



UOHSX007OXB

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0585/2015/VZ-37580/2015/532/KSt

Brno 3. listopadu 2015

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 25 zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících a o změně dalších zákonů, ve správním řízení zahájeném dne 7. 9. 2014 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- objednatel – Česká republika – Ministerstvo dopravy, IČO 66003008, se sídlem nábr. L. Svobody 1222/12, 110 15 Praha 1,
- navrhovatel – České dráhy, a. s., IČO 70994226, se sídlem Nábřeží L. Svobody 1222, 110 15 Praha 1, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 18. 8. 2015 JUDr. Petrou Buzkovou, advokátkou, Vyroubal Krajhanzl Školout, advokátní kancelář, s. r. o., IČO 27635554, se sídlem Na Příkopě 859/22, 110 00 Praha 1,

ve věci přezkoumání postupu objednatele v nabídkovém řízení „Veřejné služby v přepravě cestujících v drážní dopravě na lince R16 Plzeň - Most“, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 5. 2. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 6. 2. 2015 pod ev. č. 507313,

rozhodl takto:

I.

Objednatel – Česká republika – Ministerstvo dopravy, IČO 66003008, se sídlem nábr. L. Svobody 1222/12, 110 15 Praha 1 – nedodržel postup stanovený v ustanovení § 10 odst. 3 zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících a o změně dalších zákonů, v návaznosti na § 44 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 6 odst. 1 citovaného zákona o veřejných zakázkách tím, že v článku 16 odst. 5 návrhu Smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících veřejnou drážní osobní

dopravou k zajištění dopravní obslužnosti vlaky celostátní dopravy na lince R16 Plzeň – Most, který je přílohou č. 7 dokumentace nabídkového řízení „Veřejné služby v přepravě cestujících v drážní dopravě na lince R16 Plzeň - Most“, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 5. 2. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 6. 2. 2015 pod ev. č. 507313, vymezil podmínku, že „Ve vztahu ke zmocnění Objednatele stanovit ceny jízdného a přepravného podle ustanovení § 33 zákona č. 77/2002 Sb., o akciové společnosti České dráhy, státní organizace Správa železniční dopravní cesty a o změně zákona č. 266/1994 Sb., o drahách, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, ve znění pozdějších předpisů, se smluvní strany dohodly, že výše jízdného a přepravného u Dopravních výkonů bude odpovídat tarifu Dopravce a že Dopravcem prováděné změny tarifu nebudou důvodem pro úpravu kompenzace.“, čímž došlo k porušení zásady zakazu diskriminace vůči dodavateli České dráhy, a. s., IČO 70994226, se sídlem Nábřeží L. Svobody 1222, 110 15 Praha 1, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

II.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu objednatele – Česká republika – Ministerstvo dopravy, IČO 66003008, se sídlem nábr. L. Svobody 1222/12, 110 15 Praha 1 – uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 31 odst. 1 zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících a o změně dalších zákonů, **ruší nabídkové řízení** „Veřejné služby v přepravě cestujících v drážní dopravě na lince R16 Plzeň - Most“, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 5. 2. 2015 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 6. 2. 2015 pod ev. č. 507313.

III.

Podle § 32 zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících a o změně dalších zákonů, v návaznosti na § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se objednateli – Česká republika – Ministerstvo dopravy, IČO 66003008, se sídlem nábr. L. Svobody 1222/12, 110 15 Praha 1 – ukládá

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

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

ODŮVODNĚNÍ

I. NABÍDKOVÉ ŘÍZENÍ

1. Česká republika – Ministerstvo dopravy, IČO 66003008, se sídlem nábr. L. Svobody 1222/12, 110 15 Praha 1 (dále jen „objednatel“), odeslalo dne 5. 2. 2015 do Věstníku veřejných zakázek a uveřejnilo v něm dne 6. 2. 2015 pod ev. č. 507313 oznámení zahájení nabídkového řízení pro výběr dopravce k uzavření smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících „Veřejné služby v přepravě cestujících v drážní dopravě na lince R16 Plzeň - Most“ (dále jen „nabídkové řízení“), podle zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících a o změně dalších zákonů (dále jen „zákon o veřejných službách“).

2. Z bodu IV.2) „Lhůta pro podání nabídek“ oznámení o zahájení nabídkového řízení pro výběr dopravce k uzavření smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících vyplývá, že objednatel stanovil pro podání nabídek lhůtu do dne 8. 9. 2015 do 10,00 hodin.
3. Dne 18. 8. 2015 doručil navrhovatel – České dráhy, a. s., IČO 70994226, se sídlem Nábřeží L. Svobody 1222, 110 15 Praha 1, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 18. 8. 2015 JUDr. Petrou Buzkovou, advokátkou, Vyroubal Krajhanzl Školout, advokátní kancelář, s. r. o., IČO 27635554, se sídlem Na Příkopě 859/22, 110 00 Praha 1 (dále jen „navrhovatel“) – objednateli námitky z téhož dne proti podmínkám nabídkového řízení. Po přezkoumání oprávněnosti námitek navrhovatele zadavatel těmto nevyhověl rozhodnutím ze dne 28. 8. 2015.
4. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za věcně a právně správné, podal dne 7. 9. 2015 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů objednatele (dále jen „návrh“) k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

Obsah návrhu

5. Navrhovatel v návrhu nejprve shrnul dosavadní průběh nabídkového řízení.
6. Dále se navrhovatel v návrhu věnoval problematice zpracování ekonomického modelu, který jsou uchazeči povinni předložit v rámci přílohy č. 3 závazného návrhu smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících (dále jen „návrh smlouvy“), který tvoří přílohu č. 7 dokumentace nabídkového řízení, a který má být zpracovaný ve struktuře a za podmínek vymezených v příloze č. 8 dokumentace nabídkového řízení, když podmínky v ní uvedené jsou závazné. Dále navrhovatel uvedl, že ustanovení § 23 odst. 7 zákona o veřejných službách týkající se stanovení rozsahu kompenzace odkazuje na prováděcí právní předpis, kterým je vyhláška č. 296/2010 Sb., o postupech pro sestavení finančního modelu a určení maximální výše kompenzace (dále jen „vyhláška“), ve kterém je v § 3 stanoveno, že výchozí finanční model se v případě veřejných služeb v přepravě cestujících sestavuje ve struktuře podle přílohy č. 1 vyhlášky. Přestože objednatel v podmínkách nabídkového řízení neuvádí pojem „finanční model“, ale pouze „ekonomický model“, má navrhovatel za to, že se obsahově jedná o totéž, a že objednatel byl povinen v dokumentaci nabídkového řízení stanovit způsob sestavení finančního modelu tak, aby tento model odpovídal § 23 odst. 7 zákona o veřejných službách a vyhlášce. Dále navrhovatel k ekonomickému modelu uvedl, že se jedná o obecný model, k jehož správnému a řádnému sestavení neposkytl objednatel jakoukoli instrukci. V důsledku toho není zaručena porovnatelnost jednotlivých nabídek, neboť určité náklady nemusí být do modelu započítány, neboť nemají stanovenou konkrétní položku, nebo že totožné náklady mohou být v nabídce jednoho dopravce obsaženy a dalšího nikoliv. Podle navrhovatele je tedy ekonomický model příliš obecný a nekonkrétní a objednatel k jeho správnému vyplnění neposkytl dostatečné pokyny.
7. Dále se navrhovatel domnívá, že návrh smlouvy neobsahuje podstatné náležitosti, které by měl obsahovat podle článku 4 odst. 1 a odst. 2 Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1370/2007, o veřejných službách v přepravě cestujících po železnici a silnici a o zrušení nařízení Rady (EHS) č. 191/69 a č. 1107/70 (dále jen „Nařízení“), když návrh smlouvy stanoví dopravci některé povinnosti, které lze splnit pouze v součinnosti s navrhovatelem jako vlastníkem potřebné infrastruktury, jako např. zajistit bezzávadný odjezd souprav ze stanic,

provozní ošetření vozidel, management oprav vozidel, atd., přičemž některé činnosti lze realizovat pouze v depu kolejových vozidel navrhovatele. Dokumentaci nabídkového řízení je tak podle navrhovatele třeba upravit tak, aby měl každý dopravce povinnost v nabídce doložit, že má u poskytovatelů služeb uvedené činnosti smluvně zajištěny. Současně návrh smlouvy neupravuje způsob rozdělení nákladů spojených s poskytováním těchto služeb, ani rozdělení nákladů na správu a údržbu železničních stanic.

8. Dále navrhovatel v návrhu uvedl, že ustanovení § 33 zákona č. 77/2002 Sb., akciové společnosti České dráhy, státní organizaci Správa železniční dopravní cesty a o změně zákona č. 266/1994 Sb., o dráhách, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ČD“), stanoví, že ministerstvo dopravy stanoví ceny jízdného a přepravného a podmínky jejich uplatnění (tarify) pro přepravu zaměstnanců akciové společnosti České dráhy, zaměstnanců státní organizace Správa železniční dopravní cesty, zaměstnanců ministerstva a Drážního úřadu, podílejících se na zabezpečování, provozování drážní dopravy, poživatelů důchodů, kteří pracovali v oblasti drážní dopravy, jakož i jejich rodinných příslušníků (dále jen „režijní jízdné“).
9. Podle navrhovatele má Ministerstvo dopravy podle § 33 zákona o ČD stanovit podmínky uplatnění režijního jízdného, tedy stanoví okruh osob oprávněných využívat této výhody, dále stanoví cenové podmínky a případný rozsah platnosti. Podle navrhovatele Ministerstvo dopravy může vyloučit platnost režijního jízdného pro příležitostnou dopravu jako např. historické jízdy, nemůže však vyloučit tratě, které jsou součástí železniční sítě jako dráhy celostátní a regionální. K tomu navrhovatel doplnil, že nesouhlasí s názorem objednatele, že je na základě § 33 zákona o ČD oprávněn stanovit podmínky uplatnění režijního jízdného tak, že provede výběr linek, na kterých ho bude uznávat či nikoliv.
10. Dále navrhovatel k tomu uvedl, že článek 16 odst. 5 návrhu smlouvy stanoví, že *„Ve vztahu ke zmocnění Objednatele stanovit ceny jízdného a přepravného podle ustanovení § 33 zákona č. 77/2002 Sb., ..., se smluvní strany dohodly, že výše jízdného a přepravného u Dopravních výkonů bude odpovídat tarifu Dopravce a že Dopravcem prováděné změny tarifu nebudou důvodem pro úpravu kompenzace.“*
11. Citovaný článek návrhu smlouvy je podle navrhovatele v rozporu se zákonem o ČD, protože objednatel není podle uvedeného zákona oprávněn vyloučit platnost režijního jízdného na vybraných síťových trasách. Pokud by tak objednatel učinil, došlo by tím k nahrazení projevu vůle zákonodárce rozhodnutím orgánu výkonné moci. Do dne podání návrhu však objednatel neučinil žádný úkon směřující k vyloučení platnosti režijního jízdného na předmětné trati, s výjimkou dokumentace šetřeného nabídkového řízení. Navrhovatel je však povinen dodržovat ustanovení § 33 zákona o ČD a platného tarifu režijního jízdného. Navrhovatel tedy bude povinen poskytovat, na rozdíl od jiných dopravců, režijní jízdné, v důsledku čehož dochází k předpokládaným nižším výnosům z jízdného, s čímž souvisí i vyšší požadavek na kompenzaci, který však objednatel neakceptuje. Citované ustanovení návrhu smlouvy je tak podle navrhovatele diskriminační.
12. Navíc podle článku 8 odst. 8 návrhu smlouvy by měl navrhovatel prohlásit, že úhradu tarifních závazků, tedy i režijního jízdného, dle smlouvy předpokládá v nulové výši. Navrhovatel však nemůže předpokládat, že hodnota jeho tarifních závazků je v nulové výši, neboť podmínky cenové regulace platné v době podání nabídky tomu neodpovídají.

Navrhovatel je tedy povinen režijní jízdné uznávat, ale není oprávněn je zahrnout do kompenzace. Tento postup je podle navrhovatele v rozporu s článkem 4 odst. 1 Nařízení a s článkem 5 odst. 3 Nařízení, neboť je vůči navrhovateli diskriminační.

13. Podle navrhovatele dokumentace nabídkového řízení dále narušuje tarifní integraci a nezajišťuje síťový charakter drážní dopravy. Objednatel podle navrhovatele rezignoval na povinnost zajistit síťový charakter alespoň na základní úrovni vzájemného uznávání jízdních dokladů mezi dopravci poskytujícími veřejné služby v přepravě cestujících, čímž porušil § 10 odst. 3 zákona o veřejných službách.
14. Dále se navrhovatel v návrhu věnoval odhadu tržeb. Navrhovatel má pochybnost, zda objednatel při tvorbě dokumentace nabídkového řízení vycházel při stanovení předpokládané hodnoty veřejných služeb, včetně příjmů z jízdného, z takových informací, které by poskytly všem dopravcům dostatečné informace o předpokládaném odhadu tržeb. Dále navrhovatel uvedl, že z jemu dostupných informací je patrné, že dochází k poklesu tržeb z jízdného na soutěžené trati, tedy dochází ke snížení předpokládaných výnosů, ze kterých jednotliví dopravci při stanovení nabídek vycházejí. Tuto informaci však objednatel neposkytl všem dopravcům, ačkoliv tuto informaci uveřejnit měl. Tím se objednatel podle navrhovatele dopustil porušení zásady transparentnosti. V důsledku toho dochází ke zkreslení informací o plnění veřejné služby, což znemožňuje podání porovnatelných nabídek.
15. Závěrem navrhovatel v návrhu uvedl, že objednatel požaduje, aby dopravci zřídili zákaznická centra v pěti železničních stanicích k prodeji jízdních dokladů a k poskytování informací. Dokumentace nabídkového řízení však podle navrhovatele neobsahuje další podrobnou specifikaci zákaznických center, což se může odrazit i ve výši nákladů souvisejících s jejich provozem, které jsou dopravci povinni vyčíslit v ekonomickém modelu. Podle navrhovatele tak ani v této části není dokumentace nabídkového řízení zpracována v souladu s § 10 odst. 3 zákona o veřejných službách.
16. Podle navrhovatele objednatel porušil ustanovení zákona o veřejných službách v návaznosti na ustanovení zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), a Nařízení, zejména pak zásadu transparentnosti a zákazu diskriminace uvedených v článku 5 odst. 3 Nařízení.
17. Na základě výše uvedených skutečností navrhovatel navrhuje, aby Úřad uložil podle § 31 zákona o veřejných službách nápravné opatření a nabídkové řízení zrušil. Současně navrhovatel navrhl, aby Úřad vydal předběžné opatření, kterým by nabídkové řízení pozastavil a kterým by objednateli zakázal uzavřít smlouvu v nabídkovém řízení.

Vyjádření objednatele k návrhu ze dne 14. 9. 2015

18. Objednatel se ve vyjádření ze dne 14. 9. 2015 nejprve vyjádřil k části návrhu vztahující se k ekonomickému modelu, k němuž uvedl, že z § 23 odst. 4 zákona o veřejných službách vyplývá, že pokud dochází k uzavření smluv na základě nabídkového řízení, pak se pro předložení finančního modelu použije postup podle § 23 odst. 2 zákona o veřejných službách obdobně, pokud objednatel nestanoví jinak. Objednatel v šetřeném nabídkovém řízení stanovil jinak a požádal dopravce o předložení modelu v jiné struktuře a nazval jej „ekonomický model“. Důvodem pro takový postup byla specifická dělba rizik mezi objednatelem a dopravce, když objednatel požaduje určité položky lépe strukturovat. Tato

úprava podle objednatele je v souladu s právem Evropské unie. Podle objednatele je ekonomický model včetně vysvětlení v dokumentaci nabídkového řízení určitý a umožňoval zahrnutí veškerých relevantních nákladů a výnosů, a svou strukturou nevede k podání neporovnatelných nabídek.

19. Dále se objednatel vyjádřil k části návrhu navrhovatele týkající se režijního jízdného. K tomu uvedl, že souhlasí s názorem navrhovatele, že nelze projev vůle zákonodárce nahrazovat rozhodnutím orgánu výkonné moci. Podle objednatele však není nutné, aby v tuto chvíli bylo navrhovateli doručeno „rozhodnutí či jiný akt učiněný objednatelem směřující k vyloučení platnosti režijního jízdného na předmětné trati“.
20. Podle objednatele dokumentace nabídkového řízení uvedenou povinnost neruší, nicméně objednatel s plnou odpovědností požádal uchazeče o zpracování nabídky za určitých podmínek. Objednatel současně předpokládá, že nabídka navrhovatele byla zpracována v souladu s článkem 16 odst. 5 návrhu smlouvy.
21. Dále se objednatel vyjádřil k argumentu navrhovatele, že v návrhu smlouvy má u úhrady tarifních závazků předpokládat nulovou výši. K tomu objednatel uvedl, že navrhovatel nesprávně směšuje dva odlišné režimy, a to režim cenové regulace podle zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, ve znění pozdějších předpisů, a režim režijního jízdného podle § 33 zákona o ČD. Článek 8 odst. 8 návrhu smlouvy je do smlouvy zapracován z důvodu, že dopravce je oprávněn zakalkulovat do své nabídky skutečnost, že v České republice existuje určitá cenová regulace v návaznosti na citovaný zákon o cenách a že má předpokládat v nabídce úroveň této regulace platnou v době předložení nabídky. Objednatel k tomu doplnil, že nebude žádné další platby ve smyslu úhrady tarifních závazků ve vztahu k existující úrovni cenové regulace poskytovat. Tato úprava je shodná pro všechny uchazeče a je tudíž nediskriminační. Oproti tomu speciální ustanovení článku 16 odst. 5 návrhu smlouvy stanoví odchylný postup pro tarif stanovený podle § 33 zákona o ČD. Zde dokumentace nabídkového řízení předpokládá, že stanovený tarif bude i u navrhovatele odpovídat tarifu dopravce a nikoliv obecně možné netržní úrovni nařízené státem. Objednatel se domnívá, že je oprávněn stanovit ceny jízdného a přepravného, jakož i podmínky pro jejich použití obecně a tedy i pro předmětné nabídkové řízení.
22. Dále objednatel ve vyjádření uvedl, že podle jeho názoru nedochází k porušení síťového charakteru drážní dopravy. Zajištěním síťového charakteru drážní dopravy je podle objednatele v zákoně o veřejných službách míněno zajištění provozního konceptu, tj. stanovení rozsahu a struktury veřejných služeb, které umožní návaznost spojů v jednotlivých železničních stanicích a vytvoření přiměřeně velkých provozních souborů, podporujících tuto síťovost. Protože má objednatel pochybnosti o použitelnosti ustanovení, která by měla garantovat tarifní spolupráci dopravců, učinil přílohou dokumentace nabídkového řízení určitá ustanovení vztahující se k uznávání tarifu, která cestujícím přímé tarifní odbavení může usnadnit. Objednatel se ovšem nedomnívá, že cíle bude dosaženo konstrukcí jednotného železničního tarifu v České republice. Současně se objednatel dále domnívá, že zajištění tarifní propojenosti není podmínkou zákonnosti nabídkového řízení.
23. K odhadu výše tržeb objednatel uvedl, že je přesvědčen, že v rámci nabídkového řízení věnoval patřičnou péči tomu, aby všichni uchazeči měli maximum informací o vývoji počtu přepravených cestujících na soutěžené trati. K tomu objednatel doplnil, že všichni uchazeči

měli možnost ověřit si počty přepravovaných osob na základě vlastních průzkumů. Objednatel je přesvědčen, že poskytl uchazečům veškerá potřebná data, kterými disponoval.

24. Nakonec se zadavatel vyjádřil ke specifikaci parametrů zákaznických center, když uvedl, že je oprávněn v dokumentaci nabídkového řízení stanovit minimální požadavky na zákaznická centra v kvalitativním rozsahu, který sám uzná za vhodné. Pokud chce některý z uchazečů nabídnout vyšší standard při odbavení cestujících, musí počítat s tím, že jej tato skutečnost může znevýhodnit při podání nabídky. Objednatel se domnívá, že požadavky na zákaznická centra nastavil dostatečně určitým způsobem.
25. Na základě výše uvedených skutečností je objednatel přesvědčen, že se svým postupem při přípravě nabídkového řízení nedopustil diskriminace jakéhokoliv subjektu, neporušil zásadu transparentnosti ani rovného zacházení, neboť stanovil podmínky platné pro všechny dopravce. Současně objednatel neporušil ani zásadu zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky.
26. Závěrem objednatel navrhl, aby Úřad zamítl návrh navrhovatele na vydání předběžného opatření jak ve formě pozastavení nabídkového řízení, tak i ve formě zákazu uzavřít smlouvu v nabídkovém řízení. Nakonec objednatel navrhl, aby Úřad návrh navrhovatele na zrušení nabídkového řízení zamítl.

II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

27. Podle § 26 zákona o veřejných službách ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů objednatele dnem 7. 9. 2015, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele.
28. Účastníky správního řízení podle § 29 zákona o veřejných službách jsou:
 - objednatel,
 - navrhovatel.
29. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům pod č. j. ÚOHS-S0585/2015/VZ-27605/2015/532/KSt ze dne 10. 9. 2015.
30. Úřad dále účastníkům správního řízení usnesením č. j. ÚOHS-S0585/2015/VZ-28766/2015/532/KSt ze dne 17. 9. 2015 určil lhůtu, v níž mohli navrhovat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko. Citovaným usnesením Úřad objednateli dále určil lhůtu k provedení úkonu, a to informování Úřadu o dalších úkonech, které objednatel provede v šetřeném nabídkovém řízení v průběhu správního řízení.
31. Podáním ze dne 21. 9. 2015 informoval objednatel Úřad o dalších úkonech, které provedl v šetřeném nabídkovém řízení.
32. Dne 23. 9. 2015 umožnil Úřad navrhovateli nahlédnout do správního spisu.
33. Objednatel podáním ze dne 24. 9. 2015 opětovně informoval Úřad o dalších úkonech, které provedl v šetřeném nabídkovém řízení.
34. Usnesením č. j. ÚOHS-S0585/2015/VZ-30667/2015/532/KSt ze dne 30. 9. 2015 určil Úřad objednateli lhůtu k provedení úkonu, a to podání sdělení, ve které konkrétní části dokumentace nabídkového řízení jsou zahrnuty požadavky na obsah smluv o veřejných

službách a obecných pravidel podle článku 4 Nařízení, konkrétně v které části dokumentace je vymezen způsob rozdělování nákladů spojených s poskytováním služeb podle článku 4 odst. 1 písm. c) Nařízení, a ve které části dokumentace je vymezen způsob rozdělování příjmů z prodeje jízdenek podle článku 4 odst. 2 Nařízení.

35. Výrokem I. rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0585/2015/VZ-30898/2015/532/KSt ze dne 30. 9. 2015 Úřad uložil objednateli na návrh navrhovatele zákaz uzavřít smlouvu v šetřeném nabídkovém řízení. Výrokem II. citovaného rozhodnutí Úřad zamítl návrh navrhovatele na vydání předběžného opatření, jímž mělo být objednateli uloženo pozastavit nabídkové řízení.
36. Podáním ze dne 5. 10. 2015 objednatel podal vysvětlení požadované výše uvedeným usnesením č. j. ÚOHS-S0585/2015/VZ-30667/2015/532/KSt ze dne 30. 9. 2015. Objednatel uvedl, že ustanovení článku 4 odst. 1 písm. c) Nařízení a článku 4 odst. 2 Nařízení vyjadřují princip dělby rizik a příležitostí spojených s provozováním veřejné dopravy, od kterého se odvíjí určení, zda se jedná o tzv. „brutto“ smlouvu nebo tzv. „netto“ smlouvu. Smlouva o veřejných službách uzavíraná v šetřeném nabídkovém řízení je svou povahou „netto“ smlouva, což vyplývá ze skutečnosti, že rizika a příležitosti spojená s vývojem tržeb z jízdného obecně nese dopravce, jak je uvedeno v článku 6 odst. 1 návrhu smlouvy v návaznosti na článek 8 návrhu smlouvy. Podle objednatele jsou veškeré podrobnosti dělby rizik a příležitostí podle článku 4 odst. 1 písm. c) a odst. 2 Nařízení uvedeny v článku 6 odst. 1 a článku 8 návrhu smlouvy. Pravidla spojená s rozdělení jsou dále obsažena v příloze č. 8 dokumentace nabídkového řízení, která stanovuje pravidla pro sestavení ekonomického modelu, včetně konkrétních číselných fiktivních příkladů vývoje výše kompenzace. Objednatel je tak přesvědčen, že zákonný požadavek Nařízení je naplněn.
37. Podáním ze dne 8. 10. 2015 informoval objednatel Úřad o dalších úkonech, které provedl v šetřeném nabídkovém řízení.
38. Dne 13. 10. 2015 umožnil Úřad navrhovateli nahlédnout do správního spisu.
39. Usnesením č. j. ÚOHS-S0585/2015/VZ-33715/2015/532/KSt ze dne 14. 10. 2015 určil Úřad účastníkům správního řízení lhůtu pro vyjádření k podkladům rozhodnutí.

Vyjádření navrhovatele ze dne 20. 10. 2015

40. Navrhovatel se k podkladům rozhodnutí vyjádřil podáním ze dne 20. 10. 2015, když uvedl, že reaguje zejména na argumenty uvedené objednatelem ve vyjádření ze dne 14. 9. 2015 a ve vyjádření k náležitostem návrhu smlouvy ze dne 5. 10. 2015.
41. Navrhovatel nejprve uvedl, že ekonomický model, který je přílohou č. 8 dokumentace nabídkového řízení, je velmi obecný a objednatel k jeho sestavení neposkytl dostatečnou informační podporu, a to přesto, že liberalizace železničního trhu je v počátcích a soukromí dopravci tudíž nemají zkušenosti s poskytováním veřejných služeb v přepravě cestujících a tedy ani se sestavováním finančních modelů. Navrhovatel také nesouhlasí s argumentem objednatele, že je na uchazečích, aby do ekonomického modelu zahrnuly všechny nutné náklady, protože to neodpovídá principům veřejného zadávání a dále v důsledku toho vzniká nebezpečí neporovnatelnosti nabídek. Podle navrhovatele je tedy ekonomický model v rozporu s § 23 odst. 4 zákona o veřejných službách.

42. K absenci podstatných náležitostí návrhu smlouvy navrhovatel uvedl, že návrh smlouvy nestanoví objektivním způsobem ukazatele, na základě kterých se vypočítává platba případné kompenzace způsobem, který zabraňuje nadměrnému poskytnutí kompenzace ve smyslu článku 4 odst. 1 písm. b) bod i) Nařízení, což souvisí s nedostatečně vymezeným způsobem sestavení ekonomického modelu. Dále podle navrhovatele je návrh smlouvy v rozporu s článkem 4 odst. 1 písm. c) Nařízení, neboť nevymezuje způsob rozdělování nákladů spojených s poskytováním služeb, když určité služby lze realizovat pouze na základě právního vztahu s navrhovatelem. Podle navrhovatele Nařízení nespécifikuje osoby, ohledně kterých má smlouva definovat rozdělování nákladů a výnosů, nemusí tedy vždy jít jen o dopravce a objednatele, tudíž by smlouva měla obsahovat, jakým způsobem, mezi jakými subjekty a v jaké přibližné výši se budou náklady dělit.
43. K režijnímu jízdnému navrhovatel zopakoval, že objednatel není oprávněn vyloučit platnost režijního jízdného ohledně předmětných dopravních výkonů, neboť dopravní výkony probíhají na trasách zahrnutých do celostátní nebo regionální dráhy, která tvoří síť drah. Navrhovatel dále uvedl, že takový postup, kdy dopravci mají použít svůj tarif a pokud se od něho odchýlí, tedy pokud např. budou režijní jízdné uznávat, neměla by tato skutečnost mít vliv na výši kompenzace, považuje vůči sobě za diskriminační.
44. K síťovému charakteru drážní dopravy navrhovatel uvedl, že vyjádření objednatele nevyvrátilo jeho tezi, že pojem tarifní integrace, alespoň na základní úrovni vzájemného uznávání jízdních dokladů mezi dopravci je jedním ze základních atributů síťového charakteru drážní dopravy a že nelze akceptovat, aby pro objednatele neplatila povinnost připravit nabídkové řízení tak, aby byl zajištěn síťový charakter drážní dopravy, včetně tarifní integrace.
45. Dále se navrhovatel vyjádřil k výši odhadu tržeb uvedené objednatelem v dokumentaci nabídkového řízení, když uvedl, že mu není zřejmé, jak objednatel dospěl k částce 23 mil. Kč včetně DPH, když vycházel z reportů tržeb navrhovatele, který však tržby uváděl vždy bez DPH. Navrhovatel dále sdělil, že výše výnosů za rok 2015 nepřesáhne částku 11 mil. Kč bez DPH, což je v rozporu s údaji uváděnými objednatelem v dokumentaci nabídkového řízení. K tomu navrhovatel doplnil, že za správnost podmínek nabídkového řízení odpovídá objednatel, přičemž ten není oprávněn přenášet na uchazeče odpovědnost dovodit si skutečnou výši tržeb z veřejných zdrojů. Podle navrhovatele tedy objednatel neposkytl uchazečům informace o přepokládaných výnosech v reálné výši, čímž porušil povinnost podle § 10 odst. 3 zákona o veřejných službách ve spojení s § 44 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, tedy zpracovat dokumentaci nabídkového řízení v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky.
46. Nakonec se navrhovatel vyjádřil ke specifikaci zákaznických center, když podle jeho názoru objednatel nestanovil s výjimkou počtu a minimální otevírací doby, žádné další minimální parametry zákaznických center. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nebyl dotázán žádným z dopravců na zajištění podmínek pronájmu prostor v jeho železničních stanicích, i když si je vědom toho, že nádražní budovy nejsou jedinou alternativou pro zřízení zákaznických center, je podle navrhovatele důvodný předpoklad, že náklady na zákaznická centra nejsou v nabídkách uchazečů dostatečně zahrnuté, v důsledku čehož dochází ke snížení kvality služeb. Ani v této části není podle navrhovatele podle § 10 odst. 3 zákona o veřejných

službách ve spojení s § 44 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách dokumentace nabídkového řízení zpracována v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky.

47. Závěrem navrhovatel uvedl, že je přesvědčen, že objednatel porušil svým postupem v nabídkovém řízení, jak zákon o veřejných službách, tak zákon o veřejných zakázkách a Nařízení, dále zásadu zákazu diskriminace a proto trvá na svém návrhu ze dne 7. 9. 2015.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

48. Úřad přezkoumal na základě § 25 a následujících ustanovení zákona o veřejných službách případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace nabídkového řízení, návrhu, vyjádření objednatele, a na základě vlastního zjištění rozhodl, že objednatel v nabídkovém řízení nedodržel postup stanovený zákonem o veřejných službách a zákonem o veřejných zakázkách. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona o veřejných službách, zákona o veřejných zakázkách, zákona o ČD a Nařízení

49. Podle § 10 odst. 3 zákona o veřejných službách se pro obsah dokumentace nabídkového řízení použijí příslušná ustanovení zákona o veřejných zakázkách o zadávací dokumentaci obdobně s tím, že objednatel v dokumentaci vymezí veřejné služby v přepravě cestujících tak, aby
- a) tvořily ucelené technické a provozní soubory a v případě veřejné drážní osobní dopravy na dráze celostátní nebo regionální nenarušovaly síťový charakter drážní dopravy a
 - b) byly dopravně provázané s jinými veřejnými službami v přepravě cestujících.
50. Podle § 25 odst. 1 zákona o veřejných službách dohled nad dodržováním postupu při uzavření smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících na základě nabídkového řízení nebo přímým zadáním a jejích změnách podle tohoto zákona vykonává Úřad.
51. Zadavatel je podle § 6 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
52. Podle § 44 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách 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.
53. Podle § 2 odst. 1 zákona o ČD zakladatelem akciové společnosti České dráhy je stát, jehož jménem jedná Ministerstvo dopravy a spojů (dále jen „ministerstvo“).
54. Podle § 33 zákona o ČD ministerstvo stanoví ceny jízdného a přepravného a podmínky jejich uplatnění (tarify) pro přepravu zaměstnanců akciové společnosti České dráhy, zaměstnanců státní organizace Správa železniční dopravní cesty, zaměstnanců ministerstva a Drážního úřadu, podílejících se na zabezpečování, provozování drážní dopravy, poživatelů důchodů, kteří pracovali v oblasti drážní dopravy, jakož i jejich rodinných příslušníků.
55. Kompenzací za veřejné služby se podle článku 2 písm. g) Nařízení pro účely tohoto Nařízení rozumí jakákoli výhoda, zejména finanční, kterou přímo nebo nepřímo poskytne příslušný

orgán z veřejných zdrojů během období provádění závazku veřejné služby nebo v souvislosti s tímto obdobím.

56. Podle článku 5 odst. 3 Nařízení každý příslušný orgán, který se obrátí na třetí osobu jinou, než je vnitřní provozovatel, musí uzavřít smlouvy o veřejných službách na základě nabídkového řízení, s výjimkou případů uvedených v článku 5 odst. 4, 5 a 6 Nařízení. Postup přijatý pro nabídkové řízení musí být otevřený všem provozovatelům, spravedlivý a musí dodržovat zásady transparentnosti a zákazu diskriminace. Po předložení nabídek a případném předběžném výběru může dojít za dodržení uvedených zásad k vyjednávání, jejichž účelem je upřesnit, jak nejlépe splnit specifické nebo komplexní požadavky.

K výroku I. rozhodnutí

57. Jednou ze skutečností, kterou navrhovatel ve svém návrhu napadá, je smluvní podmínka obsažená v článku 16 odst. 5 návrhu smlouvy, který tvoří část zadávacích podmínek přezkoumávaného nabídkového řízení.
58. Článek 16 odst. 5 návrhu smlouvy stanoví, že *„Ve vztahu ke zmocnění Objednatele stanovit ceny jízdného a přepravného podle ustanovení § 33 zákona č. 77/2002 Sb., o akciové společnosti České dráhy, státní organizace Správa železniční dopravní cesty a o změně zákona č. 266/1994 Sb., o drahách, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 77/1997 Sb., o státním podniku, ve znění pozdějších předpisů, se smluvní strany dohodly, že výše jízdného a přepravného u Dopravních výkonů bude odpovídat tarifu Dopravce a že Dopravcem prováděné změny tarifu nebudou důvodem pro úpravu kompenzace.“*
59. Navrhovatel ve svém návrhu ve vztahu k této zadávací podmínce napadá, že objednatel stanovil v článku 16 odst. 5 návrhu smlouvy podmínku, která je v rozporu s § 33 zákona o ČD, kdy objednatel není oprávněn vyloučit platnost režijního jízdného na vybraných síťových trasách a současně je tato podmínka vůči navrhovateli diskriminační v tom smyslu, že není oprávněn zahrnout do kompenzace režijní jízdné, ačkoliv je podle § 33 zákona o ČD povinen režijní jízdné uznávat (blíže viz body 8 – 11. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
60. K výše uvedeným skutečnostem Úřad nejprve uvádí, že podle § 10 odst. 3 zákona o veřejných službách se pro obsah dokumentace nabídkového řízení použijí příslušná ustanovení zákona o veřejných zakázkách o zadávací dokumentaci (pokud je v odůvodnění tohoto rozhodnutí použit výraz zadávací řízení, popř. veřejná zakázka, je totéž vztahováno na základě právě uvedeného taktéž k nabídkovému řízení, popř. veřejné službě, pozn. Úřadu).
61. Podle § 44 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách 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.
62. K pojmu zadávací dokumentace nejprve Úřad obecně uvádí, že zadávací dokumentace tvoří souhrn veškerých dokumentů, ve kterých objednatel specifikuje předmět plnění veřejné zakázky. Jedná se tedy o souhrn všech konkrétních požadavků zadavatele na zpracování nabídky. Z těchto požadavků pak následně vyplynou i podrobná pravidla pro určení, která nabídka je pro zadavatele nejvhodnější a která se tak stane nabídkou vítěznou. Základem zadávací dokumentace je tedy co nejpřesnější vymezení předmětu veřejné zakázky, provedené natolik podrobným, srozumitelným a co do významu jednotlivých údajů

jednoznačným způsobem, který umožní samotné sestavení nabídky, její následné transparentní hodnocení zadavatelem a poté i následné objektivní přezkoumání toho, zda zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupoval takovým způsobem, jakým měl. Ze zadávací dokumentace musí být zcela jednoznačně patrné, v jakých otázkách a jak konkrétně spolu budou nabídky „soutěžit“ a jak mají být zpracovány, aby spolu „soutěžit“ vůbec mohly. Všechny v zadávací dokumentaci stanovené podmínky ovlivňují skutečnost, jak bude nabídka uchazeče vypadat a jaké podmínky plnění uchazeč nabídne.

63. Zadávací dokumentace tedy musí sloužit uchazečům coby dostatečně konkrétní, jasný, jednoznačný a srozumitelný zdroj informací o tom, jak mají své nabídky zpracovat, neboť zadávací dokumentace podle § 44 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách (stejně tak dokumentace nabídkového řízení, viz bod 58 odůvodnění tohoto rozhodnutí) vymezuje předmět v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Kromě toho, že požadavky zadavatele stanovené v zadávací dokumentaci musí být pro všechny uchazeče jasné, srozumitelné, jednoznačné, musí být zároveň požadavky zadavatele stanovené v zadávací dokumentaci pro všechny uchazeče i neměnné a jednotné, či nediskriminující některého z uchazečů. Úřad ve věci zdůrazňuje, že zadavatelem vymezené podmínky zadávacího řízení musí vyjadřovat objektivně odůvodnitelné požadavky zadavatele vzhledem k předmětu veřejné zakázky. Stanovení nepřiměřených a zcela zjevně diskriminačních podmínek nepřípustně omezuje okruh potenciálních dodavatelů a vede k jejich diskriminaci tím, že jim znemožňuje, popř. ztěžuje zúčastnit se příslušného zadávacího, resp. nabídkového řízení. Zadavatel (objednatel) tedy není oprávněn stanovit takové podmínky, které by některé uchazeče neodůvodněně diskriminovaly a tím přímo vyřazovaly, popř. určitým způsobem znevýhodňovaly v jejich účasti v zadávacím řízení. Za správnost a úplnost zadávací dokumentace pak zodpovídá zadavatel (objednatel).
64. Jak vyplývá z bodu 2. „Základní informace o dokumentaci nabídkového řízení“ dokumentace nabídkového řízení, přílohu č. 7 dokumentace nabídkového řízení tvoří závazný návrh smlouvy. Z článku 16 odst. 5 návrhu smlouvy vyplývá, že „... se smluvní strany dohodly, že výše jízdného a přepravného u Dopravních výkonů bude odpovídat tarifu Dopravce a že Dopravcem prováděné změny tarifu nebudou důvodem pro úpravu kompenzace.“ (podrobněji viz bod 58. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
65. K uvedenému dále Úřad uvádí, že z § 33 zákona o ČD vyplývá, že ministerstvo dopravy stanoví ceny jízdného a přepravného a podmínky jejich uplatnění (tarify) pro přepravu nejen zaměstnanců navrhovatele, ale i zaměstnanců státní organizace Správa železniční dopravní cesty, zaměstnanců ministerstva dopravy a Drážního úřadu, podílejících se na zabezpečování, provozování drážní dopravy, dále poživatelů důchodů, kteří pracovali v oblasti drážní dopravy, jakož i jejich rodinných příslušníků.
66. Z uvedených skutečností je zřejmé, že zákon o ČD přiznává určitému okruhu cestujících oprávnění, aby byli přepravováni navrhovatelem (Úřad v této části zdůrazňuje, že tato povinnost se vztahuje výhradně k navrhovateli) za cenu režijního jízdného, a naopak navrhovateli stanovuje povinnost přepravovat tyto osoby (cestující) za režijní jízdné, přičemž cenu tohoto druhu jízdného a přepravného a podmínky uplatnění stanoví ministerstvo dopravy.

67. Osoby, kterým bylo na základě zákona o ČD přiznáno režijní jízdné, jsou tedy oprávněny u navrhovatele cestovat za toto režijní jízdné, a nejsou povinny hradit na jednotlivých tratích výši jízdného odpovídající běžnému tarifu tak jako ostatní cestující. V případě, že by však osoby, kterým bylo přiznáno režijní jízdné, cestovaly s jiným dopravcem než je navrhovatel, pak by takové osoby byly povinny uhradit běžnou výši jízdného.
68. Jak již je zdůrazněno výše (viz bod 66 odůvodnění tohoto rozhodnutí), z uvedeného je zřejmé, že povinnost vyplývající z § 33 zákona o ČD se vztahuje pouze k navrhovateli. Ostatní dopravci a zároveň tedy i potenciální uchazeči v nabídkovém řízení nejsou povinni přepravovat cestující na základě režijního jízdného. U ostatních přepravců by všichni cestující, tedy i cestující s režijním jízdným, museli uhradit za přepravu částku odpovídající plné výši jízdného, tedy hradit částku za přepravu odpovídající tarifu dopravce.
69. Vzhledem ke skutečnosti, že zákonem o ČD (viz § 33 zákona o ČD) je navrhovateli stanovena povinnost umožnit zákonem určenému okruhu osob přepravu pouze na základě tzv. režijního jízdného, je evidentní, že na okruh těchto osob nedopadá „standardní“ cenový tarif dopravce, tzn. navrhovatele.
70. Na základě výše uvedeného je tedy zřejmé, že navrhovatel by v šetřeném nabídkovém řízení získal za přepravu cestujících nižší výnosy z jízdného oproti jiným přepravcům, protože ze zákona o ČD mu vyplývá povinnost přepravovat cestující za režijní jízdné, tedy přepravovat i ty osoby, které neplatí za přepravu běžnou výši jízdného.
71. Pro úplnost Úřad dodává, že objednatel ve vyjádření ze dne 14. 9. 2015 výslovně uvedl, že dokumentace nabídkového řízení povinnost navrhovatele vyplývající z ustanovení § 33 zákona o ČD neruší. Objednatel si je tedy vědom skutečnosti, že navrhovatel musí nadále osoby s režijním jízdným přepravovat bez toho, že by tyto osoby uhradily za přepravu běžnou výši jízdného (blíže viz body 19 a 20 odůvodnění tohoto rozhodnutí).
72. K argumentu objednatele, že by v budoucnosti příp. mohl udělat změnu, kterou by došlo ke změně povinnosti vyplývající pro navrhovatele z § 33 zákona o ČD, Úřad uvádí, že úkony, které by objednatel provedl v souvislosti s citovaným ustanovením zákona o ČD následně, tedy až po zahájení nabídkového řízení, popř. po přidělení předmětné služby navrhovateli, jsou pro rozhodnutí navrhovatele o účasti v předmětném nabídkovém řízení zcela irelevantní, neboť navrhovatel je nemůže nikdy dopředu znát, ba ani je předpokládat, popř. na základě takové potenciality zpracovat svoji nabídku. Podstatné je to, aby již na počátku nabídkového řízení byly pro všechny uchazeče nastaveny stejné podmínky. Navrhovatel může v nabídkovém řízení podat jen takovou nabídku, která vychází z platných právních předpisů a nemůže zohlednit záměr objednatele spočívající v možné budoucí úpravě tohoto ustanovení.
73. Dále Úřad k této navrhovatelem namítané skutečnosti spočívající v diskriminaci (znevýhodnění) navrhovatele uvádí, že z článku 16 odst. 5 návrhu smlouvy vyplývá, že dopravce není oprávněn tarif dle § 33 zákona o ČD zahrnout do kompenzace, přičemž uvedené je vyjádřeno v článku 16 odst. 5 návrhu smlouvy takto: „... se smluvní strany dohodly, že **výše jízdného a přepravného u Dopravních výkonů bude odpovídat tarifu Dopravce a že Dopravcem prováděné změny tarifu nebudou důvodem pro úpravu kompenzace.**“

74. Jak však vyplývá již z výše uvedeného, navrhovatel je podle ustanovení § 33 zákona o ČD povinen přepravit cestující za režijní jízdné, tedy bez toho, že by tito zákonem o ČD určení cestující uhradili plnou výši jízdného. Pokud tedy navrhovatel přepravuje cestujícího za režijní jízdné, dochází tak automaticky ke změně tarifu, přičemž takovou změnu tarifu není navrhovatel schopen ovlivnit, neboť vyplývá z citovaného ustanovení zákona o ČD a nejedná se tedy o postup navrhovatele na základě jeho volního jednání, nýbrž o respektování jemu zákonem stanovené povinnosti.
75. V důsledku výše uvedeného je zřejmé, že pokud by navrhovatel přepravoval mezi cestujícími i cestující za režijní jízdné, získal by oproti jinému dopravci za stejný počet přepravených cestujících, celkově nižší výnosy na jízdném z důvodu, že by cestující za režijní jízdné nebyli povinni uhradit běžnou výši jízdného, tak jako u jiného dopravce.
76. Přitom uvedená ztráta na jízdném se týká, jak vyplývá z výše uvedených skutečností, pouze navrhovatele. Protože z článku 16 odst. 5 návrhu smlouvy pro navrhovatele vyplývá, že si není oprávněn uvedenou změnu tarifu zahrnout do kompenzace, byl by tedy navrhovatel nucen nést snížené výnosy z jízdného oproti jiným dopravcům. Úřad však v této souvislosti dále podotýká, že i v případě, že by navrhovatel byl oprávněn zahrnout své náklady související s poskytováním režijního jízdného do kompenzace, zvýšila by se tím částka kompenzace, a tím by se snížil i potenciál navrhovatele v nabídkovém řízení uspět, neboť ostatní dodavatelé tuto skutečnost do své kompenzace zahrnovat nebudou, neboť takovou ztrátu v souvislosti s režijním jízdným nenesou.
77. K uvedenému Úřad doplňuje, že pod pojmem „kompenzace“ se podle článku 2 písm. g) Nařízení rozumí jakákoli výhoda, zejména finanční, kterou přímo nebo nepřímo poskytne příslušný orgán z veřejných zdrojů během období provádění závazku veřejné služby nebo v souvislosti s tímto obdobím.
78. Při výpočtu celkové výše kompenzace se zohledňují jednak náklady vzniklé v souvislosti se závazkem veřejné služby, dále jakékoli kladné finanční dopady vzniklé v rámci sítě provozované v souvislosti s daným závazkem veřejné služby, také zisky z tarifu nebo jakýkoli jiný příjem vzniklý při plnění daného závazku veřejné služby a nakonec i přiměřený zisk.
79. V šetřeném nabídkovém řízení se podmínka stanovená v článku 16 odst. 5 návrhu smlouvy, tedy skutečnost, že navrhovatel není oprávněn reflektovat tarif režijního jízdného podle § 33 zákona o ČD ve své nabídce, resp. při výpočtu kompenzace, vůči navrhovateli projeví konkrétně tak, že se navrhovateli při výpočtu celkové výše kompenzace neodůvodněně a v rozporu se skutečným stavem zvýší částka odrážející položku zisku z tarifu, neboť je nucen počítat se ziskem rovnajícím se zisku z běžného tarifu, což je však v rozporu se skutečností, neboť navrhovatel je podle § 33 zákona o ČD na rozdíl od jiných přepraveců povinen přepravovat cestující za režijní (snížené) jízdné a tudíž z tarifu dosáhne nižších zisků, než které si je oprávněn započítat v rámci kompenzace. Celková částka kompenzace je postavena na odečtení s veřejnou službou souvisejících nákladových položek a souvisejících předpokládaných výnosů a následném přičtení předpokládaného čistého zisku, v případě, že tedy bude do kompenzace započítán zisk z tarifu vyšší, než je skutečný stav, ovlivní to výši kompenzace, a částka, která bude navrhovateli kompenzována, nebude odpovídat skutečnému stavu a bude pro navrhovatele nevýhodná, neboť nebude odpovídat jeho skutečným ziskům, resp. nákladům, které potřebuje kompenzovat. Pokud tedy navrhovatel

nechce přijít o vzniklou ztrátu na zisku z tarifu, musí si takovou ztrátu zahrnout do nákladových položek, v důsledku čehož se však zvýší výsledná částka kompenzace, která je předmětem hodnocení.

80. Z výše uvedeného taktéž vyplývá, že i v případě, kdy by navrhovatel byl oprávněn si do kompenzace zahrnout nižší zisky z tarifu vzniklé z důvodu přepravy cestujících za režijní jízdné, pak by ani taková podmínka nebyla pro navrhovatele stejná jako pro ostatní dopravce, neboť v takovém případě by si ztrátu na ziscích z tarifu pravděpodobně zahrnul při výpočtu celkové výše kompenzace do té části, ve které se zohledňují náklady vzniklé v souvislosti se závazkem veřejné služby. V důsledku toho by se však, jak je uvedeno výše, částka kompenzace, která je předmětem hodnocení, zvýšila a navrhovatel by měl menší šanci uspět v nabídkovém řízení. Navrhovatel může při kompletaci své nabídky postupovat v podstatě dvěma způsoby, přičemž oba jsou pro něj v důsledku objednatel nastavených podmínek stejně nevýhodné. V případě, že navrhovatel bude postupovat podle pokynů zadavatele a do kompenzace započítá zisk, kterého dosáhne z běžných tarifů (nebude počítat s režijním jízdným) a tento rozdíl si nezapočítá ani do nákladů, přičemž pak můžeme hypoteticky předpokládat, že nákladová část bude u všech dopravců včetně navrhovatele stejná, pak i výší kompenzace se navrhovatel vyrovná ostatním dopravcům, popř. uchazečům v nabídkovém řízení, nicméně reálně navrhovatel obdrží nižší částku kompenzace, než kterou by měl a byl by, v případě rovných podmínek, v souladu se skutečným stavem oprávněn obdržet. Tímto postupem by měl navrhovatel šanci v nabídkovém řízení uspět, nicméně z obchodního a podnikatelského pohledu by byl takový postup nesmyslný, nevhodný a v rozporu se smyslem a účelem podnikání, nehledě k tomu, že by takto mohlo dojít k ohrožení plnění veřejné služby, neboť by tak navrhovatel mohl nabízet svoje služby za nepřiměřeně nízkou „cenu“. V případě, že se však navrhovatel nehodlá připravit o kompenzaci ztráty v souvislosti s režijním jízdným, započítá si tuto částku do nákladových položek (přičemž ostatním dopravcům nákladová složka z tohoto důvodu nevzroste), čímž mu však vzroste částka kompenzace a sníží se možnost uspět v nabídkovém řízení.
81. Dále Úřad uvádí, že objednatel ve vyjádření ze dne 14. 9. 2015 k obsahu článku 16 odst. 5 návrhu smlouvy uvedl, že ten předpokládá, že stanovený tarif bude i u navrhovatele odpovídat tarifu dopravce a nikoliv obecně možné netržní úrovni nařízené státem. Opětovně tedy objednatel potvrdil, že v případě režijního jízdného předpokládá, že s režijním jízdným nebude v nabídce navrhovatele kalkulováno a nabídka bude vystavěna na předpokladu, že režijní jízdné odpovídá běžnému tarifu dopravce.
82. K uvedenému argumentu objednatel Úřad uvádí, že lze pochopitelně přepokládat, že navrhovatel stanoví pro přepravu běžných cestujících výši jízdného, která bude v obdobné výši jako u jiných přepravců, současně však stále trvá skutečnost, že tento tarif nelze uplatnit i vůči cestujícím přepravovaným za režijní jízdné, neboť cenu režijního jízdného určuje, jak vyplývá z § 33 zákona o ČD, ministerstvo dopravy a z logiky věci je zřejmé, že tarif pro osoby oprávněné využívat režijní jízdné bude vždy nižší, než tarif uplatňovaný vůči ostatním nevýhodnějším cestujícím. Cestující za režijní jízdné tak budou oprávněni i nadále být přepravováni navrhovatelem za jízdné ve snížené výši, přičemž však navrhovatel tuto skutečnost ve své nabídce nebude oprávněn reflektovat.
83. Ke skutečnosti, že se objednatel domnívá, že je oprávněn stanovit ceny jízdného a přepravného, jakož i podmínky jejich použití, tedy i pro předmětné nabídkové řízení, Úřad

uvádí, že z § 33 zákona o ČD skutečně vyplývá, že ministerstvo dopravy je oprávněno stanovit ceny jízdného a přepravného a podmínky jejich uplatnění. Dokumentaci předmětného nabídkového řízení však bezpochyby nelze považovat za takový dokument, kterým lze tarif jízdného a přepravného a podmínky jejich uplatnění změnit, neboť jednak dokumentace nabídkového řízení nemá takovou právní sílu, aby jejím prostřednictvím mohl být změněn tarif jízdného a přepravného vydaný objednatelem na základě oprávnění stanoveného v § 33 zákona o ČD, jednak žádnou takovou formulaci, která by měla směřovat ke změně tarifu režijního jízdného, v dokumentaci nabídkového řízení ani vysledovat nelze.

84. Ze všech uvedených skutečností je zřejmé, že podmínka stanovená v článku 16 odst. 5 návrhu smlouvy, určující, že výše jízdného a přepravného bude odpovídat tarifu dopravce, a že dopravcem prováděné změny tarifu nebudou důvodem pro kompenzace, je pro navrhovatele diskriminační.
85. Výše předestřenu argumentaci Úřadu lze tedy shrnout do následujícího závěru. Podmínka obsažená v článku 16 odst. 5 návrhu smlouvy je pro navrhovatele diskriminační a to ze dvou důvodů. První lze shledávat ve skutečnosti, že navrhovatel nese zvýšené náklady při přepravě cestujících, když zákonem o ČD vybraný okruh cestujících musí přepravovat za režijní jízdné, což má nepochybně přímý vliv na výnos z jízdného navrhovatele. Druhý důvod znevýhodnění navrhovatele lze spatřovat v tom, že objednatel výslovně vyloučil možnost započtení režijního jízdného do kompenzace (viz bod 84. odůvodnění tohoto rozhodnutí), kdy však i případná možnost kompenzace takto zákonem zvýšených nákladů navrhovatele by na něj měla negativní dopad, neboť pro účely hodnocení nabídek v rámci předmětného nabídkového řízení chtěný stav nabídek spočívá v kompenzaci určené ve výši co nejnižší, přičemž navrhovateli by do výše kompenzace vždy přistupovala i další hodnota ovlivňující výši vypočtené kompenzace oproti ostatním uchazečům (dopravcům).
86. K uvedenému dále Úřad uvádí, že zásada zákazu diskriminace společně s ostatními základními zásadami (transparentnosti, rovného zacházení) prochází skrze celou zákonnou úpravu a nutně se musí odrazit v každém vnějším výstupu zadavatele.
87. Současně z článku 5 odst. 3 Nařízení vyplývá, že postup přijatý pro nabídkové řízení musí být otevřený všem provozovatelům, spravedlivý a musí dodržovat zásady transparentnosti a zákazu diskriminace.
88. Úřad nejprve uvádí, že pojem diskriminace lze vykládat jako jednání, které spočívá v uplatňování rozdílných podmínek vůči jednotlivým účastníkům trhu při shodném (srovnatelném) plnění, jímž dochází k jejich znevýhodňování v hospodářské soutěži. Ačkoliv uvedený výklad pojmu „diskriminace“ je tímto způsobem vykládán v kontextu předpisů z oblasti ochrany hospodářské soutěže, lze jej podle Úřadu aplikovat jak pro oblast zadávání veřejných zakázek, tak i na průběh nabídkového řízení vedeného podle zákona o veřejných službách, jelikož jde o princip aplikovatelný pro celou oblast soutěžního práva.
89. Ke stejným závěrům, pokud jde o interpretaci pojmu „diskriminace“ lze dospět i prostým jazykovým výkladem. Tento pojem je konstantně vykládán jako „rozdílný“ přístup k jednotlivci či skupině než k celku.
90. K tomu Úřad doplňuje, že podle závěrů rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 20/2008-152 ze dne 5. 6. 2008 smysl zásady zákazu diskriminace vyjádřený § 6 odst. 1

zákona o veřejných zakázkách, ve kterém jsou stanoveny všechny základní zásady zadávacího řízení, v první řadě směřuje k cíli samotného zákona o veřejných zakázkách, kterým je zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky. Zákon o veřejných zakázkách tohoto cíle dosahuje především vytvářením podmínek pro to, aby smlouvy, jejichž plnění je hrazeno z veřejných prostředků, byly zadavateli uzavírány při zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli.

91. Smysl a cíl zakazu diskriminace nutně vede interpreta § 6 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách k závěru, že tento zákaz zahrnuje jednak zákaz diskriminace zjevné, tedy odlišného zacházení s jednotlivcem ve srovnání s celkem, jednak též zákaz diskriminace skryté, pokud tato vede v podstatě k obdobným právem zakázaným důsledkům, což v oblasti práva veřejných zakázek znamená, že vede k poškozování hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli.
92. Porušení zásady zakazu diskriminace zadávacího, popř. nabídkového řízení pak nastane tehdy, pokud zadavatel (objednatel) v téže situaci a v týchž otázkách přistupuje k některým uchazečům o veřejnou zakázku procedurálně nebo obsahově jinak, než ke zbylým uchazečům o veřejnou zakázku (o veřejnou službu). Což je právě situace, která nastala v šetřeném nabídkovém řízení, když navrhovatel má zákonem stanovenou určitou povinnost (povinnost poskytovat vůči určitým osobám dopravu za sníženou sazbu), přičemž tuto povinnost žádný jiný dopravce nemá a zadavatel tento stav žádným způsobem nezohlednil, když uvedl, že náklady na režijní jízdné není navrhovatel oprávněn zahrnout do kompenzace. Takový postup je zcela zřejmým a očividným porušením zásady zakazu diskriminace. Objednatelem nastavenými podmínkami nabídkového řízení je tak navrhovateli zcela evidentně znemožněno ucházet se o veřejnou zakázku za stejných podmínek, jako ostatní uchazeči a zároveň je i ztížena možnost navrhovatele podat nejvhodnější nabídku, neboť náklady, které má navrhovatel s poskytováním režijního jízdného, resp. ztráty, které mu uznáváním režijního jízdného vznikají, musí zahrnout do jiných nákladových položek, čímž se vždy zvýší částka kompenzace, která je předmětem hodnocení.
93. Na základě výše uvedených skutečností je zřejmé, že navrhovateli je ztíženo ucházet se v nabídkovém řízení o uzavření smlouvy o veřejných službách za stejných podmínek, za kterých se o ni mohou ucházet jiní uchazeči, neboť by v šetřeném nabídkovém řízení získal za přepravu cestujících nižší výnosy z jízdného oproti jiným přepravním, protože ze zákona o ČD mu vyplývá povinnost přepravovat cestující za režijní jízdné, tedy přepravovat i ty osoby, které neplatí za přepravu běžnou výši jízdného. V důsledku toho nemůže navrhovatel předpokládat stejnou výši výnosů z jízdného jako ostatní uchazeči za stejný počet přepravených cestujících.
94. S ohledem na uvedené skutečnosti Úřad konstatuje, že objednatel nedodržel postup stanovený v § 10 odst. 3 zákona o veřejných službách v návaznosti na § 44 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách ve spojení s § 6 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách tím, že v článku 16. odst. 5 návrhu smlouvy, který je přílohou č. 7 dokumentace šetřeného nabídkového řízení vymezil podmínku, že výše jízdného a přepravného u dopravních výkonů bude odpovídat tarifu dopravce a že dopravcem prováděné změny tarifu nebudou důvodem pro úpravu kompenzace, čímž diskriminoval navrhovatele, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

95. Skutečnost, že uvedený postup objednatele může mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky, je zřejmá z textu výše uvedeného odůvodnění tohoto rozhodnutí a spočívá v tom, že navrhovatel je objednatelem nastavenými podmínkami nabídkového řízení diskriminován, a není mu tudíž umožněno podat nabídku do předmětného nabídkového řízení za stejných podmínek jako ostatním uchazečům. Předmětná podmínka týkající se režijního jízdného má vliv na hodnocenou výši kompenzace, tudíž kdyby objednatel předmětnou podmínku stanovil v souladu se zákonem, tedy takovým způsobem, aby tím navrhovatel nebyl oproti ostatním uchazečům diskriminován, mohl od navrhovatele obdržet nabídku s jinými podmínkami plnění, které by mohly být pro objednatele výhodnější, než podmínky nabízené ostatními uchazeči.
96. Jak již uvedl předseda Úřadu ve svém rozhodnutí sp. zn. R128/2014, zákon nevyžaduje prokázání vlivu na výběr nejvhodnější nabídky, postačí takové jednání zadavatele, které mohlo mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Výše uvedený závěr o potencialitě vlivu lze demonstrovat na ustálené rozhodovací praxi jak Úřadu, tak soudů a byť se uvedené příklady týkají řízení o deliktu ve vztahu k potencialitě vlivu na výběr nejvhodnější nabídky, je možná jejich aplikace i na zde posuzovaný případ, neboť z ustanovení § 31 odst. 1 zákona o veřejných službách plyne, že pokud objednatel nedodrží postup stanovený tímto zákonem nebo přímo použitelným předpisem Evropských společenství, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo uzavření smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících přímým zadáním, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad uloží nápravné opatření tím, že zruší nabídkové řízení nebo jednotlivý úkon objednatele. Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 62 Af 58/2010-159 ze dne 20. 3. 2012 konstatoval *„Pro naplnění skutkové podstaty deliktu je přitom takováto možnost zcela postačující a soudu tedy nezbyvá než uzavřít s tím, že žalobce nevyvrátil, že by existovala možnost, že by v případě řádného zadání veřejné zakázky byla podána nabídka další, přičemž nelze vyloučit alespoň potenciální možnost, že by se taková nabídka stala nabídkou vítěznou...K tomu je třeba poukázat na to, že se jedná toliko o možnost (hypotézu), kterou není možné jakkoli prokazovat“*. Zadavatel svým jednáním tak naplnil všechny znaky skutkové podstaty správního deliktu. Obdobně pak v rozhodnutí sp. zn. R406/2013 předseda Úřadu konstatoval, že *„v tomto kontextu je třeba poukázat na znění ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona, dle něhož postačuje pouhá možnost podstatného ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, což vyplývá z formulace tohoto ustanovení zákona, cit.: „...nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku“*. V rozhodnutí č. j. ÚOHS-R180/2008/VZ-1837/2009/310/ASc ze dne 12. 2. 2009 již předseda konstatoval, že *„Skutková podstata správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona je navíc naplněna, i pokud jednání zadavatele má pouze potenciál podstatně ovlivnit výběr nabídky, tedy je pouze schopno tohoto ovlivnění, aniž by k němu nutně došlo. Z dikce zákona jasně plyne, že slovo „podstatně“ se vztahuje jak na skutečné ovlivnění (ovlivnil) tak i na potenciální možnost ovlivnění (mohl ovlivnit) výběru nabídky. ...k uložení pokuty Úřadem postačí pouze potenciální možnost ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky. Úřad tedy není nucen zkoumat, zda k ovlivnění skutečně došlo či nedošlo, neboť z hlediska ustanovení § 120 zákona stačí pouhá možnost tohoto ovlivnění“*. Je tedy zřejmé, že není nezbytné prokázat, že ke skutečnému podstatnému ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky fakticky došlo, ale postačí „pouhá“ eventualita, resp. potencialita, podstatného ovlivnění výběru nejvhodnější

nabídky. Krajský soud v Brně v rozsudku ze dne 7. 10. 2011 č. j. 62 Af 41/2010-72, dovodil, že „pro spáchání správního deliktu podle tohoto ustanovení [Pozn. Úřadu: § 120 odst. 1 písm. a)] (a pro uložení pokuty podle § 120 odst. 2 ZVZ) musí být prokázáno, že zadavatel porušil ZVZ, přitom k porušení ZVZ ze strany zadavatele došlo kvalifikovaným způsobem. Tento kvalifikovaný způsob porušení ZVZ (závažnější, „nebezpečnější“ porušení ZVZ) je dán tehdy, pokud kromě samotného nedodržení pravidla podávaného z některého z ustanovení ZVZ již došlo k uzavření smlouvy na veřejnou zakázku a zároveň pokud samotné nedodržení pravidla podávaného z některého z ustanovení ZVZ buď podstatně ovlivnilo, nebo mohlo podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky“.

97. Krajský soud v Brně pak v rozsudku č. j. 31 Af 23/2012-40 ze dne 26. 9. 2012 k materiální stránce deliktu uvedl, že „z dikce „podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit“ vyplývá, že může jít o poruchový nebo i ohrožovací správní delikt. Zákonodárce tedy (za běžných okolností) spatřuje společenskou škodlivost již v tom, že mohlo dojít, nikoli nutně muselo, k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky. Není tedy pravdou, že nedošlo k naplnění materiálního znaku správního deliktu....již pouhá existence takové možnosti je společensky škodlivá, a došlo tedy k naplnění materiálního znaku (společenské škodlivosti) správního deliktu uvedeného v ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách“.
98. Z uvedeného důvodu rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.
99. Vzhledem ke skutečnosti, že Úřad dospěl k závěru, že objednatel při stanovení podmínek nabídkového řízení nedodržel postup stanovený zákonem o veřejných službách v návaznosti na zákon o veřejných zakázkách, a výrokem II. tohoto rozhodnutí ukládá nápravné opatření spočívající ve zrušení nabídkového řízení (blíže viz body 101. a následující odůvodnění tohoto rozhodnutí), postupuje Úřad v souladu s ustálenou rozhodovací praxí, z níž lze vyvodit, že zkoumání dalších důvodů pro uložení nápravného opatření je nadbytečné, existuje-li alespoň jeden oprávněný důvod zrušení návrhem napadeného úkonu zadavatele a je tak nadbytečné provádět další šetření týkající se jiných případných pochybení zadavatele, které by případně byly dalším důvodem pro uložení zmíněného nápravného opatření, kterého se navrhovatel ve svém návrhu domáhal.
100. Ve světle shora uvedeného právního posouzení uvedených skutečností tak považuje Úřad za nadbytečné vyjadřovat se k dalším argumentům navrhovatele, a to na základě zásady procesní ekonomie upravené v § 6 odst. 2 správního řádu, podle které správní orgán postupuje tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady. Úřad v šetřeném nabídkovém řízení shledal postup objednatele při stanovení podmínek nabídkového řízení jako nezákonný a jako nápravné opatření ve smyslu § 31 odst. 1 zákona o veřejných službách zrušil nabídkové řízení, protože má Úřad za to, že šetření dalších skutečností uvedených v návrhu by nemohlo mít vliv na výsledek rozhodnutí Úřadu. Je neúčelné, aby se Úřad věcně zabýval všemi důvody pro uložení nápravného opatření a k prokázání či vyvrácení jejich existence prováděl rozsáhlé dokazování, jež neúměrně zatíží účastníky řízení i Úřad a případně též nedůvodně pozdrží průběh zadávacího řízení. Jakýkoli výsledek takového postupu již nemůže mít vliv na konečné rozhodnutí ve věci, kterým bylo zrušeno nabídkové řízení, čímž bylo v plném rozsahu vyhověno návrhu navrhovatele.

K výroku II. rozhodnutí – nápravné opatření

101. Podle § 31 odst. 1 zákona o veřejných službách nedodrží-li objednatel postup stanovený tímto zákonem nebo přímo použitelným předpisem Evropských společenství, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo uzavření smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících přímým zadáním, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad uloží nápravné opatření tím, že zruší nabídkové řízení nebo jednotlivý úkon objednatele.
102. Úřad je při rozhodování podle § 31 odst. 1 zákona o veřejných službách povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy nezákonného stavu.
103. V šetřeném nabídkovém řízení dospěl Úřad k závěru, že objednatel nedodržel postup stanovený v § 10 odst. 3 zákona o veřejných službách v návaznosti na § 44 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách ve spojení s § 6 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, když v článku 16 odst. 5 návrhu smlouvy vymezil podmínku, že výše jízdného a přepravného u dopravních výkonů bude odpovídat tarifu dopravce a že dopravcem prováděné změny tarifu nebudou důvodem pro úpravu kompenzace, v důsledku čehož došlo k diskriminaci navrhovatele, neboť stanovením uvedené podmínky je mu bráněno ucházet se v nabídkovém řízení o uzavření smlouvy o veřejných službách za stejných podmínek, za kterých se o ni mohou ucházet jiní uchazeči, protože v důsledku stanovené podmínky nemůže navrhovatel předpokládat stejnou výši výnosů z jízdného jako ostatní uchazeči za stejný počet přepravených cestujících. Nabídkové řízení je tak zatíženo již od samého počátku vadou, kterou nelze zhojit jinak.
104. Z uvedeného důvodu Úřad zrušil nabídkové řízení tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

K výroku III. rozhodnutí – náklady řízení

105. Podle § 32 zákona o veřejných službách nesou Úřad i účastníci řízení své náklady řízení. Pro náklady řízení se použijí dále ustanovení zákona o veřejných zakázkách.
106. Podle § 118 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky nebo pro soutěž o návrh, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.
107. Podle § 119 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách také rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady správního řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí právní předpis.
108. Prováděcí právní předpis vyhláška č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách (dále jen „vyhláška“), stanoví v § 1 odst. 1, že paušální částku nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, je zadavatel povinen uhradit v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o veřejných zakázkách zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30.000,- Kč.

109. Vzhledem ke skutečnosti, že Úřad v šetřeném nabídkovém řízení rozhodl o zrušení nabídkového řízení podle § 31 odst. 1 zákona o veřejných službách, přičemž toto opatření je totožné s opatřením uvedeným v § 118 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, vztahuje se na objednatele povinnost uhradit náklady řízení podle § 119 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách.
110. S ohledem na výše uvedené uložil Úřad objednateli povinnost uhradit náklady řízení tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2015000585.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.
místopředseda

Obdrží:

1. Česká republika – Ministerstvo dopravy, nábř. L. Svobody 1222/12, 110 15 Praha 1
2. JUDr. Petra Buzková, advokátka, Vyroubal Krajhanzl Školout, advokátní kancelář, s. r. o.,
Na Příkopě 859/22, 110 00 Praha 1

Vypraveno dne:

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