



UOHSX00JGY18

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0045/2024/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-11231/2024/500

Brno 13. 3. 2024

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v rozhodném znění, ve správním řízení zahájeném dne 15. 1. 2024 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou:

- zadavatel – Ředitelství silnic a dálnic s. p., IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha 4,
- navrhovatel – společníci společnosti „D3 0312/I Kaplice nádraží – Nažidla“, jimiž jsou
 - MI Roads a.s., IČO 17331099, se sídlem Koželužská 2450/4, 180 00 Praha 8,
 - Doprastav, a.s., IČO 31333320, se sídlem Drieňová 27, 826 56 Bratislava, Slovenská republika, podnikající na území České republiky prostřednictvím odštěpného závodu Doprastav, a.s., organizační složka Praha, IČO 49281429, se sídlem K Zahradnictví č. ev. 13, 182 00 Praha,
 - Duna Aszfalt Zártkörűen Működő Részvénytársaság, evidenční číslo Cg. 03-10-100618, se sídlem Béke utca 150, 6060 Tiszakécske, Maďarsko,

ve správním řízení zastoupeni na základě „Smlouvy o sdružení ve společnosti“ ze dne 3. 8. 2023 správcem jmenované společnosti MI Roads a.s., IČO 17331099, se sídlem Koželužská 2450/4, 180 00 Praha,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „D3 0312/I kaplice nádraží - Nažidla“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 1. 3. 2023 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 6. 3. 2023 pod ev. č. Z2023-009163, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 6. 3. 2023 pod ev. č. 2023/S 046-136488, ve znění pozdějších oprav,

rozhodl takto:

Návrh navrhovatele – společníci společnosti „D3 0312/I Kaplice nádraží – Nažidla“, jimiž jsou MI Roads a.s., IČO 17331099, se sídlem Koželužská 2450/4, 180 00 Praha 8, Doprastav, a.s., IČO 31333320, se sídlem Drieňová 27, 826 56 Bratislava, Slovenská republika, podnikající na území České republiky prostřednictvím odštěpného závodu Doprastav, a.s., organizační složka Praha, IČO 49281429, se sídlem K Zahradnictví č. ev. 13, 182 00 Praha a Duna Aszfalt Zártkörűen Működő Részvénytársaság, registrační číslo Cg. 03-10-100618, se sídlem Béke utca 150, 6060 Tiszakécske, Maďarsko, ve správním řízení zastoupeni na základě „Smlouvy o sdružení ve společnosti“ ze dne 3. 8. 2023 správcem jmenované společnosti MI Roads a.s., IČO 17331099, se sídlem Koželužská 2450/4, 180 00 Praha – ze dne 15. 1. 2024 **se podle ustanovení § 265 písm. b) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v rozhodném znění, zamítá**, neboť návrh nebyl podán oprávněnou osobou.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Ředitelství silnic a dálnic s. p., IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/26, 140 00 Praha 4 (dále jen „zadavatel“) – jakožto veřejný zadavatel ve smyslu § 4 odst. 1 písm. e) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v rozhodném znění (dále jen „zákon“), zahájil 1. 3. 2023 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení, které bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 6. 3. 2023 pod ev. č. Z2023-009163, ve znění pozdějších oprav, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 6. 3. 2023 pod ev. č. 2023/S 046-136488, ve znění pozdějších oprav, otevřeně řízení za účelem zadání veřejné zakázky „D3 0312/I Kaplice nádraží - Nažidla“ (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“).
2. Předmětem veřejné zakázky je podle formuláře Oznámení o zahájení zadávacího řízení ev. č. F2023-009163, uveřejněného ve Věstníku veřejných zakázek, výstavba dálnice D3 0312/I Kaplice nádraží – Nažidla, úsek D3 0312/I, která je součástí nově budované dálnice D3 Praha – Tábor – České Budějovice – státní hranice ČR/Rakousko a umožní převedení dopravy ze stávající silnice I/3 mezi Kaplicí nádraží a Suchdolem. Jedná se o novostavbu čtyř pruhové dálnice kategorie D 25,5/130 v délce 11,990 km v km 159,550 do 171,550, s asfaltovým krytem, vybavenou systémem SOS a nezbytným odvodněním.
3. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky dle čl. 2.2 zadávací dokumentace činí 6 182 000 000 Kč bez DPH.
4. Z dokumentace o zadávacím řízení plyne, že zadavatel obdržel v rámci zadávacího řízení čtyři nabídky, mj. i nabídku společníků společnosti „D3 0312/I Kaplice nádraží – Nažidla“, jimiž jsou MI Roads a.s., IČO 17331099, se sídlem Koželužská 2450/4, 180 00 Praha 8, Doprastav, a.s., IČO 31333320, se sídlem Drieňová 27, 826 56 Bratislava, Slovenská republika, podnikající na

území České republiky prostřednictvím odštěpného závodu Doprastav, a.s., organizační složka Praha, IČO 49281429, se sídlem K Zahradnictví č. ev. 13, 182 00 Praha a Duna Aszfalt Zártkörűen Működő Részvénytársaság, registrační číslo Cg. 03-10-100618, se sídlem Béke utca 150, 6060 Tiszakécske, Maďarsko, ve správním řízení zastoupeni na základě „Smlouvy o sdružení ve společnosti“ ze dne 3. 8. 2023 správcem jmenované společnosti MI Roads a.s., IČO 17331099, se sídlem Koželužská 2450/4, 180 00 Praha (dále jen „navrhovatel“).

5. Dne 22. 11. 2023 byla navrhovateli ze strany zadavatele doručena žádost o písemné zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny z téhož dne (dále jen „první žádost o zdůvodnění MNNC“).¹
6. Zadavatel obdržel dne 13. 12. 2023 od navrhovatele písemné zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny z téhož dne (dále jen „první objasnění MNNC“).
7. Dne 21. 12. 2023 byla navrhovateli zadavatelem doručena druhá žádost o objasnění mimořádně nízké nabídkové ceny z téhož dne (dále je „druhá žádost o objasnění MNNC“).
8. Proti obsahu druhé žádosti o objasnění MNNC podal navrhovatel dne 22. 12. 2023 námitky z téhož dne (dále jen „námitky“).
9. Rozhodnutím ze dne 5. 1. 2024 (dále jen „rozhodnutí o námitkách“), které bylo navrhovateli doručeno téhož dne, zadavatel námitky odmítl.
10. Navrhovatel podal dne 15. 1. 2024 u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele z téhož dne (dále jen „návrh“). Zadavatel obdržel stejnopis návrhu rovněž dne 15. 1. 2024.
11. Zadavatel obdržel dne 16. 1. 2024 od navrhovatele písemné zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny č. 2 z téhož dne (dále jen „druhé objasnění MNNC“).

II. OBSAH NÁVRHU

12. Návrh navrhovatele směřuje proti obsahu druhé žádosti o objasnění MNNC.
13. Navrhovatel označuje druhou žádost o objasnění MNNC za účelovou a vymykající se základním zásadám dle zákona, zejména zásadám transparentnosti a přiměřenosti, a je dle něj očividné, že směřuje k vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, čímž hrozí navrhovateli bezprostřední újma.
14. K postupu zadavatele navrhovatel uvádí, že již dne 25. 10. 2023 mu byla doručena žádost o objasnění mimořádně nízké nabídkové ceny (dále jen „MNNC“), kde bylo požadováno objasnění ceny u 173 položek a zadavatel stanovil, že za průkazné nebudou pro objasnění považovány cenové nabídky členů koncernu. Navrhovatel podal proti této žádosti námitky, které byly sice odmítnuty, nicméně zadavatel žádost následně zrušil a zaslal navrhovateli žádost novou (tj. první žádost o objasnění MNNC). Navrhovatel upřesňuje, že v této žádosti byl redukován počet položek k vysvětlení a zadavatel upustil od podmínky ohledně neprůkaznosti nabídek členů koncernu. Zadavatel v první žádosti o objasnění MNNC

¹ Úřad pro úplnost dodává, že dne 25. 10. 2023 byla navrhovateli odeslána žádost o písemné zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny z téhož dne. Navrhovatel podal proti uvedené žádosti dne 9. 11. 2023 námitky z téhož dne. Zadavatel cit. námitky rozhodnutím ze dne 20. 11. 2023 odmítl, nicméně svou žádost následně zrušil.

požadoval zdůvodnění způsobu stanovení MNNC předložením detailní kalkulace cenových položek uvedených v příloze č. 1 první žádosti o objasnění MNNC, u položek poskytovaných subdodavatelé zadavatele požadoval dokumenty dokládající zaslouženou cenu poddodávek.

15. Navrhovatel potvrzuje, že uvedené žádosti dne 13. 12. 2023 vyhověl, vč. předložení cenových nabídek poddodavatelů. Následně navrhovatel obdržel žádost o druhé objasnění MNNC s tím, že zadavatel nemá dostatečné podklady k rozhodnutí o dalším postupu. Navrhovatel upozorňuje, že zadavatel je nekonzistentní v tom, které položky jsou směrodatné, a že z předložené žádosti není jasné, co budí pochybnosti zadavatele, když nevysvětluje žádný nesoulad v podaném prvním objasnění MNNC nebo proč na jeho základě nemůže provést posouzení, zadavatel pouze označuje doložené podklady za nedostatečné. Navrhovatel označuje postup zadavatele jako nesrozumitelný, a tudíž netransparentní.
16. Navrhovatel se dále vyjadřuje k dokládání cen poddodavatelů. Tyto doložil v reakci na žádost o první objasnění MNNC, jak bylo zadavatelem požadováno. Zadavatel nicméně v žádosti o druhé objasnění MNNC svůj požadavek vystupňoval a požadoval detailní kalkulace cenových nabídek jednotlivých poddodavatelů, což navrhovatel považuje za porušení zásady přiměřenosti a pokazuje na odklon zadavatele od Metodiky pro posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny² (dále jen „Metodika SFDI“), kterou se do té doby zadavatel zaštiťoval. Úvaha zadavatele o tom, že poddodavatelé nabízejí plnění a priori za nereálné ceny, je dle navrhovatele absurdní, stejně tak úvaha zadavatele o možném obcházení institutu MNNC svěřením části plnění poddodavatelům. Navrhovatel poukazuje na skutečnost, že dle zadavatelem prosazovaného výkladu bylo možné vést rozklíčování do takové míry detailu, kterou již není objektivně reálné doložit.
17. Navrhovatel se dále zabývá neurčitostí a nekonkrétností formulace druhé žádosti o vysvětlení MNNC, kdy koncepci této žádosti označuje jako mechanickou. Podle jeho názoru zadavatel u některých položek pouze konstatoval blíže nespecifikovaný nesoulad nebo blíže nespecifikovanou nemožnost posoudit reálnost nabízené ceny. Nutnost formulovat jakoukoli žádost o zdůvodnění jasně a určitě vyplývá dle navrhovatele ze zásady transparentnosti zakotvené v § 6 zákona, kdy v tomto kontextu odkazuje i na rozhodovací praxi Úřadu, konkrétně rozhodnutí č. j. ÚOHS-S141/2012/VZ-8009/2012/530/KSt ze dne 18. 5. 2012.
18. Navrhovatel dále rozebírá konkrétní nejasnosti na příkladu položky č. 4, kde zadavatel uvádí, že předložené zdůvodnění obsahuje nesoulad mezi výkony strojů a nákladního automobilu a v návaznosti na to žádá o doložení relevantní technické specifikace strojů, včetně jejich výkonů, a objasnění nesouladu mezi uváděným výkonem Sh pásového rypadla a nákladního automobilu, jehož činnost s výkonem pásového rypadla úzce souvisí. Navrhovatel zde namítá, že není jasné, o jaký nesoulad jde ani o jaké stroje jde (když zadavatel používá nejprve množné číslo a pak mluví pouze o pásovém rypadle), kdy ani není jasné, co požaduje pod pojmem „relevantní technická specifikace strojů“. Navrhovatel dále odkazuje na obdobné problémy u položek 6, 7 a 12. Navrhovatel upozorňuje, že na takto formulovanou žádost není možné relevantně reagovat. Dále navrhovatel poukazuje, že další nejasnosti jsou např. u položek 5 a 8–11, kde zadavatel požaduje v souvislosti s vysvětlením MNNC podrobnější specifikaci zamýšlených strojů, neboť dle něj bez této není možné posoudit reálnost nabízené jednotkové ceny položky, přičemž však není jasné, v čem bylo navrhovatelem poskytnuté objasnění

² https://www.sfdi.cz/soubory/obrazky-clanky/metodiky/2018_metodika_posouzeni_nizke_ceny.pdf

nedostatečné a jaký je důvod rozšíření původního požadavku zadavatele. Navrhovatel uvádí, že postup zadavatele nemá za zcela transparentní.

19. Závěrem navrhovatel požaduje zrušení rozhodnutí o námitkách, druhé žádosti o objasnění MNNC a veškerých navazujících úkonů zadavatele.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

20. Úřad obdržel návrh navrhovatele dne 15. 1. 2024 a tímto dnem bylo podle § 249 zákona ve spojení s ustanovením § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele.
21. Účastníky řízení podle § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
22. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem ze dne 17. 1. 2024, resp. dne 18. 1. 2024.
23. Úřad zadavateli usnesením ze dne 18. 1. 2024 stanovil lhůtu k provedení úkonu – podání informace o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a zaslání příslušné dokumentace pořizené v souvislosti s provedenými úkony.
24. Dne 24. 1. 2024 obdržel Úřad od zadavatele prostřednictvím datové schránky vyjádření k návrhu z téhož dne (dále jen „vyjádření zadavatele“), které obsahovalo přístupové údaje k dokumentaci o zadávacím řízení v rámci elektronického nástroje zadavatele, dne 26. 1. 2024 byla Úřadu doručena dokumentace o zadávacím řízení prostřednictvím datové schránky a dne 29. 1. 2024 byla Úřadu doručena dokumentace o zadávacím řízení na technickém nosiči dat.

Vyjádření zadavatele k návrhu

25. Zadavatel úvodem shrnuje průběh dotazování na MNNC v nabídce navrhovatele, kde potvrzuje tvrzení navrhovatele, že původně bylo v rámci vysvětlení MNNC požadováno objasnění 173 položek, přičemž po podaných námitkách, které zadavatel odmítl, se zadavatel rozhodl vyjít navrhovateli vstříc a počet objasňovaných položek omezil na 29. Následně od navrhovatele obdržel první objasnění MNNC, kde navrhovatel dle jeho názoru pouze velmi obecným a stručným způsobem popisuje důvody pro stanovení ceny jednotlivých položek a předložené dokumenty nepřináší žádné relevantní informace, které by objasnily kalkulaci příslušných položek nabídkové ceny (s výjimkou pokožky č. 2).
26. Zadavatel sděluje, že vzhledem k výše uvedenému zaslal navrhovateli druhou žádost o objasnění MNNC, v níž u každé položky specifikoval, jaké další informace a doklady ke zdůvodnění MNNC od navrhovatele požaduje, resp. proč nelze položkovou cenu řádně posoudit. Dále zadavatel informuje, že navrhovatel podal proti této žádosti dne 22. 12. 2023 námitky, které zadavatel na základě § 245 odst. 2 zákona odmítl, přičemž se v rozhodnutí o námitkách vypořádal se všemi tvrzeními navrhovatele v nich obsaženými.
27. Zadavatel dodává, že dne 16. 1. 2024 mu bylo doručeno druhé objasnění MNNC, které bude zadavatelem přezkoumáno a následně bude zadavatelem rozhodnuto o dalším postupu v zadávacím řízení.

28. Následně se zadavatel vyjadřuje přímo k návrhu navrhovatele, kde uvádí, že navrhovatel pouze obecně polemizuje se závěry zadavatele uvedenými v rozhodnutí o námitkách. Na zdůvodnění obsažené v tomto rozhodnutí zadavatel odkazuje.
29. K údajnému nesouladu postupu zadavatele se zákonem, zásadami zadávání a péčí řádného hospodáře, jakož i nepřiměřené míře požadavků ke zdůvodnění MNNC zadavatel uvádí, že je přesvědčen, že § 113 zákona jej opravňuje, resp. mu ukládá povinnost zabývat se nabídkovou cenou či jejími položkami, pokud vykazují znaky MNNC. Zákon přitom nestanoví míru podrobnosti, do jakých může žádost zajít, a ponechává ji na uvážení zadavatele, kdy zadavatel vždy postupuje dle konkrétních skutkových okolností. Zadavatel je také oprávněn žádost doplňovat či vznést opakovaně.
30. Zadavatel poukazuje, že v šetřeném případě nebyly informace a doklady předložené navrhovatelem dostatečným podkladem pro rozhodnutí zadavatele, což osvětlil v druhé žádosti o objasnění MNNC a následně v rozhodnutí o námitkách. Zadavatel uvádí, že má za to, že pokud by zdůvodnění předložené navrhovatelem bez dalšího akceptoval, byl by jeho postup v rozporu se zákonem, resp. zásadou transparentnosti. Zadavatel odmítá tvrzení navrhovatele, že druhá žádost o objasnění MNNC je stupňováním požadavku a má jej za logickou reakci na informace předložené navrhovatelem v jeho prvním objasnění MNNC a projev snahy vést zadávací řízení transparentním způsobem. Zadavatel také upozorňuje, že není povinen odůvodnit své závěry stran posouzení MNNC dříve než v případném rozhodnutí o vyloučení účastníka ze zadávacího řízení. Zadavatel nezpochybňuje, že žádost musí být formulována dostatečně určitě a má být zdůvodněna, má však za to, že tato premisa byla u obou žádostí naplněna.
31. K tvrzené neurčitosti a nesrozumitelnosti druhé žádosti o objasnění MNNC zadavatel předkládá, že za netransparentní by bylo možné žádost označit pouze v případě, že by navrhovatel z jejího obsahu nebylo patrné, jaké doklady a informace má zadavateli doložit, resp. jaké pochybnosti jimi mají být odstraněny, tyto nedostatky ve druhé žádosti o objasnění MNNC ale neshledává. K tvrzené nejasnosti žádosti u položky č. 4 zadavatel uvádí, že je dle něj s ohledem na její skladbu zjevné, na co cílil a co požaduje doložit (relevantní technickou specifikaci pro ověření výkonnosti strojů za účelem ověření správnosti a reálnosti výpočtu navrhovatele při kalkulaci příslušné položky v kontextu potřebné doby používání stroje). K tvrzení o mechanickém opakování požadavků zadavatel dodává, že pokud je u více položek shledáno stejné pochybení, dochází logicky ke stejné formulaci požadavku.
32. K otázce využití Metodiky SFDI zadavatel vysvětluje, že byla použita jako tzv. směrný podklad pro postup při posouzení MNNC, nebyla ale přímo uvedena v zadávací dokumentaci jako závazný podklad, a proto bylo možné se od této metodiky v nutných případech odchýlit. Za zásadní zadavatel považuje takový postup objasnění MNNC, který bude v souladu se zákonem.
33. K požadavku zadavatele na předložení zdůvodnění položek nabídkové ceny, které budou plněny poddodavatelem, zadavatel uvádí, že se nelze v rámci objasnění MNNC spokojit s tím, že cena byla převzata z nabídky poddodavatele, neboť takto nelze posoudit přiměřenost dané ceny, zvláště, pokud je takovým poddodavatelem společnost tvořící koncern s účastníkem zadávacího řízení a pokud právě tato cena vzbuzuje pochybnosti o reálné proveditelnosti. Zadavatel považuje za rozporné se zásadou transparentnosti a rovného zacházení, pokud by existoval rozdílný režim pro objasňování MNNC u položek kalkulovaných dodavatelem

a poddodavatelem. Zadavatel má za to, že dvojkolejnost posuzování by mohla vést ke spekulacím ze strany dodavatelů, kdy by tito mohli přenést položky oceněné na hranici rentability na koncernové poddodavatele, aby se vyhnuli povinnosti zdůvodňovat MNNC. Zadavatel je přesvědčen, že informace a doklady požadované ve druhé žádosti o objasnění MNNC je v silách navrhovatele opatřit a doložit. Zadavatel pak v tomto kontextu poukazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0173/2018/VZ-19313/2018/541/Sla ze dne 28. 6. 2018, resp. rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0123/2018/VZ27678/2018/322/LKa ze dne 24. 9. 2018.

34. Ohledně rozsahu položek, které mají být z hlediska MNNC zdůvodněny, zadavatel konstatuje, že navrhovatelem zmiňované skutečnosti byly součástí původní, zrušené žádosti, nebyly součástí námitek předcházejících návrhu a jako takové nemohou být předmětem přezkumu ve správním řízení.
35. V rozhodnutí o námitkách zadavatel dále shrnuje, že odmítá námitku navrhovatele, že jeho postup je účelový, kdy deklaruje, že nepreferuje v zadávacím řízení žádného z dodavatelů, vítá snižování cen, ale ne za současného snižování kvality prací a materiálů, kdy nechce tolerovat ani dumpingové ceny.
36. Závěrem zadavatel shrnuje, že prostřednictvím jeho první ani druhé žádosti o objasnění MNNC a rozhodnutí o námitkách nedošlo k porušení zákona ani zásad zadávání podle § 6 zákona, naopak má za to, že tyto úkony směřují k zajištění transparentního zadávacího řízení a souladu se zásadou rovného zacházení, resp. nediskriminace, a žádá o zamítnutí návrhu na základě § 265 písm. a) zákona, tedy z důvodu, že nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

Další průběh správního řízení

37. Usnesením ze dne 19. 2. 2024 Úřad stanovil účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
38. Dne 26. 2. 2024 bylo Úřadu doručeno vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí z téhož dne (dále jen „vyjádření navrhovatele k podkladům“).
39. Zadavatel se ve stanovené lhůtě k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí ze dne 26. 2. 2024

40. Navrhovatel ve svém vyjádření uvádí, že je mu znám účel zkoumání mimořádně nízké nabídkové ceny a plně respektuje právo zadavatele ověřovat nabídkovou cenu, současně je ale přesvědčen, že toto ověřování nemá být samoúčelné. Podle názoru navrhovatele zadavatel v šetřeném případě stupňoval své požadavky, aniž je patřičně odůvodnil a uvedl, v čem spatřuje problém.
41. Dále navrhovatel opakuje svou argumentaci uvedenou v návrhu, kdy doplňuje, že jádro problému dle něj spočívá v přesvědčení zadavatele, že nebyl povinen své požadavky jakkoliv zdůvodňovat, nicméně jasné zdůvodnění a vysvětlení pochybností je žádoucí s ohledem na zásadu transparentnosti, jinak navrhovatel nemůže podat relevantní objasnění MNNC. Současně navrhovatel upozorňuje na to, že ani na základě zaslání druhého objasnění MNNC nelze usuzovat na správnost a zákonnost postupu zadavatele.

42. V závěru navrhovatel konstatuje, že „nadále trvá na svém návrhu, tedy navrhuje, aby Úřad zrušil rozhodnutí o námitkách ze dne 5. 1. 2024, žádost o písemné zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny č. 2 ze dne 21. 12. 2023 jakož i veškeré navazující úkony zadavatele“.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

43. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména relevantních částí dokumentace o zadávacím řízení a vyjádření předložených účastníky řízení, rozhodl tak, že návrh zamítl, protože nebyl podán oprávněnou osobou, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí, k čemuž Úřad uvádí následující.

Relevantní ustanovení zákona

44. Podle § 113 odst. 4 zákona zadavatel požádá účastníka zadávacího řízení o písemné zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny. Žádost o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny se považuje za žádost podle § 46 zákona, lze ji doplňovat a vznést opakovaně. V žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny musí zadavatel požadovat, aby účastník zadávacího řízení potvrdil, že
- při plnění veřejné zakázky zajistí dodržování povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k předmětu veřejné zakázky, jakož i pracovněprávních předpisů a kolektivních smluv vztahujících se na zaměstnance, kteří se budou podílet na plnění veřejné zakázky, a
 - neobdržel neoprávněnou veřejnou podporu.
45. Podle § 113 odst. 5 zákona účastník zadávacího řízení musí ve zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny potvrdit skutečnosti podle odstavce 4 téhož paragrafu zákona. Mimořádně nízkou nabídkovou cenu může účastník zadávacího řízení dále odůvodnit zejména prostřednictvím
- ekonomických aspektů výrobního procesu, poskytovaných služeb nebo konstrukčních metod,
 - použitých technických řešení nebo výjimečně příznivých podmínek, které má účastník zadávacího řízení k dispozici pro plnění veřejné zakázky, nebo
 - originality stavebních prací, dodávek nebo služeb.
46. Podle § 113 odst. 6 zákona zadavatel posoudí zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny. Zadavatel účastníka zadávacího řízení vyloučí, pokud ze zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny vyplývá, že
- nabídková cena je mimořádně nízká nabídková cena z důvodu porušování povinností uvedených v odstavci 4 písm. a) téhož paragrafu zákona,
 - nabídková cena je mimořádně nízká z důvodu veřejné podpory a účastník zadávacího řízení není schopen na výzvu zadavatele prokázat, že veřejná podpora byla poskytnuta v souladu s předpisy Evropské unie; jestliže je účastník zadávacího řízení vyloučen z tohoto důvodu, informuje zadavatel o této skutečnosti Evropskou komisí, nebo

- c) neobsahuje potvrzení skutečností podle odstavce 4 téhož paragrafu zákona.
47. Podle § 241 odst. 1 zákona může námitky podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona nebo se zvláštními postupy podle části šesté zákona hrozí nebo vznikla újma (dále jen „stěžovatel“).
48. Podle § 241 odst. 2 písm. a) zákona se námitky podle odstavce 1 téhož paragrafu zákona podávají písemně a lze je podat proti všem úkonům nebo opomenutím zadavatele v zadávacím řízení a zvláštním postupu podle části šesté, včetně stanovení zadávacích podmínek.
49. Podle § 250 odst. 1 zákona lze návrh podat proti všem úkonům i opomenutím zadavatele, které nejsou v souladu s tímto zákonem a v jejichž důsledku vznikla nebo hrozí újma na právech navrhovatele.
50. Podle § 265 písm. b) zákona Úřad návrh zamítne, pokud návrh nebyl podán oprávněnou osobou.

Zjištěné skutečnosti

51. Dne 22. 11. 2023 byla navrhovateli ze strany zadavatele doručena první žádost o zdůvodnění MNNC, kde zadavatel požadoval objasnit cenovou nabídku u 30 položek naceněných v nabídce navrhovatele, vyznačených v příloze této žádosti.
52. Zadavatel obdržel dne 13. 12. 2023 od navrhovatele první objasnění MNNC. K položkám č. 4, 6, 7 a 12 navrhovatel v kontextu objasnění jejich nacenění poukázal na nasazení strojní sestavy rypadel a nákladních automobilů, kdy v příloze dotčeného objasnění doložil k těmto položkám rozpad jejich kalkulace vč. uvedení jednotlivých strojů a nákladního automobilu s jejich strojohodinami. U položek č. 13 až 21 a 26 až 29 navrhovatel poukázal na to, že v těchto položkách uvažuje o jejich (částečném) plnění skrze poddodavatele, kdy v příloze dotčeného objasnění zadavateli předložil i cenové nabídky těchto poddodavatelů prokazující celkovou nabízenou cenu za plnění dodávaná těmito poddodavateli.
53. Dne 21. 12. 2023 byla navrhovateli ze strany zadavatele doručena druhá žádost o objasnění MNNC, kde požadoval doobjasnit cenovou nabídku u 29 z původních 30 položek. V rámci této žádosti u položek č. 4, 6, 7 a 12 uvedl, že předložené zdůvodnění obsahuje nesoulad mezi výkony strojů a nákladního automobilu, proto žádá o doložení relevantní technické specifikace strojů, včetně jejich výkonů, a objasnění nesouladu mezi uváděným výkonem „Sh“ pásového rypadla a nákladního automobilu, jehož činnost s výkonem pásového rypadla úzce souvisí. U položek č. 13 až 21 a 26 až 29 pak zadavatel uvedl, že v případě těchto položek navrhovatel nepředložil detailní kalkulaci položky, přičemž v příloze prvního objasnění MNNC k této položce uvedl pouze hodnotu poddodávek a současně předložil cenovou nabídku příslušného poddodavatele. Zadavatel však na základě samotné cenové nabídky poddodavatele a bez předložení detailní kalkulace objektivně nemůže posoudit, zda se v dané položce jedná o cenu, za kterou předmětné plnění lze realizovat. Zadavatel proto požádal navrhovatele o předložení detailní kalkulace poddodávky v konkrétně vymezeném rozsahu rozpisu jednotlivých položek. Dále k tomu zadavatel uvedl, že z kalkulace a z přiloženého zdůvodnění musí být jednoznačně patrné a průkazné, z jakých konkrétních důvodů je navrhovatel schopen každou z dotčených

položek realizovat za nabídnutou cenu a kalkulace a zdůvodnění musí být doloženy relevantními dokumenty, doložením cen použitých materiálů a technologií.

54. Dne 22. 11. 2023 podal navrhovatel proti druhé žádosti o objasnění MNNC námitky, protože obsah žádosti je podle jeho názoru v rozporu se zákonem, resp. zásadami dle § 6 zákona, kdy primárně dle navrhovatele nelze požadovat detailní rozpad ceny plnění poddodavatelů a kdy u položek č. 4, 6, 7 a 12 není zřejmé, kde zadavatel shledává nesoulad a co vlastně požaduje doložit (blíže viz přepis obsahu návrhu uvedený výše v odůvodnění tohoto rozhodnutí).³
55. Zadavatel obdržel dne 16. 1. 2024 od navrhovatele druhé objasnění MNNC, v rámci něhož se navrhovatel podrobně vyjádřil ke každé z dotazovaných položek. K položkám č. 4, 6, 7 a 12 objasnil zamýšlené nasazení strojů a nákladního automobilu, specifikoval nasazované stroje a automobil, přiložil jejich technickou specifikaci i odpovídající detailní rozpad ceny. K položkám č. 13 až 21 a 26 až 29 navrhovatel předložil vyjádření vybraných poddodavatelů potvrzujících plnění za nabídnutou cenu a jím samým zpracovanou detailní kalkulaci dané položky dle zadavatelem požadovaného rozpadu.

Právní posouzení

Obecně k žádosti o zdůvodnění MNNC

56. Posouzení nabídky z hlediska MNNC je podle § 113 odst. 1 zákona obligatorním úkonem zadavatele v rámci každého zadávacího řízení, avšak zákon zadavateli ukládá povinnost požádat dodavatele o zdůvodnění MNNC pouze v okamžiku, kdy zadavatel přítomnost MNNC v jeho nabídce skutečně zjistí. V takovém případě je povinností zadavatele postupovat podle § 113 odst. 4 zákona a vyžádat si od tohoto účastníka zadávacího řízení písemné zdůvodnění způsobu stanovení jeho nabídkové ceny, které musí obsahovat potvrzení skutečností podle § 113 odst. 4 písm. a) a b) zákona. Za předpokladu, že ze zdůvodnění vyplývá, že nabídková cena daného účastníka je mimořádně nízká vlivem nedodržování právních předpisů, nebo že účastník zadávacího řízení obdržel neoprávněnou veřejnou podporu, případně písemné zdůvodnění způsobu stanovení MNNC neobsahuje potvrzení skutečností podle § 113 odst. 4 zákona, je zadavatel povinen podle § 113 odst. 6 zákona takového účastníka ze zadávacího řízení vyloučit. V ostatních případech je však podle § 48 odst. 4 zákona zcela na uvážení zadavatele, zda v zadávacím řízení ponechá účastníka zadávacího řízení, jehož nabídkovou cenu ve vztahu k předmětu veřejné zakázky posoudil jako mimořádně nízkou, a to i v případě, že tento svou MNNC zdůvodnil nedostatečně.
57. V rámci vyjasňování a vyhodnocování MNNC je zcela pochopitelný důraz kladený na maximální dodržení základních zásad dle § 6 zákona, zejm. zásady transparentnosti, a to především ve fázi, kdy zadavatel žádá účastníka zadávacího řízení, aby odůvodnil MNNC vyskytující se v jeho nabídce, neboť tento postup může směřovat k vyloučení daného účastníka ze zadávacího řízení, což je nepochybně krok zadavatele vedoucí k omezení hospodářské soutěže. Žádost o zdůvodnění MNNC by tedy měla být dostatečně srozumitelná a konkrétní, aby účastník zadávacího řízení věděl, jaké položky či části svého rozpočtu má objasňovat a proč, tj. aby na ni mohl náležitě reagovat. Je však třeba poukázat na skutečnost, že žádost o objasnění MNNC

³ Úřad pro úplnost dodává, že navrhovatel v rámci námitek brojil i proti formulaci položky č. 3 v rámci druhé žádosti o zdůvodnění MNNC, nicméně tuto námitku neučinil součástí návrhu. Naopak námitka týkající se položek 5 a 8–11 uvedená v návrhu nebyla součástí námitek.

v kontextu požadavků zadavatele na předložení určitých konkrétních informací a dokladů slouží danému účastníkovi zadávacího řízení spíše jako vodítko, jak dle představ zadavatele lze MNNC v nabídce tohoto účastníka objasnit, nicméně to neznamena, že MNNC dotčený účastník zadávacího řízení nemůže objasnit i jinak. K tomu lze např. odkázat na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-09650/2021/161/JSu ze dne 18. 3. 2021, kde bylo mj. konstatováno následující: *„K významu požadavku zadavatele na doložení konkrétního dokladu ve výzvě ke zdůvodnění MNNC doplňuji, že je na něj třeba obecně nahlížet spíše jako na doporučení navrhovateli, jakým způsobem lze MNNC v nabídce odůvodnit. Pokud však nemá požadavek zadavatele na předložení konkrétního dokladu oporu v zákoně ani v zadávacích podmínkách, což se v nyní řešené věci týká jak technické specifikace vozidel, tak povolení k vjezdu, navrhovatel má vždy možnost rozptýlit pochybnosti o MNNC i jinak. Navrhovatel pak odpovídá za výsledné objektivní odůvodnění své nabídkové ceny.“* Uvedeným zcela jistě nebylo myšleno, že by zadavatel neměl klást důraz na zákonnost při formulaci své žádosti o zdůvodnění MNNC, a to včetně požadavků na její transparentnost a přiměřenost jeho požadavků, ale současně je třeba pamatovat na to, že (pokud není dán obligatorní důvod pro vyloučení účastníka zadávacího řízení dle § 113 odst. 6 zákona) jde v celkovém kontextu primárně o to, zda je účastník zadávacího řízení schopen svoji nabídkovou cenu zdůvodnit, resp. zda toto zdůvodnění zadavatel přijme. Pokud jej zadavatel nepřijme a rozhodne se dotčeného účastníka zadávacího řízení z tohoto důvodu ze zadávacího řízení vyloučit, musí důsledně zvážit, zda veškeré jeho kroky vedoucí k tomuto vyloučení byly v souladu se zákonem, resp. zda mu tyto kroky umožňují vyloučit daného účastníka zadávacího řízení v souladu se zákonem, a tento svůj postup musí řádně odůvodnit. Jinými slovy řečeno, zadavatel musí být schopen uhájit při případném přezkumu svůj postup jako celek. Proto i při posuzování zákonnosti vyloučení účastníka zadávacího řízení ze zadávacího řízení v důsledku nezdůvodnění MNNC dle § 48 odst. 4 zákona má Úřad možnost zohlednit, jak zněla samotná žádost o zdůvodnění MNNC, resp. zda tato byla činěna v mezích zákona. Ve výše odkazovaném rozhodnutí předsedy Úřadu bylo k uvedenému konstatováno např. následující: *„Úřad se proto, bude-li se při novém projednání věci zabývat opětovně důvodností třetího důvodu pro vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení, vypořádá s otázkami, nakolik ob stojí odůvodnění třetího důvodu vyloučení ve světle nových skutečností (neoprávněnosti požadavku na předložení povolení k vjezdu) jako celek. Úřad rovněž přihlédne k tomu, nakolik mohlo zahrnutí neoprávněného požadavku na předložení povolení k vjezdu do žádosti o objasnění MNNC II ovlivnit způsob odůvodnění v odpovědi k MNNC II ze strany navrhovatele. Jinými slovy, požaduje-li zadavatel předložení dokladu, který oprávněně požadovat nemůže, nelze přičítat navrhovateli k tíži, že příslušný doklad s relevantním vysvětlením nepředložil.“*

58. V kontextu výše nastíněných východisek Úřad přistoupil k posouzení návrhu navrhovatele, kdy se zejm. zaměřil na otázku, zda jsou naplněny základní předpoklady pro to, aby mohl návrh věcně přezkoumat, přičemž dospěl k závěru, že je zde dán důvod pro zamítnutí návrhu dle § 265 písm. b) zákona z důvodu nedostatečné aktivní legitimace navrhovatele.

K aktivní legitimaci navrhovatele podat námitky a návrh proti druhé žádosti o zdůvodnění MNNC

59. Aktivní legitimace k podání návrhu na přezkum postupu zadavatele k Úřadu dle § 250 odst. 1 zákona se odvíjí od aktivní legitimace k podání námitek. Jak bylo uvedeno výše, podle § 241 odst. 1 zákona může podat námitky *„dodavatel, kterému postupem zadavatele při zadávání podlimitních a nadlimitních veřejných zakázek, včetně koncese s výjimkou koncesí malého*

rozsahu nebo se zvláštními postupy podle části šesté hrozí nebo vznikla újma (dále jen „stěžovatel“)“.

60. Ze zákonného vymezení pojmu stěžovatel vyplývá, že právo podat zadavateli zdůvodněné námitky je vázáno na splnění několikera zákonných předpokladů. Z hlediska řešeného případu je podstatné, že stěžovatelem (tedy tím subjektem, který je oprávněn podat zadavateli námitky podle § 241 odst. 1 zákona) se dodavatel stává právě tehdy, kdy mu v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma.
61. Z (nyní relevantní části) legální definice pojmu stěžovatel tedy vyplývá, že dodavateli nepřísluší právo podat námitky už v tom okamžiku, kdy se poprvé může toliko začít domnívat, že zadavatel svým úkonem porušil zákon. Aby se z dodavatele stal stěžovatel, který může zadavateli podat námitky, musí k tomuto předpokladu současně nastat předpoklad další. Tímto dalším předpokladem je okolnost, že takovému dodavateli v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma.
62. Úřad dodává, že ne každé porušení zákona zadavatelem má nutně za následek vznik nebo hrozbu újmy dodavateli. Zhodnocení, zda domnělé porušení zákona úkonem zadavatele mělo či nemělo způsobilost vyvolat újmu či alespoň hrozbu újmy na právech dodavatele, musí vždy vycházet z konkrétních okolností případu.
63. V šetřeném případě navrhovatel v rámci námitek i návrhu brojí proti druhé žádosti o zdůvodnění MNNC, neboť má za to, že obsah této žádosti je netransparentní či nepřiměřený, resp. že zadavatel by některé své dotazy a požadavky vztahující se k objasnění MNNC v nabídce navrhovatele neměl vznášet a některé by měl blíže specifikovat. I přes uvedené však navrhovatel zadavateli ve stanovené lhůtě doručil druhé objasnění MNNC, jež aktuálně zadavatel vyhodnocuje, tj. dosud nedošlo k tomu, že by byl navrhovatel ze zadávacího řízení zadavatelem vyloučen pro nedostatečné zdůvodnění MNNC v jeho nabídce dle § 48 odst. 4 zákona.⁴
64. V intencích české právní úpravy pro podání námitek podle § 241 zákona (a potažmo i návrhu dle § 250 zákona) není s ohledem na výše uvedené v tomto konkrétním případě podstatné to, kdy se navrhovatel seznámil s domnělým porušením zákona úkonem zadavatele spočívajícím ve druhé žádosti o zdůvodnění MNNC, nýbrž to, kdy se navrhovatel seznámil s domnělým porušením zákona vyvolávajícím právě ten důsledek, že mu vznikla újma na jeho právech (příp. že tato opravdu hrozí). Z tohoto pohledu se jako významná v tomto správním řízení jeví okolnost, že navrhovatel, byť třeba mohl mít pochybnosti o dodržení zákona zadavatelem již při doručení druhé žádosti o objasnění MNNC, nemohl opodstatněně předjímat budoucí reakci zadavatele, tj. v tuto dobu ještě nemohl z ničeho dovozovat, že mu v důsledku takového postupu zadavatele újma na jeho právech nastala, nebo že by mu alespoň hrozila. Pokud by totiž zadavatel akceptoval jeho vysvětlení (kdy, jak plyne z výše uvedené, tak zadavatel může učinit i tehdy, pokud nebude MNNC ze strany navrhovatele objasněna dostatečně), pak samotný fakt, že dle názoru navrhovatele zadavatel požadoval nepřiměřeně podrobné informace a v některých případech formuloval žádost netransparentně,

⁴ V návaznosti na výše uvedené lze pouze podotknout, že zadavatel dne 5. 3. 2024 informoval Úřad o provedení úkonu, a to konkrétně zaslání výzvy navrhovateli dle § 122 odst. 3, 4 a 6 zákona, je tedy zjevné, že namísto vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení přistoupil zadavatel naopak k dalším krokům potřebným k učinění oznámení o výběru dodavatele.

nezpůsobilost navrhovateli žádnou újmu. Teprve v okamžiku, když by zadavatel toto vysvětlení neakceptoval, mohla vzniknout navrhovateli újma spočívající ve vyloučení ze zadávacího řízení. Jinými slovy řečeno, navrhovatel by byl býval mohl při doručení druhé žádosti zadavatele o zdůvodnění nabídkové ceny toliko poprvé tvrdit domnělé porušení zákona, stále však ještě nemohl dovést újmu na svých právech či její hrozbu.

65. V tomto konkrétním případě tedy na straně navrhovatele v době doručení druhé žádosti o objasnění MNNC ještě nemohlo vznikat ani legitimní očekávání, že již (a pouze) v důsledku domnělého porušení zákona zadavatel při formulaci druhé žádosti o objasnění MNNC mu hrozí újma. O to méně, když navrhovatel požadavkům zadavatele ohledně zdůvodnění výše nabídkové ceny vyhověl, když reagoval zasláním druhého objasnění MNNC (ač třeba má za to, že by mohl reagovat jinak, pokud by zadavatel formuloval svou žádost jinak). Eventuální hrozba újmy na právech navrhovatele totiž v důsledku takového postupu zadavatele a na něj navazující reakce navrhovatele nebyla prozatím ani potenciálně doveditelná.
66. Úřad na základě výše uvedeného konstatuje, že ve vztahu k osobě navrhovatele nejsou dány výše zmíněné kumulativní podmínky, které zákon předpokládá pro způsobilost podat námitky dle § 241 zákona, tedy ani návrh na přezkum postupu zadavatele ve smyslu § 250 zákona, a na základě této skutečnosti musí Úřad konstatovat, že návrh nebyl podán oprávněnou osobou, a proto obligatorně přistoupil k zamítnutí návrhu podle ustanovení § 265 písm. b) zákona, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.
67. Úřad však doplňuje, že výše uvedeným není vyloučeno, že v jiných případech lze dospět k závěru, že v souvislosti se žádostí o zdůvodnění MNNC ze strany zadavatele může dotčenému účastníkovi zadávacího řízení vznikat minimálně hrozba újmy. Nicméně při zohlednění všech skutkových okolností řešeného případu Úřad dospěl k závěru, že v šetřeném případě nebylo možné vznik újmy či její hrozbu dostatečně dovést již po napadaném kroku zadavatele.

Obiter dictum – K obsahu druhé žádosti o objasnění MNNC

68. Úřad má za to, že je nad rámec výše činěných závěrů v šetřeném případě vhodné se vyjádřit i k samotnému obsahu druhé žádosti o objasnění MNNC.
69. Úřad předně uvádí, že z první žádosti o objasnění MNNC je zřejmé, jaké položky naceněné v nabídce navrhovatele a z jakých důvodů zadavatel identifikoval jako MNNC a proč tedy k těmto požaduje po navrhovateli objasnění stanovení jejich ceny. Druhou žádostí o objasnění MNNC pak zadavatel reagoval na navrhovatelovo první objasnění MNNC, kdy tuto je tedy třeba číst v kontextu předešlé žádosti zadavatele i poskytnutého objasnění ze strany navrhovatele. Při takovémto postupu má Úřad za to, že jsou jednotlivé požadavky zadavatele uvedené ve druhé žádosti o objasnění MNNC dostatečně srozumitelné a pochopitelné.
70. Zadavatel v druhé žádosti o objasnění MNNC po navrhovateli mj. požaduje, aby mu u konkrétních 13 položek, kde je počítáno s poddodavatelským plněním a ve vztahu ke kterým navrhovatel v prvním objasnění MNNC předložil cenové nabídky dotčených poddodavatelů, předložil detailní kalkulace cen těchto poddodávek. Úřad ve vztahu k uvedenému pokazuje primárně na to, že úprava stanovená v § 113 zákona je zcela jednoznačně směřována k účastníkovi zadávacího řízení, tedy dodavateli, kdy tento má nést případné důsledky za své vlastní nacenění. Jinými slovy řečeno, zákon počítá se zdůvodňováním stanovení ceny

samotným účastníkem zadávacího řízení, nikoliv jeho poddodavatelem.⁵ Z rozhodovací praxe Úřadu, resp. jeho předsedy pak vyplývá, že pro zadavatele by měl být obecně při objasnění MNNC dostačující důkaz, že dodavatel má zajištěno od poddodavatele plnění za konkrétní předloženou cenu, tedy že tímto způsobem objasnil, proč je vysvětlovaná položka naceněna tím daným způsobem (viz např. rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-35550/2021/162/DHa ze dne 23. 11. 2021, kde je uvedeno i následující: „U subdodávek je obvyklé požadovat toliko cenovou nabídku, která o nákladech na poskytnutí plnění v rozsahu sporné položky vypovídá dostatečně.“). Ostatně takovéto „nastavení“ zdůvodňování MNNC odpovídá i skutečnosti, že samotný účastník zadávacího řízení běžně nedisponuje prostředky, jak od poddodavatele požadované informace ohledně např. rozpadu jeho ceny či jiných okolností vstupujících do stanovení ceny tímto poddodavatelem získat. Úřad chápe, že u některých zde řešených položek jsou poddodavatelem členové téhož koncernu jako navrhovatel, nicméně to neznámá, že by tyto „spřízněné“ společnosti měly povinnost poskytnout navrhovateli informace ke svým nabídkám požadované zadavatelem, a to zejm. v situaci, kdy se nejedná ani o vztah „matky a dceřiné společnosti“ (jak se ostatně potvrdilo i ve zde šetřeném případě, když poddodavatelé navrhovatele odmítli dotčené informace poskytnout). Úřad nepřehlídí zadavatelem odkazovaný, dříve řešený případ (rozhodnutí předsedy Úřadu ÚOHS-R0123/2018/VZ27678/2018/322/LKa ze dne 24. 9. 2018 a související rozhodnutí a rozsudek), kde byla mj. řešena situace nepředložení požadovaného rozpadu ceny u poddodavatelského plnění, nicméně v rámci dotčeného případu byl řešen dopad nenaplnění požadavku zadavatele na zdůvodnění cen v kontextu celkového posouzení MNNC ze strany zadavatele, kdy obecně odpovědi navrhovatele byly nedostatečné z pohledu zdůvodnění MNNC. Úřad tedy shrnuje, že pokud by měl mít dodavatel za povinnost rozkrývat v rámci žádosti o objasnění MNNC kompletní strukturu poddodavatelských cen, jak zde požadoval zadavatel po navrhovateli, představovalo by to pro něj dle názoru Úřadu nepřiměřenou zátěž, resp. i nepřiměřenou odpovědnost, když nad uvedeným nemá kontrolu a nemůže ovlivnit obsah informací, které mu jsou ze strany poddodavatelů předkládány.

71. Úřad tak závěrem uvádí, že zadavatel teoreticky může požádat účastníka zadávacího řízení (zde navrhovatele) o jistý rozpad či zdůvodnění nabídkové ceny stanovené poddodavatelem, resp. že dodavatel samozřejmě je oprávněn v rámci objasnění MNNC předložit tyto informace u položek řešených poddodavatelem, ale pokud účastník nepředloží detailní rozpad nacenění poddodavatelského plnění, nemůže to být samo o sobě dle přesvědčení Úřadu důvodem k jeho vyloučení ze zadávacího řízení dle § 48 odst. 4 zákona, neboť takový postup by neobstál v testu souladnosti se základními zásadami zadávání veřejných zakázek dle § 6 zákona.

⁵ Požadavek směřovaný na informace ohledně konkrétního způsobu nacenění určitého plnění poddodavatelem tedy lze vnímat jako jdoucí nad rámec toho s čím počítá zákon; jeví se jako nepřiměřené požadovat po dodavatelích, aby znali detailní cenotvorbu svých poddodavatelů. V některých situacích si sice lze představit, že dodavatel může disponovat určitou možností a znalostí cenotvorby i svého poddodavatele, nicméně pro řadu případů považuje Úřad za v zásadě nemožné, aby se dodavatel k takovým informacím dostal. Úřad zde podotýká, že řešení podrobnější znalosti poddodavatelského řetězce se v rámci zadávání veřejných zakázek v tomto kontextu objevuje pouze v souvislosti s mezinárodními sankcemi (srov. § 48a zákona), tedy de facto na základě konkrétních stanovených omezení a povinností v jiných právních normách než v případě § 113 zákona, na jehož základě postupuje zadavatel v souvislosti s posuzováním MNNC.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů 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, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

1. Ředitelství silnic a dálnic s. p., Na Pankráci 546/26, 140 00 Praha 4
2. MI Roads a.s., Koželužská 2450/4, 180 00 Praha 8

Vypraveno dne

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