neférovým jednáním takového uchazeče, který zadavateli nabízí nabídkovou cenu, za kterou není schopen předmět veřejné zakázky realizovat a to pouze proto, aby byla jeho nabídka vybrána jako nejvýhodnější.
47. Podle ust. § 77 odst. 1 zákona je hodnotící komise povinna přezkoumat nabídkové ceny uchazečů o veřejnou zakázku i z toho hlediska, zda v některém případě nejde o mimořádně nízkou nabídkovou cenu. V takovém případě se nabídkové ceny uchazečů mají posuzovat ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, nikoliv ve vztahu k předpokládané hodnotě veřejné zakázky či ve vztahu k nabídkovým cenám ostatních uchazečů. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky a nabídkové ceny ostatních uchazečů mohou sloužit pouze jako určitá vodítka, zda se v konkrétním případě může jednat o mimořádně nízkou nabídkovou cenu či nikoliv, jak vyplývá i z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 62 Af 10/2011 ze dne 3. 10. 2013.
48. Jak vyplývá z přílohy protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 28. 6. 2013, zadavatel, resp. hodnotící komise posuzovala nabídkové ceny u jednotlivých položek soupisu prací vzájemně mezi nabídkami všech uchazečů. Z nabídkových cen uchazečů vypočítala průměrné ceny za konkrétní položky a ty pak srovnávala s nabídkovými cenami navrhovatele a uchazeče MEBIKAN-INSTA CZ. V oznámení o vyloučení navrhovatele ze dne 23. 10. 2013, jakož i ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 10. 2013 pak hodnotící komise při odůvodnění vyřazení nabídky navrhovatele z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny argumentovala pouze rozdílem mezi nabídkovými cenami navrhovatele za konkrétní položky soupisu prací a nabídkovými cenami ostatních uchazečů, popřípadě cenami stanovenými obecným ceníkem společnosti URS Praha, a.s.
49. Z ust. § 77 odst. 1 zákona rovněž vyplývá, že pokud nabídka uchazeče 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. Zadavatel, resp. hodnotící komise se při posouzení nabídky navrhovatele zabývala z počátku šesti položkami celkového rozpočtu nabídkové ceny navrhovatele, jak vyplývá z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 28. 6. 2013, a po přijetí zdůvodnění poskytnutých navrhovatelem pouze dvěma z těchto položek, jak vyplývá ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 10. 2013.
50. Ust. § 77 odst. 1 zákona vyjadřuje určitý postup, který má zadavatel, resp. hodnotící komise při posuzování nabídek uchazečů z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny dodržet. Předně je nutné posoudit celkovou nabídkovou cenu uchazeče ve vztahu k předmětu veřejné zakázky a současně ty části nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné. Zákon však již na žádném místě neuvádí, jaké znaky by měla potenciálně mimořádně nízká cena vykazovat, či jaká je hranice pro seznání určité nabídkové ceny

jako mimořádně nízké. Toto posouzení náleží hodnotící komisi, která je i dle názoru Nejvyššího správního soudu učiněném v rozsudku ve věci sp. zn. 5 Afs 6/2007 ze dne 21. 6. 2007 zákonem konstruována „jako kolegium odborně způsobilých osob, kterým jedině je zákonem svěřena pravomoc posoudit veškeré odborné otázky, související s procesem hodnocení nabídek. Posouzení přiměřenosti či nepřiměřenosti údajů v nabídkách mezi takové odborné otázky bezpochyby náleží...“. Pokud hodnotící komise dojde k závěru, že nabídková cena některého z uchazečů jeví známky mimořádně nízké nabídkové ceny ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, musí si od uchazeče vyžádat písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné. V závěrečné fázi posuzování nabídkové ceny pak hodnotící komise zohlední jak písemné zdůvodnění uchazeče tak i jeho vysvětlení, pokud si jej vyžádala, jak vyplývá z ust. § 77 odst. 4 zákona.

51. Účelem institutu mimořádně nízké nabídkové ceny je, jak již Úřad uvedl v bodě 46. tohoto rozhodnutí, chránit zadavatele před situací, kdy uchazeč ve své nabídce uvede cenu, kvůli jejíž výši vznikají důvodné pochybnosti o řádném plnění předmětu veřejné zakázky. Úkolem zadavatele, resp. hodnotící komise při posuzování nabídky z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny je tedy určit, zda by se zadavatel akceptací konkrétní nabídkové ceny vystavil riziku ohrožení řádné realizace předmětu veřejné zakázky nebo zda je reálně možné za nabídkovou cenu předmět veřejné zakázky splnit. Z tohoto důvodu je nutné posuzovat nabídku uchazeče z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny ve vztahu k předmětu veřejné zakázky a podmínkám, za kterých má být plněna.
52. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že se zadavatel nezabýval posouzením nabídkové ceny navrhovatele z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Ve vyjádření zadavatele doručeném Úřadu dne 29. 11. 2013 uvedl, že „[p]ro stanovení výše mimořádně nízké celkové nabídkové ceny porovnávala hodnotící komise všechny obdržené a hodnocené nabídky s projektantem předpokládanou cenou bez DPH a bez rezervy, která je ve výši 22 077 588,- Kč. Vzhledem k tomu, že předpokládaná cena byla již projektantem upravena s ohledem na aktuální stav cen stavebních prací u obdobných zakázek, byla hodnotící komisí stanovena hranice pro mimořádně nízkou nabídkovou cenu o 10 % nižší než je cena předpokládaná, což je zcela v souladu se zákonem a jeho vyhláškami.“ Kritériem pro posouzení nabídkové ceny jako mimořádně nízké byla, podle vyjádření zadavatele, skutečnost, že nabídková cena byla o 10 % nižší než zadavatelem stanovená cena pro posuzování, jež činila, dle jeho vyjádření, 22 077 588,- Kč. Zadavatel, resp. hodnotící komise na základě uvedeného kritéria zhodnotila nabídkovou cenu navrhovatele jako mimořádně nízkou a dále se jejím posouzením zabývala pouze ve vztahu k dílčím položkám celkového rozpočtu. Ocenění těchto položek pak hodnotící komise porovnávala pouze s oceněním totožných položek v nabídkách ostatních uchazečů a s oceněním dle ceníku společnosti URS Praha, a.s. Tyto skutečnosti vyplývají z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 28. 6. 2013 i ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 10. 2013.
53. Zadavatel tak při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele porušil ust. § 77 odst. 1 zákona, neboť neposoudil výši nabídkové ceny navrhovatele ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, nýbrž pouze srovnával ocenění některých položek rozpočtu s oceněním totožných položek ostatních uchazečů a s kalkulací dle obecného ceníku společnosti URS Praha, a.s. Jak již bylo uvedeno výše, institut mimořádně nízké nabídkové ceny slouží k ochraně zadavatele před situací, že by potenciální vybraný uchazeč nebyl

schopen za jím nabídnutou cenu veřejnou zakázku zrealizovat. Porovnáním nabídkových cen nikoli ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, ale ve vztahu k nabídkovým cenám ostatních uchazečů (a ceníku obchodní společnosti) se však zadavatel naopak vystavuje riziku, že jako mimořádně nízkou označí tu nabídkovou cenu, jejíž výše je jako jediná adekvátní ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, neboť zadavatel si nemůže být jist, že ostatní uchazeči mají také adekvátní nabídkové ceny, resp. je možné, že naopak jiní uchazeči své nabídkové ceny záměrně navýší, aby se nabídkové ceny stanovené přiměřeně předmětu plnění jevíly jako mimořádně nízké. Následkem tohoto postupu by pak zadavatel jako nejvhodnější mohl vybrat nabídkovou cenu, která sice není mimořádně nízká, ale naopak neadekvátně vysoká, a to pouze z toho důvodu, že porovnával nabídkové ceny uchazečů místo porovnání jednotlivých nabídkových cen s hodnotou předmětu veřejné zakázky. Takový postup by však byl zcela proti smyslu a účelu zákona.

54. Zákon nijak blíže nspecifikuje, jaké zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny má hodnotící komise akceptovat a jaké již za akceptovatelné nelze považovat. Z povahy ust. § 77 odst. 2 zákona vyplývá, že zadavatel, resp. hodnotící komise může vzít v úvahu taková zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, která jsou odůvodněna objektivními příčinami, přičemž v cit. ustanovení je uveden pouze demonstrativní výčet přijatelných zdůvodnění. Ani takové zdůvodnění však hodnotící komise nemusí s ohledem na danou situaci a předmět plnění veřejné zakázky přijmout. Pro dodržení zásady transparentnosti zakotvené v ust. § 6 odst. 1 zákona je však nutné, aby hodnotící komise výsledek svého posouzení zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, na základě kterého uznala či neuznala zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele, řádně odůvodnila, a to buď ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek, v protokolu o jednání hodnotící komise, případně v jiném dokumentu, jež je součástí dokumentace k veřejné zakázce. Jen takový postup hodnotící komise lze považovat za přezkoumatelný a tedy v souladu se zásadou transparentnosti.
55. V šetřeném případě hodnotící komise neshledala zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele jako opodstatněné a ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 10. 2013, z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 18. 10. 2013 ani z oznámení o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení ze dne 23. 10. 2013 nevyplývá, jakým způsobem hodnotící komise k výsledku svého posouzení dospěla. Úřad konstatuje, že takový postup zadavatele, resp. hodnotící komise odporuje požadavku transparentnosti zadávacího řízení, neboť při rozhodování o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení není dostatečné konstatování, že *„uchazeč nezdůvodnil mimořádně nízkou nabídkovou cenu žádnými objektivními příčinami (ekonomické aspekty, konstrukční metody či technologie, výjimečně příznivé podmínky při stavbě, originalitou stavebních prací atd.) Výše nabídkové ceny uchazeče vyvolává důvodnou obavu, že takto nízká nabídková cena bude mít negativní vliv na technickou, kvalitativní a bezpečnostní úroveň stavby nebo stavebních prací.“*, jak uvedla hodnotící komise shodně ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 10. 2013, v protokolu o jednání hodnotící komise z téhož dne a v oznámení o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení ze dne 23. 10. 2013. Zadavatel, resp. hodnotící komise by měla uvést, proč zdůvodnění navrhovatele neakceptovala a v odůvodnění svého rozhodnutí by se měla s vysvětlením navrhovatele týkajícím se mimořádně nízké nabídkové ceny vypořádat. Zadavatel však neposoudil zdůvodnění navrhovatele ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, jak mu ukládá ust. § 77 odst. 1 zákona.

56. Úřad dodává, že v ust. § 76 odst. 6 zákona, které se použije obdobně i při vyloučení uchazeče z účasti v zadávacím řízení pokud hodnotící komise shledá zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny uchazeče jako neopodstatněné, je uvedeno, že zadavatel vyloučení uchazeče včetně důvodů písemně oznámí, nicméně součástí rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení musí být nejen výrok a poučení, ale i odůvodnění. Zadavatel tedy musí své rozhodnutí o vyloučení uchazeče z účasti v zadávacím řízení odůvodnit natolik, aby jeho rozhodnutí bylo přezkoumatelné, přičemž musí být dostatečně transparentní, aby vylučovalo možnou diskriminaci uchazeče o veřejnou zakázku. Uchazeči musí být navíc v zájmu ochrany jeho subjektivního práva na odvolání znám přesný důvod jeho vyloučení, aby byl schopen se proti němu účinně bránit.
57. Z dokumentace o veřejné zakázce Úřad zjistil, že zadavatel za důvod pro vyřazení nabídky navrhovatele považoval cenový rozdíl mezi oceněním dvou položek celkového rozpočtu navrhovatele a oceněním ostatních uchazečů, popřípadě ceníkem URS Praha, a.s., který vyjádřil v procentech. K odůvodnění svého rozhodnutí se zadavatel vyjádřil pouze stručně (viz bod 55. tohoto rozhodnutí) a nikterak se nevypořádal s písemným ani ústním odůvodněním navrhovatele, které navrhovatel zadavateli na jeho žádost poskytl. Takové jednání zadavatele je v rozporu se zásadou transparentnosti zakotvenou v ust. § 6 odst. 1 zákona, k jejímuž porušení dochází zejména tehdy, pokud jsou v zadavatelově postupu shledány takové prvky, které by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným nebo nepřehledným, případně, jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků dodavatele, jak vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 131/2007 – 131 ze dne 12. 5. 2008. Úřad na základě výše uvedených skutečností konstatuje, že zadavatel svým postupem při vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení porušil rovněž zásadu transparentnosti, neboť z odůvodnění jeho rozhodnutí o vyloučení navrhovatele nevyplývá, proč nepovažoval písemné i ústní zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele za opodstatněné.
58. K námitce zadavatele, že uchazeči nemohou využívat k oceňování položek vlastní rozpočtový systém a „že takové ocenění položek a tím celkové nabídkové ceny není z důvodu porovnatelnosti nabídek v rámci veřejné zakázky možné, proto soupis prací jednoznačně odkazuje na cenovou soustavu, aby byla zcela zřejmá náplň jednotlivých položek (tzn.: rozsah a druh prací potřebný v rámci dané položky vykonat a zabezpečit k tomu potřebný materiál, stroje, dopravu, dělníky, atd.)“ Úřad uvádí, že zadavatel je oprávněn stanovit v zadávací dokumentaci strukturu a rozsah, v jakém mají být jednotlivé položky výkazu výměr dodavateli oceněny tak, aby zahrnovaly všechny předpokládané náklady na provedení jednotlivých úkonů, zejména z důvodu zajištění jejich následné realizace. Zadavatel však nemůže zasahovat do cenotvorby dodavatelů jiným způsobem, než určením struktury a rozsahu ocenění položek výkazu výměr v tom smyslu, aby zahrnovaly náklady na realizaci a přiměřený zisk, neboť každý dodavatel má vlastní způsob sestavování cen. Jak vyplývá z dokumentace o veřejné zakázce, navrhovatel ocenil výkaz výměr podle požadavků zadavatele uvedených v zadávací dokumentaci. Tvrzení navrhovatele, že použil k sestavení nabídkové ceny vlastní rozpočtový systém, neznamená samo o sobě, že by do ocenění jednotlivých položek výkazu výměr nezahrnul všechny zadavatelem požadované náklady. Takové tvrzení tedy automaticky nezpůsobuje skutečnost, že by navrhovatel sestavil nabídkovou cenu v rozporu se zadávací

dokumentací, přičemž, ani zadavatel v průběhu zadávacího řízení nenapadal způsob sestavení nabídkové ceny navrhovatelem.

59. Závěrem Úřad shrnuje, že vzhledem k tomu, že zadavatel jednal v rozporu s ust. § 77 odst. 1 zákona a zásadou transparentnosti zakotvenou v ust. § 6 odst. 1 zákona, když nepostupoval při posuzování výše nabídkových cen z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele ve vztahu k předmětu veřejné zakázky transparentním a přezkoumatelným způsobem, rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

VII. Uložení nápravného opatření

60. 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.
61. 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. Vzhledem k tomu, že zadavatel pochybil v šetřeném případě při posouzení nabídek z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny, rozhodl Úřad o zrušení posouzení a hodnocení nabídek ze dne 18. 10. 2013, rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze dne 23. 10. 2013 a rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 11. 11. 2013, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

VIII. Náklady řízení

62. 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. 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.
63. Náklady řízení jsou splatné ve lhůtě do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně č. 19-24825621/0710, variabilní symbol 2013000723.
64. Vzhledem k tomu, že tímto rozhodnutím byly zrušeny úkony zadavatele spojené s posouzením a hodnocením nabídek, rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele a rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky v předmětném zadávacím řízení, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.

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, 604 55 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. Obec Zubrnice, Zubrnice 38, 400 02 Zubrnice
2. ALSTAP s.r.o., V Korytanech 972/12, 100 00 Praha 10
3. Mamelom s.r.o., Duchcovská 284, 417 22 Háj u Duchcova
4. Česká voda - Czech Water, a.s., Ke Kablu 971/1, 102 00 Praha 10

Vypraveno dne:

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