



UOHSX004RKS

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S496/2012/VZ-1505/2013/521/JHn

V Brně dne 22. ledna 2013

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 23. 8. 2012, na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Liberecký kraj, IČ 70891508, se sídlem U Jezu 642/2a, 461 80 Liberec 2,
- navrhovatel – ARRIVA holding Česká republika s.r.o., IČ 27625524, se sídlem Radlická 1c/3185, 150 00 Praha 5 - Smíchov, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 20. 8. 2012 společností Havel, Holásek & Partners s.r.o., advokátní kancelář, IČ 26454807, se sídlem Týn 1049/3, 110 00 Praha 1,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Výběr dopravců pro uzavření smluv o veřejných službách v přepravě cestujících ve veřejné linkové osobní dopravě k zabezpečení stanoveného rozsahu dopravní obslužnosti Libereckého kraje pro období od roku 2014 do roku 2024“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno do informačního systému o veřejných zakázkách dne 9. 7. 2012 pod ev. č. 223774, ve znění oprav odeslaných dne 10. 7. 2012, 29. 8. 2012, 19. 9. 2012 a 23. 10. 2012 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 12. 7. 2012 pod ev. č. 2012/S 132-219804, **rozhodl takto:**

Návrh navrhovatele – ARRIVA holding Česká republika s.r.o., IČ 27625524, se sídlem Radlická 1c/3185, 150 00 Praha 5 – Smíchov – ze dne 23. 8. 2012, **se** podle § 118 odst. 5 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů **zamítá**, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 nebo 2 citovaného zákona.

ODŮVODNĚNÍ

I. PRŮBĚH ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Liberecký kraj, IČ 70891508, se sídlem U Jezu 642/2a, 461 80 Liberec 2 (dále jen „zadavatel“) – odeslal podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), do informačního systému o veřejných zakázkách dne 9. 7. 2012 pod ev. č. 223774, ve znění oprav odeslaných dne 10. 7. 2012, 29. 8. 2012, 19. 9. 2012 a 23. 10. 2012 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 12. 7. 2012 pod ev. č. 2012/S 132-219804, oznámení otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Výběr dopravců pro uzavření smluv o veřejných službách v přepravě cestujících ve veřejné linkové osobní dopravě k zabezpečení stanoveného rozsahu dopravní obslužnosti Libereckého kraje pro období od roku 2014 do roku 2024“ (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmět plnění veřejné zakázky v oznámení o zakázce vymezil zadavatel jako „...zajištění výkonu veřejných služeb v přepravě cestujících veřejnou linkovou dopravou za účelem zajištění dopravní obslužnosti Libereckého kraje, v období od 14. 12. 2014 do dne předcházejícího termínu celostátní změny jízdních řádů v prosinci 2024 na vymezených částech území Libereckého kraje“.
3. Jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky zadavatel v oznámení o zakázce uvedl hospodářsky nejvýhodnější nabídku. Jako dílčí hodnotící kritéria byla zvolena „Celková nabídková cena“ s váhou kritéria 70 % a „Kvalita plnění“ s váhou kritéria 30 %. V rámci dílčího hodnotícího kritéria „Kvalita plnění“ jsou stanovena dílčí subkritéria „Péče o komfort a bezpečnost cestujících“ se stanovenou váhou 70 % a „Vybavení vozidel“ s váhou 30 %.
4. Dne 3. 8. 2012 doručila společnost ARRIVA holding Česká republika s.r.o., IČ 27625524, se sídlem Radlická 1c/3185, 150 00 Praha 5 - Smíchov, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 20. 8. 2012 společností Havel, Holásek & Partners s.r.o., advokátní kancelář, IČ 26454807, se sídlem Týn 1049/3, 110 00 Praha 1 (dále jen „navrhovatel“), námitky proti zadávacím podmínkám předmětné veřejné zakázky. Navrhovatel námitkami brojí proti nejasnému vymezení předmětu veřejné zakázky, nepřiměřeným technickým kvalifikačním předpokladům, netransparentnímu hodnocení nabídek, nezákonným hodnotícím kritériím a nezohlednění dotací z veřejných prostředků. Zadavatel námitkám nevyhověl rozhodnutím o námitkách ze dne 13. 8. 2012, které bylo navrhovateli doručeno dne 14. 8. 2012.
5. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, doručil dne 23. 8. 2012 návrh na přezkoumání úkonů zadavatele Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

II. OBSAH NÁVRHU

6. Navrhovatel je přesvědčen, že zadavatel postupoval v rozporu se zákonem a nesouhlasí s rozhodnutím zadavatele o námitkách navrhovatele. Navrhovatel uvádí, že rozsah předmětu plnění je stanoven v bodu 3.2 zadávací dokumentace, přičemž se jedná o počet kilometrů uvedený v příloze 4 s tím, že počet kilometru může být měněn. Veřejná zakázka je rozdělena podle území na tři části a má být plněna v letech 2014 až 2024. Příloha č. 4 zadávací dokumentace popisuje jednotlivá území částí veřejné zakázky, předpokládaný minimální

a maximální dopravní výkon pro příslušnou část a počet vozidel. Navrhovatel konstatuje, že předmět veřejné zakázky není jasně vymezen ani v návrhu smlouvy na plnění veřejné zakázky (příloha č. 7 zadávací dokumentace), neboť jízdní řády pro provozování linkové vnitrostátní dopravy mají být vybranému uchazeči podle bodu 4.3 návrhu smlouvy sděleny teprve následně, v termínu do 1. září 2014. V rámci dodatečných informací č. 2 zadavatel sdělil, že dodavatelům neposkytne tzv. oběhy vozidel, tj. popis dopravních výkonů jednotlivých vozidel. V návaznosti na námitky navrhovatele zadavatel seznam modelových oběhů poskytl, avšak přiměřeně neprodloužil lhůtu pro podání nabídek. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách navrhovatele uvedl, že oběhy vozidel nemají pro samotné plnění veřejné zakázky žádnou závaznost, neboť skutečné stávající oběhy vozidel zadavatel nezná, a rovněž proto, že organizace veřejné dopravy a struktura objednávaných dopravních výkonů bude stanovena až na základě optimalizační studie, která však dosud zpracována nebyla.

7. Na podporu svých tvrzení uvádí navrhovatel k nejasnému vymezení předmětu plnění veřejné zakázky spisové značky správních řízení vedených Úřadem a cituje z rozhodnutí ve věci jednoho z nich. Podle navrhovatele neměl zadavatel zadávací řízení zahajovat, pokud nezná předpokládanou požadovanou strukturu dopravního výkonu. Navrhovatel předpokládá, že předmět plnění vychází ze současné struktury dopravních výkonů, kterou však zadavatel nezveřejnil. Navrhovatel je proto toho názoru, že existuje významná informační asymetrie mezi zájemci o veřejnou zakázku, neboť současní dopravci mají jistou výhodu v tom, že stávající strukturu dopravy znají. Navrhovatel je toho názoru, že i případná změna struktury dopravního výkonu není důvod pro nezpřístupnění stávajících oběhů vozidel. Podle navrhovatele jiní zadavatelé při srovnatelných veřejných zakázkách zpřístupňují dopravcům údaje o referenčních jízdních řádech včetně vymezení požadovaných linek a spojů (v této souvislosti navrhovatel dokládá zadávací dokumentaci týkající se veřejné zakázky na výběr dopravců pro linkovou dopravu v Jihomoravském kraji, oblast Boskovicko). Informace o plánovaných obězích vozidel jsou podle navrhovatele podstatné pro potřebný počet řidičů a nároků na jejich odměňování, nutnost zajištění odstavných ploch (dodavatelům chybí informace o tom, kdy a kde se má pohybovat jaký počet autobusů a zadavatel navíc požaduje zajištění provozoven pro odstavování autobusů již v době podání nabídky) a zajištění dalších potřeb jako čerpání pohonných hmot, údržby vozidel, komunikaci s dispečinkem apod.
8. Navrhovatel konstatuje, že zadavatel nevymezil dostatečně určitým způsobem předmět plnění veřejné zakázky tak, aby umožnil dodavatelům zpracování porovnatelných nabídek. Podle navrhovatele ani zadavatel nemá jasnou představu o potřebách, které mají být prostřednictvím veřejné zakázky naplněny.
9. V další části návrhu navrhovatel tvrdí, že zadavatel vymezil technické kvalifikační předpoklady nepřiměřeně a diskriminačně a porušil tak ust. § 50 odst. 3 zákona a § 6 zákona. Navrhovatel cituje z rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R33/2012/VZ-8820/2012/310/ASc ze dne 22. 5. 2012 a dále z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008 – 166. Navrhovatel je přesvědčen, že požadavek zadavatele na doložení seznamu techniků či technických útvarů je nepřiměřený a neodůvodněný vzhledem k předmětu veřejné zakázky. Podle navrhovatele je dostatečné doložení plnění obdobných zakázek jako prokázání zkušenosti s tímto druhem dopravy. Navíc kromě referencí plyne kvalifikace také z udělené koncese podle zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském

podnikání, ve znění pozdějších předpisů, a splnění požadavků zadavatele je zaručeno také zákonem č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících, ve znění pozdějších předpisů, podle něhož musí mít dopravce nejpozději ke dni nabytí účinnosti smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících zajištěna vozidla, personál a technické zázemí nezbytné pro provozování veřejných služeb v přepravě cestujících podle přidělené kapacity dopravní cesty nebo schváleného jízdního řádu. Požadavky zadavatele nad tento rámec jsou podle navrhovatele nadbytečné, nedůvodné a nepřiměřené. Vzhledem k tomu vyslovuje navrhovatel podezření, že zadávací podmínky jsou „šity na míru“ konkrétnímu dopravci. Podpůrně navrhovatel argumentuje zadávacím řízením na veřejnou zakázku na výběr dopravců pro linkovou dopravu v Jihomoravském kraji, oblast Boskovicko, kde podle jeho slov, nebyly podobné požadavky stanoveny. Podle navrhovatele neuvedl zadavatele odůvodnění svých požadavků ani v rozhodnutí o námitkách navrhovatele a tyto požadavky stěžují přístup k veřejné zakázce dodavatelům, kteří v současné době pro zadavatele neposkytují dopravní služby. Navíc má být veřejná zakázka plněna až více než dva roky po skončení lhůty pro podání nabídek, během níž lze případně personální kapacity doplnit.

10. K požadavku na prokázání dispozice dostatečným počtem provozoven s místy pro parkování autobusů ve stanoveném počtu, navrhovatel uvádí, že se jedná o požadavek zcela nepřiměřený a diskriminační. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nemá k dispozici požadovanou strukturu dopravního výkonu, z níž by vyplývaly počáteční a koncové body spojů, nemůže vhodně lokalizovat provozovny pro parkování vozidel. Za nepřiměřený považuje navrhovatel i požadavek na předložení smluvních dokumentů, kterými uchazeči prokážou zajištění provozoven. Uchazeč se tak již při podání nabídky musí zavázat k pronájmu či odkoupení určitých provozoven, bez ohledu na to, že nemá informace o tom, kde je co nejvýhodněji lokalizovat. Navíc je obtížné zajistit jejich dlouhodobé smluvní zajištění, a to v době do konce lhůty pro podání nabídek. Navrhovatel dokládá odpověď města Turnov, které disponuje vhodnými plochami, a které uvádí, že může uzavřít smlouvu až po skončení zadávacího řízení. K této otázce navrhovatel doplňuje, že mu není jasné, proč je zadavatelem vyžadováno, aby uchazeči disponovali provozovny pouze na území dané oblasti. Umístění provozoven mimo toto území nebrání podle navrhovatele žádná právní či faktická překážka. V této souvislosti odkazuje navrhovatel na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R59/2010/VZ-13759/2010/310/JSI ze dne 7. 12. 2010 a cituje z něj. Podle navrhovatele porušuje zadavatel i ust. § 50 odst. 4 zákona ve znění po novele zákona účinné od 1. 4. 2012, které zakazuje stanovení takových požadavků, které by vedly k podstatnému omezení hospodářské soutěže.
11. Návrhem navrhovatel brojí i proti netransparentnímu hodnocení nabídek a stanovení nezákonných hodnotících kritérií. Podle navrhovatele připadá na dílčí subkritérium „Péče o komfort a bezpečnost cestujících“ se stanovenou váhou 70 %, které je stanoveno v rámci dílčího hodnotícího kritéria „Kvalita plnění“ s váhou kritéria 30 % a je subjektivního charakteru, více než 20 % váhy při celkovém hodnocení nabídky. Vzhledem k tomu, že lze podle navrhovatele očekávat cenový rozptyl nabídek, jedná se o fakticky rozhodující kritérium hodnocení, přičemž jeho hodnocení nelze objektivně přezkoumat. Popis požadavků zadavatele na obsahové vymezení koncepce plnění předmětu veřejné zakázky je podle navrhovatele velmi obecné a nepopisuje dostatečně přesně, co bude hodnoceno jako výhodné a co jako méně výhodné. Podle navrhovatele není takový rozdíl mezi kvalitou poskytovaných služeb jednotlivými dopravci s ohledem na váhu subkritéria „Péče o komfort

a bezpečnost cestujících“ s počítatelným subkritériem „Kvalita plnění“. Navrhovatel je přesvědčen, že zadavatel porušil ust. § 78 odst. 4 zákona, podle kterého musí dílčí hodnotící kritéria vyjadřovat vztah užitné hodnoty a ceny. Navrhovatel dále cituje z některých rozhodnutí Úřadu a rozsudků Krajského soudu v Brně, vztahujících se ke stanovení hodnotících kritérií a zásadě transparentnosti. V reakci na rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele, navrhovatel uvádí, že považuje za nezbytné obdržet podrobnější informace k obsahu a formě koncepce a preferencím zadavatele, kterými se bude řídit i hodnotící komise v rámci jejího „subjektivního“ hodnocení.

12. Navrhovatel cituje z dodatečných informací č. 2, které se týkají zohlednění případně poskytnutých dotací pro dopravce a uvádí, že nepovažuje odůvodnění rozhodnutí o námitkách v této otázce za dostatečné. Podle navrhovatele měl zadavatel v zadávacích podmínkách vyloučit možnost použití prostředků pořízených s využitím dotace nebo stanovit postup pro snížení ceny, a to v zájmu zachování zásady transparentnosti a rovného zacházení. Navrhovatel uvádí, že zadavatel nemůže postihnout všechny případy poskytnutých či plánovaných dotací a riziko zvýhodnění takových dopravců a navrhuje, aby měsíční odměna dopravce, který obdržel dotaci, byla snížena o částku odpovídající podílu dotace a počtu měsíců doby odepisování vozidla pořizovaného s dotací. Tímto způsobem je podle navrhovatele řešena tato otázka v případě veřejné zakázky na výběr dopravců pro linkovou dopravu v Jihomoravském kraji, oblast Boskovicko.
13. Závěrem navrhovatel konstatuje, že zadávací podmínky jsou stanoveny v rozporu se zákonem a jsou nastaveny tak, že podstatně omezují okruh uchazečů o veřejnou zakázku, aniž by tento postup byl nezbytný. Vzhledem k tomu, že zadavatel vymezil zadávací podmínky v rozporu se zákonem, znemožnil navrhovateli přípravu a řádné podání nabídky. Navrhovatel žádá, aby Úřad zadavateli uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení na předmětnou veřejnou zakázku.

III. VYJÁDŘENÍ ZADAVATELE K NÁVRHU

14. Zadavatel se k návrhu vyjádřil dopisem ze dne 30. 8. 2012, v němž uvádí, že postupoval v souladu se zákonem i rozhodovací praxí Úřadu. Zadavatel zcela zásadně odmítá nařčení navrhovatele, že by zadávací dokumentace byla „šita na míru“ některému uchazeči.
15. K námitce nedostatečného vymezení předmětu veřejné zakázky zadavatel uvádí, že předmět veřejné zakázky je vymezen dostatečně přesně a umožňuje uchazečům podat vzájemně porovnatelné nabídky. Zadavatel uvádí, že navrhovatel vychází ze svojí zkušenosti z jiných veřejných zakázek, kdy jsou předmětem konkrétně vymezené linky a spoje formou konkrétních jízdních řádů. V šetřeném případě zadavatel postupuje odlišně, s účelem zabezpečit dostatečnou flexibilitu při organizování a optimalizaci veřejné linkové dopravy. Zadavatel tak činí z důvodu zajištění práva stanovit výši tarifu, slev a flexibility pro změny rozsahu dopravní obslužnosti. Předmětem veřejné zakázky není skupina konkrétně vymezených linek a spojů (konkrétní dopravní systém), ale dopravní výkon definovaný počtem kilometrů a územím. Zadavatel požaduje poskytnutí určité kapacity, kterou bude následně čerpat. Zadavatel je přesvědčen, že předmět veřejné zakázky je stanoven v souladu s rozhodovací praxí Úřadu a je jednoznačný. Je na zadavateli, aby rozhodl, jaké plnění poptává a zda se bude jednat o dopravní výkon nebo konkrétní dopravní systém. Zadavatel uvádí, že navrhovatel nezná jeho potřeby a snaží se zadavateli vnutit plnění, které

nevyhovuje potřebám zadavatele. Konstatuje, že v době podání nabídek ani v době přípravy zadávacího řízení nebyla známa (a dosud není) přesná struktura dopravního výkonu, proto vypracoval počítačový model seznamu oběhů a pro určení modelových oběhů zvolil referenční jízdní řády, platné v Libereckém kraji k 1. 1. 2012. Tyto však slouží pouze jako orientační podklad, který není pro další plnění veřejné zakázky závazný. Nabídková cena nemá být naceněním stávajících oběhů, nýbrž jde o určení výchozích cen dopravních služeb, které budou následně v průběhu plnění veřejné zakázky sloužit jako referenční údaje, vůči nimž bude při změně parametrů přepočítávána aktuální cena dopravního výkonu. S ohledem na to, že dopravní výkony budou zadávány podle aktuálních potřeb, není podle zadavatele důvodný požadavek na poskytnutí konkrétních oběhů, neboť není žádoucí, aby se uchazeči odvolávali na poskytnuté oběhy, podle kterých provedli nacenění a tyto se následně změnily.

16. K neprodloužení lhůty pro podání nabídek zadavatel uvádí, že přestože byly potřebné informace uchazečům dostupné, poskytl seznamy modelových oběhů a též seznam spojů aktuálně zařazených do předmětu veřejné zakázky. Tato skutečnost však neznamená změnu zadávacích podmínek, nebyl upraven rozsah či struktura předmětu veřejné zakázky a jedná se jen o podklad, z něhož zadavatel vycházel při výpočtu nabídkové ceny u dílčích částí veřejné zakázky. Seznam modelových oběhů byl poskytnut nad rámec potřebných informací a nebylo tedy nutné přiměřeně prodloužit lhůtu pro podání nabídek.
17. V dalším zadavatel opakuje, že nepožaduje nacenit konkrétní dopravní systém, ale požadovaný počet kilometrů dopravního výkonu a nesouhlasí s navrhovatelem v tom, že pokud jsou poskytnuté modelové oběhy pouze orientační, nelze veřejnou zakázku zadat. Zadavatel poskytl počet a kategorie požadovaných vozidel, náhradních vozidel, pracovní dobu řidičů, z toho v přímém výkonu a doby čekání a tyto údaje jsou podle zadavatele dostatečné k výpočtu nabídkové ceny. Cena musí být kalkulována tak, aby mohla být použitelná při změnách v průběhu plnění veřejné zakázky, umožňovala plnění podle smlouvy a zohledňovala pouze měřitelné parametry podle pravidel výpočtu ceny dopravního výkonu podle přílohy č. 2 smlouvy.
18. Podle zadavatele není žádný z potenciálních uchazečů nastavením zadávacích podmínek zvýhodněn. V reakci na doložení veřejné zakázky na výběr dopravců pro linkovou dopravu v Jihomoravském kraji, oblast Boskovicko, zadavatel uvádí, že podmínky v jednotlivých krajích se významně liší. Organizátor dopravy v Jihomoravském kraji již realizoval optimalizaci dopravního systému, proto může poskytnout oběhy vozidel uchazečům. U zadavatele je situace odlišná, neboť optimalizace veřejné dopravy je na počátku. Dosud byly oběhy vyhotovovány centrálně, ale byly vytvářeny stávajícími dopravci, zadavatel proto vytvořil oběhy modelové, určené pro zjištění údajů potřebných k výpočtu nabídkové ceny. Podle zadavatele tento přístup omezuje přirozené konkurenční výhody stávajících dopravců, přispívá k otevřenosti hospodářské soutěže, reflektuje optimalizaci dopravní obslužnosti v budoucnu a umožní flexibilně a efektivně zajišťovat dopravní obslužnost kraje. Zadavatel uvádí, že pověřil společnost KORID LK spol. s r.o. vypracováním optimalizační studie veřejné dopravy, která dosud nebyla realizována. I kdyby zadavatel již nyní znal konkrétní oběhy a linky pro počáteční období, nechťel by volit jiný koncept poptávaných služeb, neboť odpovídá jeho potřebám. Zadavatel nesouhlasí s navrhovatelem v tom, že dopravní výkon vycházel ze stávající struktury dopravy, neboť zpracoval počítačový model, který nekopíruje stávající situaci, ale vytváří optimalizovanou strukturu oběhů ve vztahu k jízdním řádům

platným k 1. 1. 2012. Stávající dopravci proto nemohou být zvýhodněni a vychází pouze z informací poskytnutých zadavatelem.

19. K námitce nepřiměřenosti technických kvalifikačních předpokladů zadavatel konstatuje, že postupoval ve snaze zajistit výběr dopravce, který má odpovídající zkušenosti a technické i personální vybavení. Uvádí, že veřejná zakázka má být plněna po dobu 10 let, předpokládaná hodnota činí přibližně 4,2 mld. Kč a předpokládaný dopravní výkon přibližně 110 mil. km. Zásadní je veřejná zakázka významem pro zadavatele i pro všechny obyvatele Libereckého kraje. Požadované předpoklady mají zajistit účast uchazečů, kteří mají prokazatelnou zkušenost se zajištěním obdobného plnění a byli schopni od počátku a v plném rozsahu plnit závazky v požadované kvalitě. Zadavatel odmítá, že by nastavením zadávacích podmínek diskriminoval některého uchazeče.
20. K námitce vůči požadavku na doložení seznamu techniků zadavatel uvádí, že se jedná o požadavek zcela legitimní, přiměřený a nediskriminační. Požadavek není závislý na tom, že je vyžadováno rovněž doložení významných služeb v požadovaném rozsahu, neboť realizace těchto služeb nezajistí dostatečné personální zázemí. Referenčními zakázkami je prokazována realizace obdobného dopravního výkonu, ale doložení seznamu techniků dokládá dispozici osobami pro plnění konkrétní zakázky. Prokazovat je možné i provozem komerčních linek, které se nezanedbatelným způsobem mohou lišit. Požadavky právních předpisů nemohou nahradit požadavek zadavatele na složení realizačního týmu, neboť zadavatel nemůže mít jistotu, že např. odpovědná osoba, kterou musí dopravce disponovat pro získání koncese, se bude podílet na realizaci veřejné zakázky. Obdobně povinnost dopravce zajistit nezbytný počet vozidel, personálu a technického zázemí v době zahájení zabezpečování veřejných služeb v přepravě, neomezuje zadavatele v tom, aby po uchazečích požadoval konkrétní složení personálu a technického zázemí. Pokud by požadavky stanovené právními předpisy, které zmiňuje navrhovatel, byly dostatečnými, vedlo by to podle zadavatele k závěru o nepoužitelnosti institutu prokazování kvalifikace podle zákona. Zákon nevymezuje povinnost zdůvodnit požadavky na splnění technických kvalifikačních předpokladů a jejich stanovení je zcela v gesci zadavatele. Zadavatel nesouhlasí s navrhovatelem, že by se dostatečně nevypořádal s jeho námitkami a neodůvodnil požadavky na jednotlivé osoby realizačního týmu.
21. Podle zadavatele požadavky na složení týmu techniků nevytváří překážku přístupu uchazečů k veřejné zakázce a nejsou diskriminační. Ze zkušenosti zadavatel usuzuje, že se jedná o minimální počet odborníků nutný pro zajištění veřejné zakázky, přitom se jedná o osoby, které se budou aktivně podílet na plnění veřejné zakázky. Kvalifikační kritéria představují určitou překážku pro některé uchazeče, ale v obdobném duchu se vyjádřil i Úřad v navrhovatelem citovaném rozhodnutí. Nelze hovořit o diskriminaci uchazečů, neboť se jedná o ustálenou praxi jiných veřejných zadavatelů. Navíc zadavatel nepožaduje, aby se jednalo o zaměstnance uchazeče, proto lze tyto požadavky zajistit i subdodavatelsky externími odborníky. Zadavatel nechce rezignovat na požadavek prokázání kvalifikace a podle jeho zkušeností a po konzultaci s odborníky, jsou nastavené podmínky odpovídající pro plnění veřejné zakázky. Je na zadavateli, v jaké kvalitě bude požadovat plnění veřejné zakázky, a proto může trvat na požadavku na určitou kvalifikaci osob.
22. Zadavatel rozdělil veřejnou zakázku na části v souladu s jeho potřebami a uvádí, že tato skutečnost závisí pouze na jeho odborném zvážení. Dospěl k závěru, že je pro něj rozdělení

veřejné zakázky na dílčí části výhodné z důvodu organizace, řízení, hospodárnosti a možnosti flexibilně a efektivně provádět změny v organizaci dopravy.

23. Spekulace navrhovatele o tom, že zadávací podmínky jsou „šity na míru“ některému dodavateli, zadavatel důrazně odmítá a srovnání s veřejnou zakázkou na výběr dopravců pro linkovou dopravu v Jihomoravském kraji, oblast Boskovicko, považuje za zavádějící a nepřesné, neboť se jedná o mnohem menší oblasti plnění. Zadavatel je veden snahou zajistit co nejvyšší míru jistoty bezproblémového a řádného plnění veřejné zakázky. K otázce požadavku na složení týmu techniků zadavatel doplňuje, že uchazeče neomezuje v tom, aby zajistili za stanovených požadavků jiné složení realizačního týmu nebo aby došlo k obměně těchto osob.
24. K požadavku na doložení přehledu provozoven zadavatel konstatuje, že se jedná o požadavek legitimní, nediskriminační a přiměřený vzhledem k druhu, rozsahu a složitosti veřejné zakázky. Uchazeči tak prokáží svoji připravenost plnit veřejnou zakázku a schopnost zajistit splnění dalších smluvních podmínek a vytvořit si zázemí pro realizaci předmětu veřejné zakázky. Pozitivní je rovněž fakt, že si uchazeči budou vědomi situace v regionu (např. ceny nájmu, existence či neexistence vhodných prostor, apod.). K neposkytnutí oběhů vozidel a vymezení linek a spojů zadavatel dodává, že tyto údaje nejsou pro určení polohy provozoven rozhodující. Aktuální linky a spoje lze získat z veřejných zdrojů a učinit si tak představu o jízdnicích trasách, navíc všem uchazečům je známo, že zadavatel při tvorbě ceny dopravního výkonu vycházel z jízdnicích řádů platných k 1. 1. 2012. Představu o možném zajištění parkovacích stání lze získat i z reality území, rozmístění osídlení v jednotlivých oblastech a ze zjistitelných přepravních potřeb v rámci kraje. Podle zadavatele jde pouze o elementární část zázemí nutného pro plnění veřejné zakázky. Požadavek na zázemí pro parkování autobusů dává zadavateli základní míru jistoty, že uchazeč bude schopen plnit veřejnou zakázku. Tento požadavek je podle zadavatele mírný, neboť se vztahuje pouze na prostory pro parkování (zadavatel nepožaduje doložení zázemí pro servis, dispečink apod.), a to v rozsahu odpovídající přibližně polovině autobusů potřebných pro plnění dílčí části veřejné zakázky. Zadavateli není známo, že by prakticky všechna vhodná parkovací místa byla v držení místních dopravců, jak konstatuje navrhovatel. Naopak uvádí, že taková situace není reálná a lze jistě nalézt množství ploch umožňujících parkování. Podle zadavatele důkaz předložený navrhovatelem, podle kterého má obtíže při zajištění parkovacích ploch od města Turnov, nic neprokazuje, neboť zadavatel nepožaduje určité vlastnosti pozemků a ploch pro parkování. Je především na uchazeči, zda zvolí variantu nájmu pozemku od města, která je komplikovanější, nebo od soukromého subjektu. Tvzení, že v případě nájmu od soukromých subjektů je cena vyšší, navrhovatel nedokládá a stejně tak nelze podle zadavatele tvrdit, že by soukromý subjekt podmiňoval smlouvu neúměrnými podmínkami. Nepřiměřené podmínky mohou vlastníci potenciálně vhodných ploch klást i poté, kdy bude uchazeč vybrán, proto je postavení navrhovatele ohledně zajištění parkovacích ploch stejné. Poukaz navrhovatele na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R59/2010/VZ-13759/2010/310/JSI ze dne 7. 12. 2010 je nepřikladný, neboť toto rozhodnutí bylo soudem zrušeno (ať již z důvodu procesního pochybení) a nelze jej proto považovat za relevantní judikaturu. Navíc se v tomto případě nejedná o obdobný případ, neboť nelze srovnávat parkovací plochy a požadavek na dispozici se sběrným dvorem, jelikož sběrné dvory nejsou běžně dostupnými prostory.

25. Ke splnění požadavku na umístění parkování ve vymezených oblastech dílčích částí veřejné zakázky zadavatel konstatuje, že jde o důvodný a logický požadavek. Je tak sledována reálná způsobilost uchazečů k plnění veřejné zakázky a schopnost rychle, flexibilně a efektivně reagovat na nenadálé situace. Zadavatel přiznává, že stávající dopravci mají určitou přirozenou konkurenční výhodu, to však platí obecně pro všechna zadávací řízení. Argumentace navrhovatele ustanovením § 50 odst. 4 zákona není podle zadavatele na místě. Nelze tvrdit, že od okamžiku výběru vítězných uchazečů bude časová prodleva např. jeden rok do zahájení plnění smlouvy. Rozhodnutí o výběru ani uzavření smlouvy nelze předjímat i z důvodu probíhajícího řízení u Úřadu. V případě časové prodlevy by mohlo dojít k ohrožení řádného a včasného plnění veřejné zakázky, proto zadavatel požaduje, aby uchazeči prokázali, že disponují určitou částí vybavení a zázemím již v době podání nabídky. Pouze smluvními podmínkami nelze zabezpečit požadovaný termín zahájení, proto chce zadavatel nastavením kvalifikačních předpokladů zamezit či minimalizovat možné komplikace.
26. K tvrzenému netransparentnímu hodnocení podle nezákonných hodnotících kritérií zadavatel uvádí, že navrhovatel se nezabýval argumentací obsaženou v rozhodnutí o námitkách navrhovatele. Vzhledem k tomu, že navrhovatel uvádí stejnou argumentaci, předkládá zadavatel námitky použité v rozhodnutí o námitkách navrhovatele. K dílčímu subkritériu „Péče o komfort a bezpečnost cestujících“ zadavatel konstatuje, že není stanovena vágně či obecně, jak tvrdí navrhovatel. K citacím rozhodnutí Úřadu a rozsudkům Krajského soudu v Brně zadavatel uvádí, že navrhovatel účelově vybírá pouze některé pasáže, ale neuvádí konkrétní souvislosti. Z těchto rozhodnutí podle zadavatele plyne, že i podstatně stručněji definovaná kritéria byla ze strany Úřadu aprobována jako dostatečná. Zadavatel opakuje, že v zadávací dokumentaci vymezil své požadavky dostatečným způsobem a některé upřesnil a doplnil dodatečnou informací č. 2. Je na uchazečích, aby nabídli své služby v různém rozsahu, neboť velmi detailní stanovení požadavků by vedlo k omezení uchazečů v tom, aby nabídli své vlastní originální řešení. Podle zadavatele je zřejmé, které kategorie a v jakém rozsahu jsou primárně požadovány a preferovány. Navíc všichni potenciální uchazeči jsou profesionálové, proto musí být schopni posoudit, jaké služby jsou z hlediska komfortu pro cestující i pro zadavatele využitelné. K citaci navrhovatele z rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 19. 1. 2012, sp. zn. 62 Af 36/2010 zadavatel uvádí, že z něj nevyplývá závěr o nemožnosti stanovit subjektivní kritéria hodnocení, ba naopak jejich použití připouští. Zadavatel ponechává do určité míry prostor pro invenci uchazečů, jakým způsobem požadavek naplní. Zadavatel nesouhlasí s tvrzením navrhovatele o tom, že koncepce obsahuje vesměs nevymahatelné faktory, neboť koncepce je přílohou smlouvy, která umožňuje zadavateli vymáhat závazky dopravce. Zadavatel důrazně odmítá tvrzení navrhovatele, že jediným přínosem tohoto kritéria je budoucí možnost manipulovatelnosti v rámci hodnocení nabídek. Preference zadavatele i způsob hodnocení jsou popsány dostatečně a transparentnost zajistí také odborná hodnotící komise, jejíž členové mají povinnost své hodnocení písemně zdůvodnit.
27. Zadavatel konstatuje, že neporušil zákon, když nestanovil váhu jednotlivých „dílčích faktorů“ u subkritéria „Péče o komfort a bezpečnost cestujících“, přičemž ani zákon tuto povinnost nestanoví. V této souvislosti zadavatel cituje z některých rozhodnutí Úřadu. Zadavatel je přesvědčen, že upřesnění způsobu a metody hodnocení u uvedeného subkritéria bez stanovení váhy jeho jednotlivých bodů, je v souladu se zákonem a námitka navrhovatele je proto nedůvodná. K námitce navrhovatele, že váha citovaného subkritéria činí v absolutní

hodnotě 21 %, zadavatel uvádí, že tuto hodnotu stanovil záměrně, aby zamezil případům, kdy by kvalita služeb mohla být nedostatečná. Zadavatel s odkazem na navrhovatelem citovaná rozhodnutí Úřadu uvádí, že běžně se v zadávacích řízeních vyskytuje váha hodnotícího kritéria kvalita plnění v rozmezí 20 až 30 %, přitom ani v jednom případě nebylo rozhodnuto, že by bylo kritérium diskriminační a v rozporu se zákonem. Argument navrhovatele, že subkritérium „Vybavení vozidel“ bude mít pro cestující vyšší přínos, není podložen, a jak uvádí navrhovatel, je také investičně náročnější. I proto stanovil zadavatel tomuto subkritériu váhu 9 % v absolutní hodnotě, neboť navýšení vybavení vozidel podle zadavatele nemůže přinést efekt zvýšení komfortu cestujících bez podstatného navýšení nabídkové ceny. Oproti tomu u závazku k dodržování určité kvality, takové navýšení ceny zadavatel nepředpokládá. Navíc subkritérium „Vybavení vozidel“ směřuje na jiný charakter plnění než subkritérium „Péče o komfort a bezpečí cestujících“ a nelze tak obě subkritéria srovnávat. Zadavatel dodává, že na rozdíl od navrhovatele nepředpokládá takový rozptyl mezi nabídkovými cenami uchazečů, že by rozdíl přesáhl 20 % a odmítá proto tvrzení, že by mělo subkritérium „Péče o komfort a bezpečí cestujících“ rozhodující význam pro výběr uchazečů. Podle zadavatele nelze očekávat výrazné rozdíly v hodnocení jednotlivých koncepcí uchazečů, neboť uchazeči jsou odborníky v dané oblasti a budou vycházet z podobných znalostí a prostředí. Bodové hodnocení je navíc několikrát váženo a nelze proto hovořit o rozhodujícím vlivu tohoto kritéria. Popis způsobu hodnocení subkritéria „Péče o komfort a bezpečnost cestujících“ považuje zadavatel za dostatečné a pro zvýšení transparentnosti k němu navíc poskytl v dodatečné informaci č. 6 podrobnější pravidla.

28. Co se týče námitky nezohlednění dotací při výpočtu nabídkové ceny a v odměňování vybraného dopravce, zadavatel uvádí, že navrhovatel zcela přešel jeho argumentaci v rozhodnutí o námitkách navrhovatele a opakuje stejná tvrzení. Zadavatel nesouhlasí s navrhovatelem v tom, že za situace, kdy ve výpočtu odměny nezohledňuje případné dříve poskytnuté dotace dopravcům na obnovu vozového parku či jiné vybavení, postupuje vůči uchazečům diskriminačně a zvýhodňuje tak některé dopravce. Podle zadavatele odpovídá za poskytnutí dotace a ochranu proti jejímu zneužití poskytovatel dotace, který může udělit sankci. Zadavatel uvádí, že v minulých letech byly dotace poskytnuty dopravcům zajišťujícím veřejnou dopravu z Programu obnovy vozidel veřejné autobusové dopravy. Poslední dotace z tohoto programu mohli podle zadavatele čerpat autobusoví dopravci v roce 2010, neboť od té doby nebyl Program obnovy Ministerstvem dopravy otevřen. Zadavatel cituje z Pravidel pro poskytování dotací ze státního rozpočtu v rámci Programu obnovy vozidel veřejné autobusové dopravy v roce 2010 vydaných Ministerstvem dopravy. Podle těchto pravidel dopravce nesmí podle písm. q) *„využívat autobusy pořízené s dotací ze státního rozpočtu na výkony poskytované v režimu smlouvy o závazku veřejné služby v případě, že s ním ze strany příslušného objednatele veřejné dopravy byla uzavřena smlouva na základě nabídkového řízení, které se zúčastnili i jiní dopravci. Tato podmínka se neuplatní v případě, že v zadávacích a hodnotících podmínkách bylo poskytování dotací podle tohoto programu zohledněno tak, aby bylo zajištěno rovné a nediskriminační postavení dopravců, kteří předložili své nabídky s a bez využití autobusů pořízených se státní dotací.“* Pokud tedy zadávací řízení dotace nezohledňuje, nemohou dopravci vozidla využít, příp. jsou povinni příslušnou část s poskytovatelem dotace vypořádat. Z těchto důvodů nemohou být dopravci čerpající dotace na obnovu vozového parku zvýhodněni na úkor jiných. Obdobné závěry lze podle zadavatele dovodit ve vztahu k dotacím poskytnutým jinými poskytovateli dotace

a cituje z ust. § 3 odst. 1 nařízení vlády č. 493/2004 Sb. Dotace musí být podle zadavatele v nejbližším období zúčtovány. Je proto zajištěno, že dopravci, kteří obdobnou dotaci obdrželi, nemohou být zvýhodněni, neboť k zahájení plnění podle smlouvy dojde až na přelomu let 2014/2015. Nad rámec zadavatel uvádí, že v Libereckém kraji jsou veškeré dříve poskytnuté dotace pro stávající dopravce již řádně zúčtovány. Zadavateli není zřejmé, z jakého důvodu navrhovatel nezohlednění dotací napadá a doplňuje, že ani zde není argumentace zadávacím řízením na výběr dopravců pro linkovou dopravu v Jihomoravském kraji, oblast Boskovicko, relevantní. Zadavatel uvádí, že případně poskytnuté dotace bude zohledňovat při posuzování cenových nabídek podle ust. § 77 odst. 1 zákona. Pokud hodnotící komise zjistí podezření na mimořádně nízkou nabídkovou cenu např. v důsledku neoprávněně použité dotace, vyžádá si od uchazeče vysvětlení k prověření, zda byla dotace řádně zúčtována a zda nebyla využita v rozporu s podmínkami poskytnutí dotace. Zadavatel odmítá tvrzení navrhovatele, že by nezohledněním dotací mělo dojít k porušení zákona.

29. Závěrem vyjádření zadavatel uvádí, že jednal transparentně, nediskriminačně a v souladu se zásadou rovnosti uchazečů. Zadávací dokumentaci zpracoval jasně a jednoznačně tak, že uchazeči byli způsobilí podat porovnatelné nabídky. Navrhovatelem označené novinové články jsou podle zadavatele bezpředmětné a jejich vypovídací hodnota zcela mizivá. S ohledem na uvedené skutečnosti zadavatel žádá zamítnutí návrhu.

IV. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

30. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou
- zadavatel,
 - navrhovatel.
31. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům správního řízení dopisem č. j. ÚOHS-S496/2012/VZ-16482/2012/521/MLa ze dne 6. 9. 2012. Současně Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S496/2012/VZ-16520/2012/521/MLa z téhož dne účastníkům řízení stanovil lhůtu, v níž mohli navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit své stanovisko v řízení, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Usnesením byla dále navrhovateli stanovena lhůta pro doplnění návrhu o doklad o složení kauce podle § 115 odst. 1 zákona a zadavateli stanovena lhůta k podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení. Na žádost zadavatele ze dne 21. 9. 2012 byly usnesením č. j. ÚOHS-S496/2012/VZ-18163/2012/521/MLa ze dne 27. 9. 2012 účastníkům řízení prodlouženy lhůty, v níž mohli navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit své stanovisko v řízení, a lhůty, ve kterých se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
32. Vzhledem k tomu, že po předběžném přezkoumání dokumentace o veřejné zakázce získal Úřad pochybnosti o souladu úkonů a postupů zadavatele se zákonem, uložil zadavateli na návrh navrhovatele rozhodnutím o předběžném opatření č. j. ÚOHS-S496/2012/VZ-16876/2012/521/MLa ze dne 19. 9. 2012 zákaz uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím řízení.

V. VYJÁDŘENÍ ZADAVATELE

33. Zadavatel doplnil dne 5. 10. 2012 své vyjádření k návrhu navrhovatele. Zadavatel ve vyjádření uvádí, že považuje za podstatné, aby vyjasnil též svůj základní přístup, na

základě něhož byla zvolena koncepce a parametry předmětného zadávacího řízení. Zadavatel přistoupil k zadání veřejné zakázky, neboť mu ze zákona č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení), ve znění pozdějších předpisů, vyplývá povinnost zajistit dopravní obslužnost Libereckého kraje. Tuto povinnost má zadavatel bez ohledu na jakékoli vnější faktory, které mohou na dopravní potřeby působit, a proto musí zadavatel zvolit přístup, který mu umožní splnit tuto povinnost za všech okolností. Zadavatel uvádí, že v dnešní době nelze odhadovat makroekonomické a sociální vlivy, je předvídána hospodářská recese, vyšší nezaměstnanost i nižší výběr daní. Zadavatel konstatuje, že je v Libereckém kraji značná nezaměstnanost (po téměř úplné likvidaci textilního a sklářského průmyslu), která může dále růst, s čímž musí zadavatel počítat již od zahájení prací na zadávacím řízení v roce 2011. Podle zadavatele není veřejná doprava v Libereckém kraji obsahující roztržštěnou sídelní strukturu samofinancovatelná z tržeb z jízdného (činí cca 30 % skutečných nákladů), přičemž rozdíl je hrazen z veřejného rozpočtu zadavatele. Zadavatel musí mít k dispozici dostatečné nástroje k tomu, aby mohl reagovat na socioekonomické vlivy, poptával pouze potřebné služby, které umí i uhradit. Zadavatel připravoval zadání veřejné zakázky více než rok a byl veden snahou chránit nejen zadavatele před nemožností hradit nasmlouvané výkony, ale i dopravce, který podle flexibilního zadání připravil nabídku, před nepředvídatelným podnikatelským rizikem. Proto konstruoval exaktní matematické vzorce vycházející z fixních a variabilních nákladů a korekčních koeficientů.

34. Zadavatel dále uvádí, že je nucen konstruovat takové zadávací podmínky, které ochrání jemu svěřené veřejné zdroje. Zadavatel konstatuje, že trend Evropské unie jde opačným směrem, než na jaký jsou dopravci doposud zvyklí, neboť se riziko tržeb přenáší z objednatele na dopravce a posiluje se tak konkurenční prostředí. V této souvislosti poukazuje zadavatel na nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 1370/2007, o veřejných službách v přepravě cestujících po železnici a silnici a o zrušení nařízení Rady (EHS) č. 1191/69 a č. 1107/70. Přístup, který zadavatel zvolil, je výhodnější z hlediska řešení potřeb zadavatele a zadavatel na něj nechce rezignovat jen s odkazem na to, že bylo dosud k řešení zajištění dopravní obslužnosti přistupováno jinak. Zvolený přístup nejlépe umožňuje využití peněz daňových poplatníků. Vzhledem k těmto důvodům přistoupil zadavatel k formulaci zadávacích podmínek tak, že požaduje vymezené dopravní výkony a nikoli konkrétní dopravní systém, neboť tato koncepce umožňuje zadavateli reagovat na socioekonomické změny ovlivňující dopravní potřeby, aktivně řídit a zajišťovat dopravní obslužnost po celou dobu plnění smlouvy. Zadavatel uvádí, že vymezil předmět veřejné zakázky dostatečně určitě podle svého nejlepšího vědomí.
35. Vzhledem k poptávce dopravních výkonů je pro zadavatele stěžejní, aby potenciální uchazeči byli stabilními smluvními partnery, kteří budou schopni dostát svým závazkům a budou mít dostatečné zkušenosti se zajišťováním veřejné linkové dopravy v poptávaném rozsahu. Vybraný uchazeč bude muset úzce spolupracovat se zadavatelem a reagovat na flexibilní dopravní zadání, což bude náročnější jako v případě poptávky po konkrétním dopravním systému. S ohledem na specifika veřejné dopravy, nemohl zadavatel rezignovat na prokázání stability a schopnosti řádného plnění ze strany vybraného uchazeče. V případě, kdyby byly požadavky zadavatele zaneseny až ve smlouvě, mohlo by panovat riziko z nezajištění veřejné dopravy, neboť by jakákoliv sankce ve smlouvě pozbyla smyslu, kdyby vybraný uchazeč nebyl schopen plnit. Zadavatel uvádí, že služby veřejné dopravy nelze zajistit jiným dopravcem v řádech měsíců, nýbrž je třeba delší časové období cca 2 let. Pokud by došlo k přímému

zadání, jednalo by se o významně dražší služby. Aby zadavatel zamezil hrozbě takových situací, stanovil požadavky na prokázání kvalifikace odpovídajícím způsobem, neboť zadavatel dbá na stabilní poskytování služeb veřejné dopravy bez výpadků či excesů. Z toho důvodu stanovil zadavatel takové technické kvalifikační předpoklady, které by potenciální neschopnost uchazeče plnit budoucí závazky odhalily. Pokud jde o zajištění personálních zdrojů, vyžaduje podle názoru zadavatele řízení flexibilního dopravního systému vyšší míru odbornosti. Z hlediska technického zázemí zadavatel požaduje reálné dispozice alespoň s částí materiálního zázemí, většinou okolo 50 – 60 % předpokládaného objemu. Zadavateli postačuje zajištění ve formě smlouvy o smlouvě budoucí. Prokázání zkušeností s poskytováním služeb je podle zadavatele oprávněným požadavkem, neboť u vybraného uchazeče, který přesně splňuje požadavky na objem najetých kilometrů, dojde v případě získání zakázky prakticky ke zdvojnásobení jeho obrátu.

VI. VYJÁDŘENÍ NAVRHOVATELE

36. Dne 11. 10. 2012 obdržel Úřad vyjádření navrhovatele. Navrhovatel uvádí, že po podání návrhu zpřístupnil zadavatel dodavatelům jízdní řády, o nichž uváděl, že nejsou pro vymezení předmětu plnění veřejné zakázky relevantní. Podle navrhovatele zadavatel poskytl jízdní řády neaktuální a nevyhovujícím způsobem, neboť z poskytnutých tří souborů nebylo patrné, který je správný, linky nebyly rozčleněny podle částí veřejné zakázky a nedošlo k dostatečnému prodloužení lhůty pro podání nabídek. Proto podal navrhovatel opětovně námítky, kterým zadavatel nevyhověl a následně dodatečnými informacemi č. 10 prodloužil lhůtu pro podání nabídek. V dodatečných informacích č. 11 zadavatel uvedl, že správné jízdní řády jsou pouze v jednom souboru a ostatní soubory jsou chybné. Navrhovatel tvrdí, že tento postup zadavatele je nesprávný a zmatečný a podle navrhovatele z něj vyplývá, že si je zadavatel nezákonnosti svého postupu vědom.
37. K argumentaci zadavatele obsažené ve vyjádření k návrhu a v jeho doplnění navrhovatel uvádí, že vzhledem k tomu, že předmětem plnění veřejné zakázky jsou veřejné služby v přepravě cestujících ve veřejné linkové dopravě, je nutno aplikovat nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 1370/2007, o veřejných službách v přepravě cestujících po železnici a silnici a o zrušení nařízení Rady (EHS) č. 1191/69 a č. 1107/70, a dále zákon č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě, ve znění pozdějších předpisů, i obchodní zvyklosti. Navrhovatel konstatuje, že podle uvedených předpisů by měla smlouva o veřejných službách obsahovat jasné vymezení závazku veřejné služby, přičemž veřejná linková doprava je provozována na stanovených linkách stanovenými spoji podle schválených jízdních řádů. Navrhovatel připouští, že na tak dlouhé období platnosti smlouvy nelze předvídat budoucí potřeby ve všech detailech, nicméně zadavatel by měl mít určitou konkrétní představu o počátečním stavu dopravního systému, linkách a spojích. Navrhovatel uvádí, že nelze upřít zadavateli možnost reorganizace systému dopravní obslužnosti, ale kompletní reorganizace z povahy věci nemůže být prováděna pravidelně. Reorganizace by měla být podle navrhovatele načasována tak, aby se noví dopravci mohli s novým systémem dopravní obslužnosti seznámit již při podávání nabídek. Podle navrhovatele si zadavatel parametry systému dopravní obslužnosti před zahájením zadávacího řízení neujasněl, čímž porušil povinnost transparentního postupu a znemožnil dopravcům přesnější kalkulaci nabídkové ceny. Dopravci podle navrhovatele kalkulují s finanční rezervou, ale čím

je větší nejistota dopravce ohledně předmětu budoucího plnění, tím je vyšší rezerva. Navrhovatel uvádí, že pokud by byl dopravce, který disponoval nadstandardními informacemi ze strany zadavatele, mohl by tyto kalkulace vynechat nebo významně snížit. Podle navrhovatele nevykazuje Liberecký kraj taková specifika, aby mohla odůvodnit zásadní odchylnost postupu zadavatele od postupu ostatních objednatelů veřejných služeb. K přenosu hospodářských rizik na dopravce navrhovatel uvádí, že pokud by bylo podstatné hospodářské riziko přeneseno na dopravce, jednalo by se o koncesní systém. Předmětné zadávací řízení se však uskutečňuje v systému „hrubých nákladů“, kdy hospodářské riziko nese zadavatel. To však nemá spojitost s požadavkem na přesné vymezení předmětu plnění veřejné zakázky. V dalším navrhovatel cituje z rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R106/2009/VZ-454/201/310/EKu ze dne 20. 1. 2010, které se týká mj. povinnosti jasné specifikace předmětu plnění veřejné zakázky.

38. Navrhovatel se vyjádřil i k technickým kvalifikačním předpokladům, když uvádí, že vyžadovaná kvalifikace nijak nevyovídá o tom, zda dopravce může upadnout do insolvence dopravce a v důsledku toho nebude moci plnit závazky ze smlouvy. Povinnost předložit smlouvy na zajištění provozoven v oblastech plnění veřejné zakázky považuje navrhovatel za zcela nepřiměřenou a nedůvodnou. Dodává, že znalost místního prostředí a cenových poměrů lze získat i jinak než nákladným uzavíráním smluv. K požadavku na kvalitní management navrhovatel konstatuje, že praxe a formální vzdělání nejsou zárukou kvalitního manažera. Navrhovatel je toho názoru, že zadavateli se nepodařilo odůvodnit stanovené technické kvalifikační předpoklady a tyto jsou stanoveny v rozporu s ust. § 50 odst. 4 zákona, neboť vedou k podstatnému omezení hospodářské soutěže. Navrhovatel trvá na svém návrhu a žádá, aby Úřad zadavateli uložil opatření k nápravě spočívající ve zrušení zadávacího řízení.

VII. ZÁVĚRY ÚŘADU

39. Úřad přezkoumal na základě § 112 a násl. ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, vyjádření předložených účastníky řízení, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že návrh navrhovatele zamítá, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 nebo 2 zákona. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

K předmětu veřejné zakázky

40. Podle ust. § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
41. Podle ust. § 44 odst. 1 zákona je zadávací dokumentace soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávacích podmínek odpovídá zadavatel.
42. Zadavatel stanovil předmět veřejné zakázky v oznámení o zakázce jako „...zajištění výkonu veřejných služeb v přepravě cestujících veřejnou linkovou dopravou za účelem zajištění dopravní obslužnosti Libereckého kraje, v období od 14. 12. 2014 do dne předcházejícího

termínu celostátní změny jízdních řádů v prosinci 2024 na vymezených částech území Libereckého kraje“.

43. Předmět veřejné zakázky zadavatel blíže vymezil v kapitole č. 3. zadávací dokumentace. Z uvedené kapitoly vyplývá, že zadavatel při vymezení předmětu veřejné zakázky vycházel z povinnosti zajistit dopravní obslužnost veřejnými službami v přepravě cestujících, která pro něj vyplývá ze zákona č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení), ve znění pozdějších předpisů, zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů a usnesení zastupitelstva zadavatele 121/04/ZK ze dne 18. 5. 2004. V bodu 3.2 zadávací dokumentace zadavatel definuje rozsah plnění veřejné zakázky stanovením předpokládaného počtu kilometrů, který činí 109 460 900 km za dobu platnosti smluv. Zadavatel výslovně počítá s možnostmi změny stanoveného počtu kilometrů, a to jak směrem nahoru tak i směrem dolů až o 20 % předpokládaného ročního dopravního výkonu. V zadávací dokumentaci je konkrétně stanoveno: *„Vzhledem k uvažované délce Smluv a z nich vyplývajících smluvních závazků Zadavatele a vybraných uchazečů lze předpokládat, že v průběhu doby plnění předmětu Veřejné zakázky (po dobu platnosti Smluv) bude docházet ke změnám v potřebách Zadavatele a tím i k určitým změnám v rozsahu požadovaného dopravního výkonu. V této souvislosti Zadavatel uchazeče výslovně upozorňuje na to, že bude oprávněn v případě takových změn za podmínek daných Smlouvou upravit rozsah příslušných částí Veřejné zakázky, které mohou mít vliv také na rozsah vozového parku dopravce. Změna rozsahu může spočívat ve zvýšení i snížení přepravního výkonu, maximálně však v rozsahu stanoveném pro každou příslušnou dílčí část Veřejné zakázky dle přílohy č. 4 této Zadávací dokumentace. V souladu s podmínkami Smlouvy bude Zadavatel oprávněn změnit parametry a standardy vozidel, jimiž budou zajišťovány veřejné služby v přepravě cestujících (změna kategorie vozidla, záměna odbavovacího zařízení).“*
44. Úřad k otázce vymezení předmětu plnění veřejné zakázky s odkazem na ust. § 44 odst. 1 zákona uvádí, že co nejpřesnější vymezení předmětu veřejné zakázky je základem pro podání nabídek odpovídajících požadavkům zadavatele a také nabídek vzájemně porovnatelných. Za správnost a úplnost zadávací dokumentace odpovídá ze zákona zadavatel a požadavky zadavatele musí být v zadávací dokumentaci vymezeny především objektivně, tj. takovým způsobem, který bude vnímán a chápán všemi dotčenými subjekty, jak zadavatelem, tak dodavateli, stejným způsobem. Požadavky zadavatele musí být rovněž stanoveny jednoznačně, tj. nesmí dávat žádný prostor pro pochybnosti či rozdílný výklad.
45. Úřad uvádí, že ze zadávací dokumentace vyplývá, že zadavatel se při vymezení požadavku na předmět plnění veřejné zakázky rozhodl pro volbu modelu, ve kterém je rozhodujícím dopravní výkon, jenž je charakterizován počtem kilometrů na vymezeném území a nikoliv konkrétní síť již existujících spojů tvořících ucelený dopravní systém. Předmět plnění je s ohledem na potřeby zadavatele (tj. zabezpečení dopravní obslužnosti) stanoven flexibilně, přičemž je současně jednoznačně a objektivně vymezeno, že se jedná o určitý dopravní výkon o stanoveném počtu kilometrů, tento dopravní výkon lze za předem stanovených podmínek a ve stanoveném rozsahu měnit a poptávaný dopravní výkon bude probíhat na vymezeném území. Z hlediska stanovení předmětu plnění je stěžejním pramenem příloha č. 4 zadávací dokumentace. V této příloze je jasně vymezeno území, v němž budou přepravní služby zadavateli poskytovány a z něj jsou odvozeny dílčí části veřejné zakázky. Z hlediska specifikace předmětu veřejné zakázky Úřad odkazuje též na minimální počet vozidel, které

jsou požadovány pro zajištění předpokládaného ročního výkonu v příslušných dílčích částech veřejné zakázky včetně uvedení počtu vozidel v rámci kategorií, který je uveden rovněž v příloze č. 4 zadávací dokumentace. Co do rozsahu předmětu plnění je třeba vycházet i z přílohy č. 1 návrhu smlouvy, kde jsou v rámci dílčích částí veřejné zakázky uvedeny výchozí údaje pro aktualizaci ceny dopravního výkonu. Pro vymezení předmětu veřejné zakázky a pro konstrukci nabídkových cen uchazečů o veřejnou zakázku pak jsou podstatné rovněž sumarizované údaje o průměrném pracovním dni, které zahrnují počet vozidel a řidičů, počty hodin provozu, jízdy a čekání a počty kilometrů podle jízdního řádu, kilometrů přejezdů mezi spoji a počet spojů. Všechny uvedené údaje jsou rozděleny podle příslušných částí veřejné zakázky. Zadavatel navíc v příloze č. 5 zadávací dokumentace uvedl požadavky na způsob zpracování nabídkové ceny a podrobně popsal konstrukci pro její zpracování.

46. Co se týče konkrétních oběhů vozidel, je ze znění zadávací dokumentace patrné, že respektují členění zón integrovaného dopravního systému Libereckého kraje IDOL, přičemž výkon konkrétního vozidla bude součástí příslušné oblasti nebo části veřejné zakázky, kde oběh vozidla začíná a obvykle také končí.
47. Dodatečná informace č. 6 ze dne 13. 8. 2012 se zabývá mj. informací o obězích vozidel. Zadavatel se zde vyjadřuje ke zvolené koncepci zadávacího řízení a uvádí, že předmětem veřejné zakázky „*nejsou skupiny konkrétně vymezených linek a spojů, nýbrž služba v podobě dopravního výkonu definovaného určitým počtem kilometrů a územím, ve kterém je garantován počátek oběhů vozidel*“. Vzhledem k tomu, že zadavatel předpokládá optimalizaci spojů, vypracoval počítačový model seznamu oběhů, jehož sumarizaci poskytl uchazečům v přílohách č. 6a, 6b a 6c zadávací dokumentace. Údaje jsou uváděny zvláště pro každou část veřejné zakázky, aby měli uchazeči lepší představu o rozsahu požadovaných služeb v rámci jednotlivých oblastí. Úřad uvádí, že uchazeči mohli při tvorbě nabídkových cen postupovat obdobně podle jízdních řádů platných k 1. 1. 2012, jako to činil zadavatel při stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Zadavatel ve vyjádření k návrhu uvádí, že bude tyto jízdní řády brát pro určení výchozích cen dopravních služeb a vůči nim bude při změně parametrů přepočítávána aktuální cena dopravního výkonu. Přestože zadavatel v dodatečné informaci č. 6 uvádí, že se jedná o orientační podklad, neboť bude prováděna optimalizace a s ní související změny v dopravě, lze bezpochyby tento podklad pro tvorbu nabídkových cen využít. Zadavatel s ohledem na hospodárnost využívání veřejných prostředků nemohl přistoupit k tomu, že by jízdní řády platné k 1. 1. 2012 (či ještě aktuálnější) považoval za závazné pro uchazeče o veřejnou zakázku. Následně by totiž nemohl přistoupit k plánovaným změnám v dopravní struktuře, resp. v případě, kdyby k nim došlo, musel by vynaložit další prostředky z veřejných zdrojů, které by po něm mohli vybraní uchazeči požadovat právě v souvislosti s prováděním změn. Je evidentní, že zadavatel byl při vymezení předmětu veřejné zakázky veden snahou o zajištění efektivního, hospodárného a účelného využití finančních prostředků, což je i primární cíl, kterého má být v procesu zadávání veřejných zakázek za splnění zákonných předpokladů dosaženo. Úřad dodává, že zadavatel poskytl uchazečům v rámci dodatečné informace č. 8 jízdní řády platné k 1. 1. 2012 odkazem na jejich umístění na profilu zadavatele.
48. K argumentu navrhovatele, že zadavatel poskytne jízdní řády pro provozování linkové vnitrostátní dopravy teprve v termínu do 1. září 2014 Úřad uvádí, že konkrétní jízdní řády, podle nichž bude vybraný uchazeč služby veřejné dopravy poskytovat, nejsou pro konstrukci

nabídkové ceny podstatné. Jak je patrné z výše uvedeného, uchazeči mají jasně stanoveno, jaký rozsah služeb zadavatel poptává (vymezením počtu vozidel a řidičů, hodin provozu, jízdy a čekání, počtu kilometrů podle jízdního řádu, kilometrů přejezdů mezi spoji a počtu spojů), a proto podklady, jež zadavatel v zadávacím řízení uchazečům poskytl, jsou pro zpracování nabídkových cen uchazečů dostatečné. Lze téměř s jistotou konstatovat, že i v případě, kdy zadávací podmínky obsahují možnost změn a zadavatel plánuje provedení optimalizace struktury veřejné dopravy, bude zachována určitá kontinuita původního dopravního systému. Nelze si například představit situaci, kdy by zadavatel požadoval poskytování služeb veřejné dopravy v oblastech, v nichž není žádné osídlení. Trasy a směry spojů budou jistě z velké části zachovány, čehož si musí být potenciální uchazeči o veřejnou zakázku vědomi, neboť jsou dány faktory typu osídlení obyvatelstvem, vybudovaná dopravní infrastruktura, či přírodními podmínkami v podobě hornatých oblastí, vodních ploch nebo zalesněných území. Konečně i sám navrhovatel uvádí, že předpokládá, že předmět plnění vychází ze současné struktury dopravních výkonů. Nelze však souhlasit s konstatováním, že strukturu dopravy zadavatel nezveřejnil, neboť uchazečům poskytl jízdní řády platné k 1. 1. 2012. Z těchto lze jistě vyčíst, jaké trasy budou vozidla pravděpodobně absolvovat i jaká je četnost spojů. Nově budovaný dopravní systém bude z tohoto pohledu spíše vylepšením stávajícího, v němž dojde ke změnám ve frekvencích spojů tak, aby byla zajištěna komplexní služba veřejné dopravy i v návaznosti na jiné druhy přeprav osob (např. železniční přeprava).

49. Konstatování navrhovatele, že zadávací podmínky jsou „šity na míru“ konkrétnímu dopravci je pouze spekulací a Úřad neshledal z dokumentace o veřejné zakázce ani z postupu zadavatele poznatky, jež by mohly svědčit o diskriminačním či nerovném zacházení vůči uchazečům.
50. Úřad doplňuje, že argumentace navrhovatele odkazem na jiné zadávací řízení u jiného zadavatele není relevantní, neboť každé zadávací řízení je třeba posuzovat samostatně a předmětem přezkumu správního řízení je šetřená veřejná zakázka u zadavatele, nikoli zadávací řízení zmiňované navrhovatelem.
51. K vyjádření navrhovatele ze dne 11. 10. 2012 Úřad uvádí, že zadavatel sice poskytl uchazečům jízdní řády neaktuální (platné k 1. 1. 2012), ale vzhledem k tomu, že od počátku zadavatel proklamoval, že dojde ke změnám ve struktuře dopravní obslužnosti, jednalo se o poskytnutí jízdních řádů „nad rámec“ informací potřebných pro zpracování nabídky. Přesto lze však konstatovat, že se jedná o další pomocné informace, které mohou uchazeči ke zpracování svých nabídek využít, a proto bylo jejich poskytnutí vhodné, byť nejsou aktuální a zadavatel tak činil až po obdržení námitek navrhovatele. Nesrovnalosti v poskytnutých souborech zadavatel odstranil dodatečnými informacemi č. 11, což potvrzuje i navrhovatel ve vyjádření ze dne 11. 10. 2012. Rovněž zadavatel přistoupil k prodloužení lhůty pro podání nabídek, což jistě zajišťuje vyšší míru transparentnosti a je způsobitelné zhojit předchozí postup zadavatele v dané souvislosti.
52. Co se týče vyjádření navrhovatele o tom, že podle jím uváděných předpisů by měla smlouva obsahovat stanovení linek a spojů podle schválených jízdních řádů Úřad konstatuje, že zadavatel počítá se sdělením konkrétních jízdních řádů před zahájením plnění veřejné zakázky. Jízdní řády budou vybranému uchazeči předloženy v souladu s bodem 4.3. závazného návrhu smlouvy nejpozději do 1. 9. 2014.

53. Úřad dává navrhovateli za pravdu v tom, že je logické, že si uchazeči vytváří finanční rezervu při kalkulaci nabídkové ceny a nelze vyloučit, že nabídkové ceny zahrnují vyšší rezervu v případě nabídky na dopravní výkon než v případě nabídky na zajištění dopravy v konkrétní síti spojů, nicméně s ohledem na potřeby zadavatele (tj. flexibilitu poskytování dopravních služeb v návaznosti např. na změny spojů a požadavků na frekvenci spojů) nelze v šetřeném případě předmět veřejné zakázky spočívající v poskytnutí dopravního výkonu na určitém území považovat za nepřípustný či nezákonný.
54. Konstatování navrhovatele, že zadávací podmínky jsou „šity na míru“ konkrétnímu dopravci, navrhovatel nepodložil žádnými důkazy, přičemž Úřad neshledal z dokumentace o veřejné zakázce ani z postupu zadavatele poznatky, jež by mohly svědčit o diskriminačním či nerovném zacházení vůči uchazečům ani o skutečnosti, že by zadávací podmínky byly „šity na míru“ konkrétnímu dopravci.
55. Tvzení navrhovatele, podle něhož by některý dopravce mohl disponovat nadstandardními informacemi, Úřad uvádí, že toto tvzení navrhovatel nepodložil žádnými důkazy a současně Úřad z předložené dokumentace nezískal žádné indicie nasvědčující uvedenému podezření navrhovatele.
56. K citaci navrhovatele z rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R106/2009/VZ-454/201/310/EKu ze dne 20. 1. 2010, Úřad uvádí, že zadavatel v šetřeném případě postupoval v souladu s obecnými závěry vyslovenými v tomto rozhodnutí, tedy zejm. vymezil předmět veřejné zakázky dostatečně podrobně.
57. Závěrem k vymezení předmětu veřejné zakázky Úřad konstatuje, že zadavatel splnil své povinnosti týkající se dostatečně konkrétního, jednoznačného a objektivního vymezení předmětu veřejné zakázky v dokumentaci o veřejné zakázce. Zadávací podmínky jsou stanoveny tak, že si každý potenciální dodavatel dokáže po seznámení se s nimi udělat představu, co je předmětem veřejné zakázky a zda se daného zadávacího řízení zúčastní. Zadavatel tedy postupoval v souladu s ust. § 44 odst. 1 zákona a dodržel zásadu transparentnosti zadávacího řízení zakotvenou v ust. § 6 zákona.
58. S ohledem na výše uvedené skutečnosti Úřad dospěl k závěru, že předmět veřejné zakázky zadavatel vymezil v souladu se zákonem a v podrobnostech nezbytných pro podání nabídky.

Ke stanovení technických kvalifikačních předpokladů

59. Podle ust. § 50 odst. 3 zákona je veřejný zadavatel povinen omezit rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky.
60. Podle ust. § 56 odst. 2 zákona může veřejný zadavatel k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na služby požadovat
 - a) seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem v posledních 3 letech a v případě oblasti obrany nebo bezpečnosti v posledních 5 letech s uvedením jejich rozsahu a doby poskytnutí; přílohou tohoto seznamu musí být
 1. osvědčení vydané veřejným zadavatelem, pokud byly služby poskytovány veřejnému zadavateli, nebo

2. osvědčení vydané jinou osobou, pokud byly služby poskytovány jiné osobě než veřejnému zadavateli, nebo

3. smlouva s jinou osobou a doklad o uskutečnění plnění dodavatele, není-li současně možné osvědčení podle bodu 2 od této osoby získat z důvodů spočívajících na její straně,

b) seznam techniků či technických útvarů, jež se budou podílet na plnění veřejné zakázky, a to zejména techniků či technických útvarů zajišťujících kontrolu jakosti, bez ohledu na to, zda jde o zaměstnance dodavatele nebo osoby v jiném vztahu k dodavateli,

c) popis technického vybavení a opatření používaných dodavatelem k zajištění jakosti a popis zařízení či vybavení dodavatele určeného k provádění výzkumu,

d) provedení kontroly technické kapacity veřejným zadavatelem nebo jinou osobou jeho jménem, a je-li to nutné, také provedení kontroly opatření týkajících se zabezpečení jakosti a výzkumu, a to vše za předpokladu, že služby, které mají být poskytnuty, jsou složité nebo jsou požadovány pro zcela zvláštní účely,

e) osvědčení o vzdělání a odborné kvalifikaci dodavatele nebo vedoucích zaměstnanců dodavatele nebo osob v obdobném postavení a osob odpovědných za poskytování příslušných služeb,

f) opatření v oblasti řízení z hlediska ochrany životního prostředí, která bude dodavatel schopen použít při plnění veřejné zakázky, je-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky,

g) přehled průměrného ročního počtu zaměstnanců dodavatele či jiných osob podílejících se na plnění zakázek podobného charakteru a počtu vedoucích zaměstnanců dodavatele nebo osob v obdobném postavení za poslední 3 roky, nebo

h) přehled nástrojů či pomůcek, provozních a technických zařízení, které bude mít dodavatel při plnění veřejné zakázky k dispozici.

61. Podle ust. § 56 odst. 5 zákona ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům je veřejný zadavatel povinen v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení

a) stanovit rozsah požadovaných informací a dokladů,

b) uvést způsob prokázání splnění těchto kvalifikačních předpokladů a

c) vymezit minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky. U kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 3 písm. a) nesmí požadovaný rozsah stavebních prací u jednotlivé položky v seznamu stavebních prací provedených dodavatelem překračovat 50 % předpokládané hodnoty veřejné zakázky.

62. Smyslem stanovení technických kvalifikačních předpokladů je to, aby veřejná zakázka byla realizována pouze takovými dodavateli, kteří disponují dostatečnými zkušenostmi a technickou způsobilostí k řádné realizaci předmětu veřejné zakázky. Prostřednictvím adekvátně nastavených technických kvalifikačních předpokladů si zadavatel ověřuje, kteří uchazeči jsou schopni danou veřejnou zakázku řádně splnit. Stanovení konkrétních požadavků je plně na úvaze zadavatele, ten je však při jejich výběru nucen zohlednit zejména výše uvedené předpoklady stanovené v § 50 odst. 3 a § 56 odst. 2 zákona.

63. Z citovaných ustanovení zákona jednoznačně vyplývá, že zadavatel je podle druhu, rozsahu a složitosti veřejné zakázky povinen odpovídajícím způsobem vymezit technické kvalifikační předpoklady, které musí vyjadřovat objektivně odůvodnitelné požadavky zadavatele a současně zajistit způsobilost uchazečů k plnění veřejné zakázky. Stanovením nepřiměřených požadavků na způsobilost uchazečů se nepřipustně omezuje okruh potenciálních dodavatelů a vede k jejich diskriminaci tím, že jim znemožňuje zúčastnit se příslušného zadávacího řízení.
64. Kvalifikační předpoklady stanovil zadavatel v kapitole č. 4 zadávací dokumentace. Z bodu 4.9. zadávací dokumentace vyplývá, že k prokázání technických kvalifikačních předpokladů zadavatel požaduje předložení seznamu významných služeb, seznam techniků či technických útvarů, jež se budou podílet na plnění veřejné zakázky, průměrný roční počet zaměstnanců dodavatele či jiných osob podílejících se na plnění zakázek podobného charakteru za poslední tři roky a přehled nástrojů či pomůcek, provozních a technických zařízení, které bude mít dodavatel při plnění veřejné zakázky k dispozici.
65. Zadavatel požaduje předložení seznamu techniků či technických útvarů, jež se budou podílet na plnění veřejné zakázky podle ust. § 56 odst. 2 písm. b) a e) zákona. Konkrétně zadavatel požaduje, aby uchazeč doložil, že disponuje alespoň jednou osobou pro všechny dílčí části veřejné zakázky, a to manažerem odpovědným za dodržování kvality/jakosti poskytovaných služeb (vysokoškolské vzdělání dopravního zaměření a minimálně 5 let praxe v oboru managementu jakosti v oblasti autobusové dopravy), vedoucím dispečerem (středoškolské vzdělání dopravního zaměření, minimálně 5 let praxe v oboru dispečerského řízení v autobusové dopravě), dvěma směnovými dispečery (středoškolské vzdělání, minimálně 3 roky praxe v oboru dispečerského řízení v autobusové dopravě) a technologem dopravy (vysokoškolské vzdělání dopravního zaměření, minimálně 5 let praxe v oboru technologie dopravy).
66. Úřad ke stanovenému technickému kvalifikačnímu předpokladu uvádí, že je třeba jej posuzovat s ohledem na rozsah a délku plnění veřejné zakázky. Každá z dílčích částí plnění veřejné zakázky je specifická vzhledem k potřebě dopravní obslužnosti a zadavatel si stanovením výše uvedeného technického kvalifikačního předpokladu zajišťuje dostatečnou schopnost uchazeče k řádnému a bezproblémovému plnění veřejné zakázky. Zákon umožňuje zadavateli tento druh požadavku na prokázání splnění kvalifikace a je nutno konstatovat, že vzdělání a praxe mají jistě vypovídací hodnotu o schopnostech příslušného kolektivu uchazeče zajistit řádné plnění veřejné zakázky. Navíc se jedná o objektivní kritérium, které zvyšuje důvěru uchazeče v zajišťování kvalitních služeb. V neposlední řadě je vzdělání a praxe měřitelným a pro uchazeče poměrně snadno doložitelným předpokladem, neboť si nelze představit uchazeče, který se účastní zadávacího řízení na veřejnou zakázku v řádech miliard korun, který by neměl dostatečně vzdělané a zkušené zaměstnance. Požadavek zadavatele je vzhledem k rozsahu a předmětu plnění veřejné zakázky a rovněž vzhledem k charakteru plnění, přiměřený. Současně je nutno konstatovat, že je evidentní, že zadavatel omezil své požadavky pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky, neboť požaduje vzdělání i praxi příslušných osob vztahující se k provozování přepravy osob. Úřad dodává, že zadavatel neomezil požadavek kvalifikace pouze na poskytování veřejných služeb přepravy osob pro

veřejné zadavatele, nýbrž uchazeči mohou kvalifikační předpoklad prokazovat též zkušeností se zajišťováním „soukromé“ přepravy osob.

67. K tvrzení navrhovatele, podle něhož je dostatečné doložení plnění obdobných zakázek, Úřad uvádí, že skutečnost, že uchazeč prokáže zajištění plnění zakázek určitého objemu služeb, ještě neznamená, že disponuje z hlediska praxe v oboru zkušenými osobami s odpovídajícím vzděláním, prostřednictvím nichž bude zajišťovat plnění této konkrétní veřejné zakázky. Nehledě na to, že doložením seznamu významných služeb dokládá plnění služeb obdobných ke službám požadovaným zadavatelem, nikoli však totožných. Navrhovatel namítá, že dostatečné je prokázání kvalifikace plynoucí z udělené koncese podle zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, ve znění pozdějších předpisů, a splnění požadavků zadavatele je zaručeno rovněž zákonem č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících, ve znění pozdějších předpisů. Úřad k těmto tvrzením navrhovatele konstatuje, že je na zadavateli, jakou kvalifikaci bude po uchazečích požadovat a v případě, kdy nepovažuje obecné požadavky, vyplývající z právních předpisů za dostatečné, má možnost je rozšířit o požadavky další, neboť zákon mu v tom nebrání. Skutečnost, že zadavatel požaduje doložení kvalifikace u seznamu techniků již k termínu podání nabídky, není možno považovat za nepřiměřenou, neboť zadavatel připouští, že může dojít ke změně v personálním složení těchto osob za současného dodržení požadovaných předpokladů.
68. Zadavatel k prokázání kvalifikace požaduje také doložení přehledu nástrojů či pomůcek, provozních a technických zařízení, které bude mít dodavatel při plnění veřejné zakázky k dispozici podle ust. § 56 odst. 2 písm. h) zákona. Konkrétně zadavatel vyžaduje prokázání dispozicí smluvně zajištěných prostor (provozoven) pro parkování autobusů, a to v oblasti odpovídající dílčí části veřejné zakázky, do níž uchazeč podává nabídku.
69. V obecné rovině lze konstatovat, že zajištění smluvních provozoven zvyšuje v průběhu plnění veřejné zakázky možnost flexibilní a pohotové reakce na nenadálé situace. Pokud dojde k poruše nebo havárii vozidla, může poskytovatel služeb veřejné přepravy pružně a efektivně reagovat a nahradit nepoužitelné vozidlo vozidlem novým. Stejně tak může nastat situace, kdy bude třeba z určitých důvodů vypravit posilové spoje nebo bude třeba řešit nenadálé změny v potřebách přepravy. Pokud by byly provozovny zajišťující parkování vozidel ve vzdálenějších oblastech, znamenalo by to zejména znemožnění zajištění potřebné přepravy osob. Je možno zmínit i aspekt ekologický, neboť nájездem vyššího počtu kilometrů může dojít ke zhoršení životního prostředí obyvatelstva.
70. K tvrzení navrhovatele, že požadavek na zajištění provozoven je nepřiměřený a diskriminační Úřad uvádí, že se bezpochyby jedná o požadavek, který zajistí řádné, stabilní a bezproblémové plnění veřejné zakázky, a lze za oprávněný považovat požadavek zadavatele, aby pro plnění veřejné zakázky byl vybrán dodavatel, který disponuje určitým zázemím a je připraven plnit veřejnou zakázku. Je třeba zdůraznit, že zadavatel požaduje zajištění pouze části parkovacích ploch, nikoli parkovací plochy pro všechna vozidla nutná k plnění veřejné zakázky (což vyplývá z bodu 4.9.4 písm. a) zadávací dokumentace ve spojení s příloženou tabulkou). Stejně tak je třeba zdůraznit, že zadavatel v bodu 4.9.4 připouští smluvní zajištění v podobě smlouvy o smlouvě budoucí či smlouvu s odkládací podmínkou, což nepředstavuje pro uchazeče další dodatečné náklady, ani neklade na uchazeče nepřiměřené požadavky a je nutno tedy odmítnout tvrzení navrhovatele o nepřiměřenosti požadavku na předložení smluvních dokumentů. Jestliže navrhovatel dokládá složitá jednání

ohledně zajištění parkovacích ploch odpovědí města Turnov, nelze tuto odpověď považovat za vypovídající o nemožnosti splnění požadavku zadavatele na smluvní zajištění provozoven. Uchazeči mají možnost zjišťovat možnosti získání parkovacích ploch s dostatečným předstihem a mohou se pokusit o dohodu i se soukromými subjekty. Navíc z odpovědi města Turnov nelze usuzovat, že všechna města či obce postupují stejným způsobem a jsou otevření jednání či podpisu smlouvy až po ukončení zadávacího řízení. Z hlediska lokalizace provozoven Úřad konstatuje, že je na uchazeči, jakou strategii v tomto směru zvolí. Nabízí se otázka, zda není nejvýhodnější lokalizovat provozovny spíše u větších měst, kde je jistě vyšší frekvence spojů a dojde tak k úspoře přejezdových kilometrů. Tyto otázky si však musí každý uchazeč zodpovědět sám při vytváření svojí nabídky.

71. V souvislosti s argumentem navrhovatele, podle něhož nemůže vhodně lokalizovat provozovny pro parkování, když nemá k dispozici požadovanou strukturu dopravního výkonu, Úřadu nezbyvá než opakovat závěry uvedené v odstavci 48 tohoto rozhodnutí, podle nichž podklady, jež zadavatel v zadávacím řízení uchazečům poskytl, jsou pro zpracování nabídkových cen uchazečů dostatečné. Je nutno konstatovat, že s přihlédnutím k charakteru území (kdy patrně nelze považovat za vhodné umístění provozovny v oblastech, v nichž není žádné osídlení), z předpokladu absence výrazných změn tras a spojů (což je dáno faktory například typu osídlení obyvatelstvem, vybudovaná dopravní infrastruktura, či přírodními podmínkami v podobě hornatých oblastí, vodních ploch nebo zalesněných území) a rovněž s přihlédnutím ke zkušenostem uchazečů v daném oboru lze mít za to, že jsou uchazeči schopni určit strategické lokality pro umístění potřebných provozoven.
72. Lze souhlasit s konstatováním navrhovatele uvedeným v jeho vyjádření ze dne 11. 10. 2012, že kvalifikace vyžadovaná zadavatelem nevypovídá o tom, zda se uchazeč může ocitnout v insolventi, nicméně v obecné rovině je nutno uvést, že primárním účelem vymezení technických kvalifikačních předpokladů není zamezení možnosti, kdy se uchazeč ocitne v insolventi, nýbrž schopnost dodavatele danou veřejnou zakázku řádně splnit z hlediska např. technického, personálního, materiálního či z hlediska dosavadních zkušeností.
73. Požadavek na smluvní zajištění provozoven tak s přihlédnutím k výše uvedeným skutečnostem a z hlediska charakteru a předmětu plnění veřejné zakázky lze považovat za přiměřený a nediskriminační.
74. V souvislosti se stanovením technických kvalifikačních předpokladů lze citovat z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 6. 2008, č. j. 1 Afs 20/2008 – 166 (jak to činí i navrhovatel ve svém návrhu), který se vyjádřil mj. ke skryté formě nepřipustné diskriminace, když uvedl: *„...za skrytou formu nepřipustné diskriminace v zadávacích řízeních je třeba považovat postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových kvalifikačních předpokladů, kdy požadovaná úroveň technické způsobilosti je „zjevně nepřiměřená ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky“, přičemž je zřejmé, že právě pro takto nastavené kvalifikační předpoklady mohou veřejnou zakázku splnit jen někteří z dodavatelů (potenciálních uchazečů), kteří by jinak (bez takto nastavených předpokladů) byli k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými“*. V posuzovaném případě však Úřad ve vztahu k namítaným technickým kvalifikačním předpokladům neshledal prvky, jež by vykazovaly znaky jakékoli formy diskriminace uchazečů.

Ke stanovení hodnotícího subkritéria „Péče o komfort a bezpečnost cestujících“

75. Podle ust. § 78 odst. 4 zákona rozhodne-li se zadavatel pro zadání veřejné zakázky podle základního hodnotícího kritéria ekonomické výhodnosti nabídky, stanoví vždy dílčí hodnotící kritéria tak, aby vyjadřovala vztah užitné hodnoty a ceny. Dílčí hodnotící kritéria se musí vztahovat k nabízenému plnění veřejné zakázky. Mohou jimi být zejména nabídková cena, kvalita, technická úroveň nabízeného plnění, estetické a funkční vlastnosti, vlastnosti plnění z hlediska vlivu na životní prostředí, vliv na zaměstnanost osob se zdravotním postižením, provozní náklady, návratnost nákladů, záruční a pozáruční servis, zabezpečení dodávek, dodací lhůta nebo lhůta pro dokončení. Dílčím hodnotícím kritériem nemohou být smluvní podmínky, jejichž účelem je zajištění povinností dodavatele, nebo platební podmínky.
76. V šetřeném případě zadavatel způsob hodnocení podle subkritéria „Péče o komfort a bezpečnost cestujících“ popisuje v bodu 9. 2. 2. zadávací dokumentace, když uvádí, že bude posuzována koncepce podle jednotlivých bodů, ale hodnocena bude jako celek. Zadavatel dostal povinnosti dostatečným způsobem popsat subjektivní hodnotící kritérium, neboť v bodu 9. 2. 2. zadávací dokumentace uvádí jednotlivé body koncepce (popis školení a výstroje svých zaměstnanců, popis způsobu poskytování informací cestujícím, popis principů dispečerského řízení, popis reakční doby dopravce při vypravení posilových či zálohových vozidel, popis zajištění pravidelné údržby vozidel, popis rozsahu možných služeb pro cestující - nad rámec běžných služeb vyžadovaných zadavatelem, popis zajištění technologické inovace provozu a organizace veřejné dopravy) a následně je ke každému bodu uvedeno, co bude zadavatelem hodnoceno lépe (např. větší rozsah školení, širší spektrum oblastí školení, specifická školení pro určité zaměstnance, kombinace teoretického a praktického školení, vyšší počet informačních kanceláří a jejich delší provoz, větší rozsah služeb poskytovaných informačními kancelářemi, delší doba provozu dispečinku, efektivnější způsob komunikace mezi dispečinkem a řidiči, vyšší frekvenci a rozsah prováděné údržby vozidel, lepší způsob/vyšší odškodnění cestujících, inovace a technologické změny výhodnější pro cestující apod.). Zadavatel se rovněž v rámci dodatečné informace č. 2 blíže vyjádřil k položeným otázkám týkajícím se některých bodů koncepce podle čl. 9. 2. 2. zadávací dokumentace a blíže je specifikoval a prostřednictvím dodatečné informace č. 6 zpřístupnil interní procesní pravidla, jimiž se bude hodnotící komise při hodnocení řídit. Úřad doplňuje, že k zajištění transparentnosti celého zadávacího řízení bude nutné v procesu hodnocení nabídek specifikovat takové údaje, z nichž bude vyplývat, proč právě v daném kritériu nejúspěšnější nabídka získala daný konkrétní počet bodů a jak se tedy lišila od ostatních nabídek.
77. Navrhovatel se domnívá, že zadavatel postupoval netransparentně při stanovení hodnotících kritérií. Podle navrhovatele může mít dílčí subkritérium „Péče o komfort a bezpečnost cestujících“, které je subjektivního charakteru, rozhodující význam z hlediska hodnocení nabídek, neboť z hlediska celkového hodnocení činí jeho váha 21 %. S tvrzením navrhovatele nelze souhlasit, neboť stanovení subjektivních hodnotících kritérií není možno a priori považovat za nepřipustné. Pokud zadavatel zvolí hodnotící kritérium subjektivního charakteru, klade to na něj vyšší požadavky na vysvětlení, jakým způsobem bude takové kritérium hodnotit. Nelze souhlasit s tvrzením navrhovatele, že by zadavatel nepopsal dostatečně jasně, co bude hodnotící komisí hodnoceno výhodněji a co jako méně výhodné.

Naopak s odkazem na uvedené body koncepce podle čl. 9. 2. 2. zadávací dokumentace je patrné, že zadavatel stanovené subjektivní hodnotící kritérium vyprecizoval svým slovním vyjádřením. Konečně Úřad dodává, že zákon sám v ust. § 78 odst. 4 předvídá možnost použití subjektivního hodnotícího kritéria „kvalita“ plnění, jak jej zadavatel v tomto případě využil.

78. Ke stanovení dílčích hodnotících kritérií vyjadřujících vztah užitné hodnoty a ceny Úřad v návaznosti na argumentaci navrhovatele uvádí, že zadavatel dal vymezením dílčích hodnotících kritérií a jejich vah najevo prioritu v požadavcích na plnění veřejné zakázky. Vzhledem k zákonným povinnostem zadavatele k obyvatelstvu nelze přitom zadavateli vyčítat upřednostnění péče o komfort a bezpečí cestujících před vybavením vozidel. Rozložení hodnotících vah subkritérií v rámci dílčího hodnotícího kritéria „Kvalita plnění“ (30 %) současně nelze v poměru k váze dílčího hodnotícího kritéria „Celková nabídková cena“ (70 %) považovat za jakkoli extrémní.
79. S přihlédnutím k výše uvedenému Úřad konstatuje, že zadavatel postupoval při stanovení hodnotících kritérií veřejné zakázky v souladu se zásadou transparentnosti a dílčí hodnotící kritéria stanovil ve vztahu k nabízenému plnění veřejné zakázky tak, aby vyjadřovala vztah užitné hodnoty a ceny.

K zohlednění dotací z veřejných prostředků

80. Navrhovatel nepovažuje za dostatečné odůvodnění rozhodnutí o námitkách v otázce zohlednění případně poskytnutých dotací dopravcům. Úřad k tvrzením navrhovatele konstatuje, že souhlasí se zadavatelem v otázce odpovědnosti za poskytnutou dotaci, která je na straně poskytovatele dotace, resp. na straně uchazeče samotného, pokud dotaci obdržel. Obecně lze konstatovat, že v případě dotačních programů je uzavírána dohoda sui generis (často též v podobě rozhodnutí o poskytnutí dotace) mezi poskytovatelem a příjemcem dotace. V takové dohodě je zaneseno, jakým způsobem lze prostředky z dotace využít a naopak, jak dotaci využít nelze, neboť se vždy jedná o účelově poskytnuté dotace. V dohodě bývají upraveny také mechanismy pro řešení situací, jak má příjemce dotace postupovat v případě, kdy je z nějakého důvodu nucen využít prostředky z poskytnuté dotace v rozporu s touto dohodou nebo jak je takové jednání subjektu sankcionováno za porušení rozpočtové kázně. Zákon však zadavateli nestanoví povinnost zohledňovat u uchazečů poskytnuté dotace. Naopak v souladu se zásadou rovného zacházení je třeba, aby zadavatel přistupoval ke všem uchazečům o veřejnou zakázku stejně. Nelze si představit situaci, kdy by zadavatel omezil soutěžní prostředí z důvodu, že uchazeč obdržel dotaci. Nutno též konstatovat, že zadavatel předložil důkazní prostředky (Pravidla pro poskytování dotací ze státního rozpočtu v rámci Programu obnovy vozidel veřejné autobusové dopravy v roce 2010) svědčící o tom, že příjemce dotace nesmí prostředky z poskytnuté dotace využívat pro plnění veřejné zakázky nebo musí poskytnuté prostředky řádným způsobem zúčtovat. Vzhledem k výše uvedenému jsou úvahy navrhovatele o možném řešení situací, kdy je uchazeči poskytnuta dotace, bezpředmětné.
81. Úřad konstatuje, že při přezkoumávání postupu zadavatele z hlediska dodržení zákonných ustanovení a zásad plynoucích ze zákona při vymezení předmětu veřejné zakázky a stanovení technických kvalifikačních předpokladů, neshledal, že by došlo k jejich porušení, neboť předmět veřejné zakázky byl vymezen v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky

a technické kvalifikační předpoklady byly stanoveny z hlediska charakteru a předmětu plnění veřejné zakázky přiměřeně a nediskriminačně.

82. Pro úplnost Úřad konstatuje, že se v posuzovaném případě zabýval možností aplikace zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících, ve znění pozdějších předpisů. Z ust. § 21 odst. 1 písm. c) citovaného zákona vyplývá, že jednou z podmínek pro aplikaci § 9 až § 20 tohoto zákona je skutečnost, že kompenzace nevyklučuje obchodní riziko dopravce spojené s vyšší tržeb z jízdného za zajištění veřejných služeb v přepravě cestujících. S ohledem na bod 7.4 zadávací dokumentace, ve kterém je uvedeno, že „*Zadavatel jako objednatel přepravních služeb bude po vyúčtování tržeb za příslušné období ze strany vítězného uchazeče tomuto hradit zbývající část smluvní odměny představující rozdíl mezi cenou dopravního výkonu závazně nabídnutou v rámci tohoto Zadávacího řízení za příslušný počet kilometrů a skutečně dosaženými tržbami za dané období...*“, lze konstatovat, že podmínka pro aplikaci není naplněna, neboť riziko vyplývající z neobdržených tržeb jízdného leží na straně zadavatele. Z uvedeného důvodu se neaplikuje ust. § 9 až § 20 zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících, ve znění pozdějších předpisů.
83. S ohledem na všechny výše uvedené skutečnosti Úřad návrh navrhovatele ze dne 23. 8. 2012 podle § 118 odst. 5 písm. a) zákona zamítl, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 nebo 2 citovaného zákona, tak, jak je uvedeno ve výroku 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 správním orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

1. Liberecký kraj, U Jezu 642/2a, 461 80 Liberec 2
2. Havel, Holásek & Partners s.r.o., Týn 1049/3, 110 00 Praha 1

Vypraveno dne:

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