



UOHSX00D7GOM

## USNESENÍ

Spisová značka:

ÚOHS-S0321/2019/VZ

Číslo jednací:

ÚOHS-10266/2020/512/PHn

Brno: 6. dubna 2020

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 22. 8. 2019 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Jihočeský kraj, IČO 70890650, se sídlem U Zimního stadionu 1952/2, 370 01 České Budějovice, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 27. 8. 2019 Fiala, Tejkal a partneři, advokátní kancelář, s.r.o., IČO 28360125, se sídlem Helfertova 2040/13, 613 00 Brno,
- navrhovatel – ČSAD AUTOBUSY České Budějovice a.s., IČO 26060451, se sídlem Žižkova tř. 1914/1a, 370 01 České Budějovice, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 24. 7. 2019 Mgr. Martinem Kramářem, LL.M., ev. č. ČAK 09956, se sídlem Křížovnické náměstí 193/2, 110 00 Praha 1,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Veřejná linková osobní doprava na území Jihočeského kraje“ v otevřeném řízení, jehož oznámení o zahájení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 28. 6. 2019 a uveřejněno tamtéž dne 1. 7. 2019 pod ev. č. zakázky Z2019-022042, ve znění opravy ze dne 25. 7. 2019, 29. 8. 2019, 27. 9. 2019, 29. 10. 2019, 16. 12. 2019, 6. 1. 2020, 31. 1. 2020, 13. 3. 2020 a 16. 3. 2020, a do Úředního věstníku Evropské unie odesláno dne 28. 6. 2019 a uveřejněno tamtéž dne 3. 7. 2019 pod ev. č. 2019/S 126-308434, ve znění opravy ze dne 26. 7. 2019 pod ev. č. 2019/S 143-353165, ze dne 30. 8. 2019 pod ev. č. 2019/S 167-409489, ze dne 27. 9. 2019 pod ev. č. 2019/S 187-455840, ze dne 29. 10. 2019 pod ev. č. 2019/S 209-511562, ze dne 18. 12. 2019 pod ev. č. 2019/S 244-601312, ze dne 8. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 005-007329, ze dne 31. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 022-049510, ze dne 13. 3. 2020 pod ev. č. 2020/S 052-124382 a ze dne 17. 3. 2020 pod ev. č. 2020/S 054-129265,

vydává toto:

**usnesení:**

**Správní řízení** zahájené na návrh navrhovatele – ČSAD AUTOBUSY České Budějovice a.s., IČO 26060451, se sídlem Žižkova tř. 1914/1a, 370 01 České Budějovice – ze dne 22. 8. 2019 ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Jihočeský kraj, IČO 70890650, se sídlem U Zimního stadionu 1952/2, 370 01 České Budějovice – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Veřejná linková osobní doprava na území Jihočeského kraje“ v otevřeném řízení, jehož oznámení o zahájení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 28. 6. 2019 a uveřejněno tamtéž dne 1. 7. 2019 pod ev. č. zakázky Z2019-022042, ve znění opravy ze dne 25. 7. 2019, 29. 8. 2019, 27. 9. 2019, 29. 10. 2019, 16. 12. 2019, 6. 1. 2020, 31. 1. 2020, 13. 3. 2020 a 16. 3. 2020, a do Úředního věstníku Evropské unie odesláno dne 28. 6. 2019 a uveřejněno tamtéž dne 3. 7. 2019 pod ev. č. 2019/S 126-308434, ve znění opravy ze dne 26. 7. 2019 pod ev. č. 2019/S 143-353165, ze dne 30. 8. 2019 pod ev. č. 2019/S 167-409489, ze dne 27. 9. 2019 pod ev. č. 2019/S 187-455840, ze dne 29. 10. 2019 pod ev. č. 2019/S 209-511562, ze dne 18. 12. 2019 pod ev. č. 2019/S 244-601312, ze dne 8. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 005-007329, ze dne 31. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 022-049510, ze dne 13. 3. 2020 pod ev. č. 2020/S 052-124382 a ze dne 17. 3. 2020 pod ev. č. 2020/S 054-129265, **se** podle § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje**, neboť citovaný návrh navrhovatele se stal zjevně bezpředmětným.

## ODŮVODNĚNÍ

### I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Jihočeský kraj, IČO 70890650, se sídlem U Zimního stadionu 1952/2, 370 01 České Budějovice, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 27. 8. 2019 Fiala, Tejkal a partneři, advokátní kancelář, s.r.o., IČO 28360125, se sídlem Helfertova 2040/13, 613 00 Brno (dále jen „zadavatel“) – zahájil podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Veřejná linková osobní doprava na území Jihočeského kraje“, jehož oznámení o zahájení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 28. 6. 2019 a uveřejněno tamtéž dne 1. 7. 2019 pod ev. č. zakázky Z2019-022042, ve znění opravy ze dne 25. 7. 2019, 29. 8. 2019, 27. 9. 2019, 29. 10. 2019, 16. 12. 2019, 6. 1. 2020, 31. 1. 2020, 13. 3. 2020 a 16. 3. 2020, a do Úředního věstníku Evropské unie odesláno dne 28. 6. 2019 a uveřejněno tamtéž dne 3. 7. 2019 pod ev. č. 2019/S 126-308434, ve znění opravy ze dne 26. 7. 2019 pod ev. č. 2019/S 143-353165, ze dne 30. 8. 2019 pod ev. č. 2019/S 167-409489, ze dne 27. 9. 2019 pod ev. č. 2019/S 187-455840, ze dne 29. 10. 2019 pod ev. č. 2019/S 209-511562, ze dne 18. 12. 2019 pod ev. č. 2019/S 244-601312, ze dne 8. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 005-007329, ze dne 31. 1. 2020 pod ev. č. 2020/S 022-049510,

ze dne 13. 3. 2020 pod ev. č. 2020/S 052-124382 a ze dne 17. 3. 2020 pod ev. č. 2020/S 054-129265 (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Předmětem plnění veřejné zakázky podle bodu 5.6 „Dokumentace zadávacího řízení pro nadlimitní veřejnou zakázku na služby zadávanou v otevřeném řízení podle § 56 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů“ (dále jen „zadávací dokumentace“) ze dne 12. 3. 2020 je výkon veřejných služeb za účelem zajištění dopravní obslužnosti v souladu se zákonem č. 129/2000 Sb., o krajích, ve znění pozdějších předpisů, a § 2 zákona č. 194/2010 Sb., o veřejných službách v přepravě cestujících a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, na území Jihočeského kraje. Podle bodu 5.8 zadávací dokumentace ze dne 12. 3. 2020 je předmět plnění jednotlivých částí veřejné zakázky blíže specifikován v Příloze č. 3 „Vymezení Oblasti, Linek a Spojů – rámcové jízdní řády“ Přílohy č. 3 „Návrh smlouvy“ zadávací dokumentace (dále jen „návrh smlouvy“) ze dne 12. 3. 2020.
3. Dle bodu 5.12 zadávací dokumentace ze dne 12. 3. 2020 činí předpokládaná hodnota veřejné zakázky 4 448 786 898,40 Kč bez DPH (za 48 měsíců).
4. V bodu 15.1 zadávací dokumentace ze dne 12. 3. 2020 zadavatel stanovil lhůtu pro podání nabídek, a to do 12. 5. 2020 14:00 hod.
5. Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že zadavateli byly dne 30. 7. 2019 doručeny „Námítky proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky »Veřejná linková osobní doprava na území Jihočeského kraje«, evidenční číslo zakázky Z2019-022042“ ze dne 30. 7. 2019 (dále jen „námítky“) podané navrhovatelem – ČSAD AUTOBUSY České Budějovice a.s., IČO 26060451, se sídlem Žižkova tř. 1914/1a, 370 01 České Budějovice, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 24. 7. 2019 Mgr. Martinem Kramářem, LL.M., ev. č. ČAK 09956, se sídlem Křižovnické náměstí 193/2, 110 00 Praha 1 (dále „navrhovatel“ nebo též „stěžovatel“).
6. Námítky zadavatel „Rozhodnutím zadavatele o námítkách stěžovatele podle § 245 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů“ ze dne 14. 8. 2019 (dále jen „rozhodnutí o námítkách“), které bylo stěžovateli doručeno dodáním do datové schránky téhož dne, odmítl.
7. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval vyřízení svých námitek za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 22. 8. 2019 k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) „Návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele dle § 250 a násl. zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v platném znění“ ze dne 22. 8. 2019 (dále jen „návrh“). Zadavatel obdržel stejnopis návrhu taktéž dne 22. 8. 2019.

**Obsah návrhu ze dne 22. 8. 2019**

8. Návrh navrhovatele směřuje proti zadávacím podmínkám uvedeným v zadávací dokumentaci a proti rozhodnutí o námitkách.
9. Navrhovatel v návrhu především opakuje, co již uvedl ve svých námitkách, uvádí bližší podrobnosti k již uvedeným skutečnostem, reaguje na obsah rozhodnutí o námitkách a dále namítá vady rozhodnutí o námitkách.
10. V úvodu svého návrhu navrhovatel uvádí, že je přesvědčen, že zadavatelem nastavené zadávací podmínky veřejné zakázky jsou nastaveny nejasně, neurčitě a celkově netransparentně tak, že neumožňují účastníkům zadávacího řízení podat srovnatelné nabídky, a ve svém důsledku proto narušují hospodářskou soutěž. Navrhovatel dále uvádí, že ačkoli jeho námitky zadavatel svým rozhodnutím o námitkách odmítl jako celek, zároveň na některých místech avizoval, že zadávací podmínky blíže neupřesněným způsobem změní.
11. V dalších částech návrhu navrhovatel rekapituluje jednotlivé v námitkách uvedené námitky: (i) úprava kompenzace nepředvídatelných nákladů v zadávacích podmínkách je údajně netransparentní a umožňuje svévoli zadavatele, (ii) úprava tzv. náhrad je údajně netransparentní a umožňuje svévoli zadavatele, (iii) smluvní podmínky údajně umožňují svévoli zadavatele při změnách podstatného obsahu smlouvy, (iv) vzorové jízdní řády údajně uvádí hrubě zkeslené a nesprávné údaje o délce jednotlivých spojů, (v) zadávací dokumentace údajně obsahuje netransparentní a nerealistické údaje ohledně kategorií vozidel nasazených na jednotlivé spoje, (vi) zadávací dokumentace má údajně netransparentní úpravu ohledně kompenzace tzv. přejezdových kilometrů, (vii) právo zadavatele na navýšení počtu vozidel a změnu jejich skladby údajně znemožňuje účastníkům nacenit nabídku, (viii) právo zadavatele snížit počet vozidel údajně znemožňuje účastníkům řádně nacenit nabídku, (ix) zadávací podmínky údajně nutí účastníky nacenit dopravní výkony, o nichž nemají k dispozici žádné informace, (x) formulář nabídkové ceny je údajně netransparentní ohledně položky mezd, (xi) zadávací dokumentace stanoví údajně netransparentní podmínky ohledně počtu řidičů a jejich mezd, (xii) pravidla valorizace ceny dopravního výkonu jsou údajně netransparentní, (xiii) stanovení požadavku na zajištění záložních vozidel je údajně netransparentní a znemožňuje účastníkům řádně nacenit nabídku, (xiv) stanovení požadavků na technické parametry vozidel je údajně diskriminační a netransparentní, (xv) technické požadavky na odbavovací a informační systém a jejich správu a provoz jsou údajně zcela nedostatečné pro zpracování porovnatelných nabídek, (xvi) smluvní podmínky týkající se tvorby a dodržování jízdních řádů jsou údajně stanoveny netransparentním a vnitřně rozporným způsobem, (xvii) údajně nejasné podmínky pro ukončení smlouvy ze strany dopravce a (xviii) údajně nejasné podmínky pro doplňování bankovní záruky.
12. V II. části návrhu navrhovatel reaguje na zadavatelovo odůvodnění námitky směřující proti údajně netransparentní a svévoli zadavatele umožňující úpravě kompenzace

nepředvídatelných nákladů v zadávacích podmínkách uvedené v rozhodnutí o námitkách, které považuje za irelevantní, neboť se dle něj zcela míjí s podstatou námitky. Navrhovatel předně odkazuje na § 222 odst. 2 zákona ve spojení s § 100 odst. 1 zákona, které zadavatel dle navrhovatele v odůvodnění rozhodnutí o námitce opomíjí, tj., že o zakázanou podstatnou změnu smlouvy nejde, pokud si zadavatel v zadávací dokumentaci možnost změny předem vyhradí, a pokud jsou podmínky pro tuto změnu a její obsah jednoznačně vymezeny a změna nemění celkovou povahu veřejné zakázky. Navrhovatel poukazuje na tu skutečnost, že podstatou jeho námitky nebylo domáhat se, aby se zadavatel zavázal k podstatným změnám smlouvy v rozporu s § 222 zákona, ale aby zadavatelem nastavené zadávací podmínky splňovaly zákonný požadavek transparentnosti a neotvíraly prostor pro libovůli zadavatele při rozhodování o tom, jaké náklady, příp. jakému dodavateli, bude nahrazovat a jaké nikoliv, tj., navrhovatel nenapadá nutnost zohlednění právní přípustnosti provedení změny, ale výraz „*především*“ při zohlednění právní přípustnosti provedení úpravy ceny dopravního výkonu. Navrhovatel v této souvislosti upozorňuje na rozporuplnost odůvodnění rozhodnutí o námitkách týkající se dané námitky, když zadavatel na jedné straně zdůrazňuje svou „*vstřícnost*“ vůči dodavatelům, když namítaný bod 78. návrhu smlouvy zapracoval do návrhu smlouvy, a na druhé straně se ohrazuje proti tezi navrhovatele, že by snad v budoucnu přistupoval ke změnám smlouvy s „*libovůlí*“. Navrhovatel má za to, že se zadavatel s předmětnou námitkou v rozhodnutí o námitkách nevypořádal a tudíž se dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona, když zadavatelovo vysvětlení je dle navrhovatele nesrozumitelné a zcela se míjí s podstatou námitky navrhovatele.

13. Navrhovatel v III. části návrhu zaujímá své nesouhlasné stanovisko k argumentaci uvedené zadavatelem v rozhodnutí o námitkách k námitce týkající se údajně netransparentní a svévoli zadavatele umožňující úpravě tzv. náhrad, když uvádí, že nesouhlasí s argumentem zadavatele, že v návrhu smlouvy je jasně definováno, co se rozumí náhradami, kompenzací a cenou dopravního výkonu a dále nesouhlasí s argumentem zadavatele, že „*ačkoliv jsou přílohy smlouvy její nedílnou součástí, může každý z dokumentů obsahovat vlastní definice pojmů a v každém z takových dokumentů může zadavatel s takovými pojmy pracovat odlišně.*“ Navrhovatel k tomu uvádí, že dodržení zásady transparentnosti vyžaduje, aby zadávací podmínky byly jasné, jednoznačné a vnitřně konzistentní, tj. jednotlivé definice obsažené v různých smluvních dokumentech nemají být ve vzájemném rozporu, či upravovat stejnou otázku odlišným způsobem, čehož dle navrhovatele zadavatel v úpravě tzv. náhrad nedostál. Navrhovatel má za to, že se zadavatel nevypořádal s tou částí námitky, v níž poukazuje, že pojmové zmatení zadavatel prohloubil svým vysvětlením uvedeným v bodu 10. Vysvětlení zadávací dokumentace ze dne 17. 7. 2019 (dále jen „*vysvětlení zadávací dokumentace č. 1*“), kde se vyjadřuje k povaze a hrazení mýtného. V závěru své argumentace proti vyjádřením zadavatele uvedeným v rozhodnutí o námitkách navrhovatel sděluje, že po zadavateli nepožadoval, aby vymezil náklady, které při plnění smlouvy vzniknou, ale aby jasně definoval, jaké kategorie nákladů bude hradit.

14. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách k návrhem navrhovatelem namítaným smluvním podmínkám údajně umožňujícím svévoli zadavatele při změnách podstatného obsahu smlouvy uvádí, že pokud by si možnost uvedenou v bodu 187. návrhu smlouvy neupravil, vystavoval by se riziku, že v případě změny, která by vyžadovala změnu smluvního vztahu, by byl vždy vyžadován souhlas dodavatele a neměl by jistotu, že dojde k uzavření dodatku mezi smluvními stranami, neboť smluvní právo je založeno na autonomii vůle stran, a proto chtěl „předejít případným komplikacím při smluvním vyjednávání a možnost změny si vyhradil již v návrhu smlouvy tak, že k ní není třeba souhlasu Dopravce v případech, kdy změna nebude pro Dopravce znamenat nárůst nákladů“. Takové odůvodnění zadavatele je však dle navrhovatele potvrzením jím namítané skutečnosti, „že smyslem uvedené úpravy jednostranné změny je možnost zadavatele vnutit dopravci proti jeho vůli jakoukoliv změnu smlouvy, a to bez ohledu na ryze deklaratorní úpravu ohledně »vypořádávání připomínek dodavatele«“. Navrhovatel dále oponuje zadavateli proti v rozhodnutí o námitkách uvedeným citacím z rozhodovací praxe Úřadu, když říká, že argumentace zadavatele je „nepřílehavá, neboť navrhovatel svou námitkou nezpochybňoval právo zadavatele vymezit předmět plnění.“ Navrhovatel má za to, že se zadavatel nijak relevantně nevypořádal s jeho námitkou týkající se oprávnění zadavatele provádět změny, které údajně povedou nikoliv k nárůstu nákladů, ale například ke změně pravidel indexace ceny dopravního výkonu. Navrhovatel dále nesouhlasí s tvrzením zadavatele, že „obavy navrhovatele týkající se možnosti změny výše smluvních pokut jsou nepodložené, neboť takové změny by byly v rozporu s § 222 ZZVZ“. K čemuž navrhovatel uvádí, že mu není zřejmé, proč si zadavatel takové změny vyhradil, když uvádí, že by byly v rozporu se zákonem. Navrhovatel dále konstatuje, že možnost libovolné jednostranné změny smlouvy ze strany zadavatele není běžným podnikatelským rizikem a nelze od dodavatele spravedlivě očekávat, že by nesl „neomezené riziko rozmaru zadavatele“. Navrhovatel nesouhlasí ani s vysvětlením zadavatele uvedeným v rozhodnutí o námitkách ohledně znaleckého posudku zpracovaného znalcem při vynucené změně smlouvy. Svoji argumentaci proti odůvodnění zadavatele v rozhodnutí o námitkách navrhovatel uzavírá, že se zadavatel s podstatou jeho námitky nevypořádal, tudíž se dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona.
15. Dále navrhovatel považuje zadavatelovo odůvodnění námitky směřující proti vzorovým jízdním řádům, které údajně uvádí hrubě zkreslené a nesprávné údaje o délce jednotlivých spojů, v němž zadavatel uvádí, že „rozdíly v údajích o vzdálenostech mezi zastávkami v jednotlivých jízdních řádech jsou důsledkem zaokrouhlování, a mají pouze zanedbatelný vliv“, za nedoložené a zjevně nepravdivé. Navrhovatel namítá, že se zadavatel nijak nevyjádřil ke konkrétním příkladům rozdílů ohledně kilometrických vzdáleností mezi zastávkami, které navrhovatel v námitkách uvedl, z čehož následně dovozuje, že absence podrobného a srozumitelného odůvodnění rozhodnutí o námitkách vede k přestupku zadavatele podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona.

16. V VI. a VII. části návrhu navrhovatel konstatuje, že zadavatel jeho námitky v rozhodnutí o námitkách odmítl jako celek, avšak u námitky týkající se dle něj netransparentních a nerealistických údajů ohledně kategorií vozidel nasazených na jednotlivé spoje v zadávací dokumentaci a námitky, v níž brojí proti dle jeho názoru netransparentní úpravě kompenzace tzv. přejezdových kilometrů v zadávací dokumentaci, avizoval, že přistoupí ke změně zadávací dokumentace. Zadavatel na předmětných námitkách trvá, neboť mu není známo, zda plánované změny zadávacích podmínek námitkám po věcné stránce vyhoví. Navrhovatel uzavírá, že dle něj zadavatel porušil svou povinnost jasně a srozumitelně odůvodnit rozhodnutí o námitkách.
17. V VIII. části návrhu navrhovatel reaguje na zadavatelovo odůvodnění v rozhodnutí o námitkách k námitce směřující proti právu zadavatele na navýšení počtu vozidel a změnu jejich skladby, které údajně znemožňuje dodavatelům nacenit nabídku, když uvádí, že ve své námitce nenapadá možnost navýšení počtu vozidel samo o sobě, ale ve spojení s mechanismem stanovení ceny dopravního výkonu, který možnost změny počtu autobusů v průběhu plnění zakázky dostatečně nezohledňuje. Navrhovatel k tomu dále uvádí, že podstatou námitky je, že jednostranné rozhodnutí zadavatele závisující na jeho libovůli může mít podstatný dopad na náklady dodavatele, přičemž tento dopad nebude dodavateli zadavatelem vykompenzován, což ve svém důsledku brání dodavatelům řádně nacenit nabídku. Navrhovatel má za to, že se zadavatel s podstatou námitky v tomto ohledu nevypořádal. Dále navrhovatel nesouhlasí s argumentací zadavatele, v níž reaguje na část námitky směřující proti valorizaci ceny dopravního výkonu, v níž zadavatel tvrdí, že nemůže dojít k neporovnatelnosti nabídek, neboť všichni dodavatelé naceňují totéž a je na jejich obchodní strategii, jakým způsobem k nacenění přistoupí, což je dle zadavatele hospodářská soutěž. Navrhovatel i nadále tvrdí, že nabídky dodavatelů se *„mohou lišit v důsledku odlišných předpokladů ohledně subjektivního rozpoložení zadavatele, nebo míry jeho »vstřícnosti« k vybranému dopravci, jedná se dle názoru navrhovatele o klasický příklad netransparentnosti zadávacích podmínek, vedoucí k neporovnatelnosti jednotlivých nabídek.“* Konečně zadavatel nesouhlasí ani s názorem zadavatele, že výše nákladů na pořízení a provoz vozidel a způsob jejich úhrady nemůže mít vliv na výši zisku, neboť zisk je součástí jiné položky kompenzačního vzorce, konkrétně součástí režijních nákladů.
18. Navrhovatel se v IX. části návrhu vypořádává s tvrzeními zadavatele uvedenými v rozhodnutí o námitkách k námitce týkající se práva zadavatele snížit počet vozidel, jež údajně znemožňuje dodavatelům řádně nacenit nabídku. Navrhovatel nejprve uvádí, že tvrzení zadavatele ohledně využitelnosti ojetých vozidel jsou zcela nepodložená, tudíž navrhuje, aby se Úřad k prokázání tvrzení navrhovatele ohledně snížení hodnoty ojetých autobusů obrátil na významné dopravce v oblasti autobusové dopravy s dotazem ohledně typického vývoje prodejní ceny autobusu provozovaného ve veřejné linkové dopravě v čase. K argumentaci zadavatele ohledně možnosti využití vyřazených vozidel pro plnění jiných zakázek navrhovatel uvádí, že tato možnost předpokládá, že (i) dodavatel v okamžiku rozhodnutí

zadavatele o vyřazení vozidel bude takovou jinou zakázku plnit a (ii) konkrétní vyřazené vozidlo bude v této zakázce využitelné. Navrhovatel má tudíž za to, že se zadavatel s podstatou námitky nevyřadil.

19. V X. části návrhu navrhovatel uvádí k argumentaci zadavatele uvedené v rozhodnutí o námitkách, konkrétně k námitce týkající se zadávacích podmínek, které údajně nutí účastníky zadávacího řízení nacenit dopravní výkony, o nichž nemají k dispozici žádné informace, následující: „*Pokud modelové jízdní řády nebudou mít žádný věcný vztah k jízdním řádům reálným, pak není zřejmé, proč je zadavatel vůbec činil součástí zadávací dokumentace.*“ V této souvislosti navrhovatel též připomíná svou námitku, v níž namítá, že rámcové jízdní řády údajně obsahují hrubě zkeslené a nesprávné údaje. Navrhovatel na své námitce trvá, neboť má za to, že začleněním jízdních řádů do zadávacích podmínek zadavatel porušil zásadu transparentnosti.
20. Dále navrhovatel považuje za nedostatečné zadavatelovo odůvodnění uvedené v rozhodnutí o námitkách týkající se námitky směřující proti formuláři nabídkové ceny, který je údajně netransparentní ohledně položky mezd, podle kterého „*každý z dodavatelů má jinak nastavenou vnitřní politiku, know-how, a rozlišení mezi variabilní a fixní složkou mzdy řidičů*“, neboť takové vypořádání námitky dle navrhovatele nijak nastavení zadávacích podmínek nezprůhledňuje. Navrhovatel naopak konstatuje, že tento postoj zadavatele podporuje jeho tezi, že netransparentní nastavení valorizačního vzorce povede k podání neporovnatelných nabídek dopravců podle toho, jaké rozdělení mzdových položek v praxi využívají.
21. Ve XII. a XIII. části návrhu navrhovatel opakovaně konstatuje, že zadavatel jeho námitky v rozhodnutí o námitkách odmítl jako celek, avšak u námitky týkající se údajně netransparentních podmínek ohledně počtu řidičů a jejich mezd v zadávací dokumentaci a u námitky proti údajně netransparentním pravidlům valorizace ceny dopravního výkonu, konkrétně ve vztahu k otázce termínů pro valorizaci ceny dopravního výkonu, avizoval, že přistoupí ke změně zadávací dokumentace. Zadavatel na předmětných námitkách trvá, neboť mu není známo, zda plánované změny zadávacích podmínek námitkám po věcné stránce vyhoví. Navrhovatel uzavírá, že dle něj v těchto případech zadavatel porušil svou povinnost podrobně a srozumitelně odůvodnit rozhodnutí o námitkách.
22. Dále navrhovatel v XIII. části návrhu nad rámec v předchozím bodu odůvodnění tohoto usnesení uvedené skutečnosti reaguje též na vysvětlení zadavatele uvedené v rozhodnutí o námitkách, ve kterém zadavatel potvrzuje, že valorizační podmínky nezohledňují vývoj cen alternativních paliv, a přesto tuto část námitky odmítá a nevizuje změnu zadávací dokumentace. Navrhovatel s tímto nesouhlasí a konstatuje, že tento model přesouvá na dopravce provozující autobusy na alternativní pohon riziko, že cena jimi užívaného alternativního paliva poroste rychleji než cena motorové nafty. Navrhovatel má tudíž za to, že zadavatelem stanovený model povede k podání neporovnatelných nabídek, neboť



dopravci využívající autobusy na alternativní pohon by v případě plnění zakázky nesli neporovnatelný rozsah rizik oproti dopravcům provozujícím autobusy na motorovou naftu.

23. Navrhovatel v návrhu dále konstatuje, že se zadavatel fakticky nijak v rozhodnutí o námitkách nevypořádal s jeho námitkou, že stanovení požadavku na zajištění záložních vozidel je údajně netransparentní a znemožňuje účastníkům zadávacího řízení řádně nacenit nabídku, když zadavatel uvádí, že *„zadávací dokumentace navrhovatelem uváděná pravidla týkající se nasazování záložních autobusů neobsahuje, avšak s hodnocením navrhovatele ohledně netransparentního charakteru zadávacích podmínek se neztotožňuje.“*
24. Pokud jde o odmítavý závěr zadavatele uvedený v rozhodnutí o námitkách k námitce týkající se údajně diskriminačního a netransparentního stanovení požadavků na technické parametry vozidel, že *„na uvedených technických podmínkách trvá a nebude je měnit (...) ze zákona a rozhodovací praxe nevyplyvá, že by měl stanovovat, resp. přizpůsobovat předmět veřejné zakázky nikoliv svým potřebám, ale nárokům nebo možnostem jednotlivých dopravců.“*, dle navrhovatele toto není vypořádání s podstatou námitky, neboť *„(n)ikdo totiž zadavateli nebrání v tom, aby si podmínky zadávacího řízení nastavil způsobem odpovídajícím jeho potřebám. Zadavatel ale naprosto opomíjí, že tak musí učinit v souladu se ZZVZ, kterémužto požadavku zadavatel nedostál.“* Navrhovatel v této souvislosti upozorňuje, že zadávací podmínky nesmí být nastaveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže. Navrhovatel namítá, že této zákonné povinnosti zadavatel nedostál, nadto se ani nepokusil nastavení zmíněné podmínky odůvodnit nějakou racionální potřebou, za kterou navrhovatel nepovažuje vyjádření zadavatele, že mu je známo více výrobců, kteří údajně předmětné technické podmínky splňují, když toto své tvrzení zadavatel neopírá o jakýkoli důkaz, dokonce ani neuvádí, o jaké výrobce a modely vozidel by se údajně mělo jednat. XV. část návrhu navrhovatel uzavírá konstatováním, že zadavatel k částem předmětné námitky, v nichž brojí proti (i) dle něj netransparentní zadávací dokumentaci, podle které mají být vozidla pořízená před podpisem smlouvy „přiměřeně“ v souladu s požadavky zadavatele na vozidla a jejich vybavení podle bodu 1.2. Přílohy č. 2 „Technické a provozní standardy“ návrhu smlouvy (dále jen „příloha č. 2 návrhu smlouvy“) a (ii) požadavkům na vozidla typu minibus, avizoval změnu zadávací dokumentace. Navrhovatel na předmětných částech námitky trvá, neboť mu není známo, zda plánované změny zadávacích podmínek namítanému po věcné stránce vyhoví. Navrhovatel uzavírá, že dle něj v tomto případě zadavatel porušil svou povinnost podrobně a srozumitelně odůvodnit rozhodnutí o námitkách.
25. V XVI. části návrhu navrhovatel nesouhlasí s odmítnutím části námitky směřující proti technickým požadavkům na odbavovací a informační systém a jejich správu a provoz, které jsou údajně zcela nedostatečné pro zpracování porovnatelných nabídek, kterou zadavatel v rozhodnutí o námitkách odůvodnil s tím, že technické požadavky odbavovacích zařízení

vymezil prostřednictvím požadavků na výkon a funkci, což zákon umožňuje. Toto odůvodnění navrhovatel odmítá, neboť „*naprostou vágnost a netransparentnost zadávacích podmínek nelze vydávat za »požadavky na výkon a funkci«, jak to činí zadavatel.*“ Navrhovatel namítá, že se zadavatel k jeho konkrétním výhradám nijak nevyjádřil, a proto námitku reálně nevypořádal. Dále navrhovatel konstatuje, že zadavatel jeho námitky v rozhodnutí o námitkách odmítl jako celek, avšak své odůvodnění předmětné námitky v rozhodnutí o námitkách uzavírá s tím, že v této věci se rozhodl přistoupit ke změně zadávacích podmínek. Navrhovatel na námitce trvá, neboť mu není známo, zda plánované změny zadávacích podmínek námitce po věcné stránce vyhoví. Navrhovatel uzavírá, že dle něj v tomto případě zadavatel porušil svou povinnost podrobně a srozumitelně odůvodnit rozhodnutí o námitkách.

26. V další části návrhu navrhovatel trvá na tom, že zadavatel porušil svou povinnost vymezit zadávací podmínky jasně a jednoznačně tak, aby dodavatelé při zpracování nabídky věděli, co má být předmětem plnění. Navrhovatel tvrdí, že zadavatel svým vyjádřením v rozhodnutí o námitkách k námitce směřující proti smluvním podmínkám týkajícím se tvorby a dodržování jízdních řádů, které jsou stanoveny údajně netransparentním a vnitřně rozporným způsobem, pouze uvedl, že navrhovatel nepochopil rozdíl mezi dvěma odlišnými situacemi, tj. výjezdem z výchozí zastávky a výjezdem po příjezdu na zastávku, avšak navrhovatel je i nadále přesvědčen, že zadávací podmínky mezi uvedenými situacemi v daném ohledu nerozlišují.
27. Navrhovatel v XVIII. části návrhu nesouhlasí s odmítnutím námitky týkající se údajně nejasných podmínek pro ukončení smlouvy ze strany dodavatele v rozhodnutí o námitkách, když zadavatel považuje výklad navrhovatele týkající se bodu 164. návrhu smlouvy za účelový a nesmyslný. Navrhovatel je přesvědčen, že jeho výklad odpovídá doslovnému znění bodu 164. návrhu smlouvy, tudíž na své námitce trvá.
28. V XIX. části návrhu navrhovatel nesouhlasí s odmítnutím námitky týkající se údajně nejasných podmínek pro doplňování bankovní záruky v rozhodnutí o námitkách, kde zadavatel tvrdí, že pravidla pro čerpání bankovní záruky jsou jasná a že je oprávněn čerpat bankovní záruku opakovaně. Navrhovatel trvá na tom, že tento výklad zadavatele odporuje bodu 155. návrhu smlouvy, který stanoví omezení práva zadavatele na čerpání bankovní záruky. Podle navrhovatele opakované a co do výše neohraničené čerpání bankovní záruky vnáší do zadávacích podmínek riziko svévole zadavatele, které brání dodavatelům nacenit nabídku.
29. V závěru návrhu navrhovatel navrhuje, aby Úřad uložil zadavateli nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení ve smyslu § 263 odst. 3 zákona.

## II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

30. Úřad obdržel předmětný návrh dne 22. 8. 2019 a tímto dnem bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů

(dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu dne 22. 8. 2019.

31. Účastníci správního řízení podle § 256 zákona jsou zadavatel a navrhovatel.
32. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-S0321/2019/VZ-23518/2019/512/ŠMr ze dne 26. 8. 2019, který byl zadavateli i navrhovateli doručen téhož dne.
33. Dne 2. 9. 2019 bylo Úřadu doručeno „Vyjádření Zadavatele k návrhu ze dne 22. 08. 2019 podaného Navrhovatelem dne 22. 08. 2019 na přezkoumání úkonů Zadavatele podle § 250 a násl. zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek v platném znění, a na nařízení předběžného opatření podle § 61 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, v platném znění“ z téhož dne (dále jen „vyjádření zadavatele“) a rovněž dokumentace o zadávacím řízení.

*Vyjádření zadavatele ze dne 2. 9. 2019*

34. Zadavatel ve svém vyjádření nejprve shrnuje dosavadní průběh zadávacího řízení a uvádí, že dne 30. 7. 2019 mu byly doručeny námitky, o kterých rozhodl dne 14. 8. 2019. Úvodem svého vyjádření zadavatel avizuje, že se primárně vyjadřuje ke skutečnostem a argumentům uvedeným navrhovatelem v pasážích návrhu, v nichž reaguje na argumentaci zadavatele uvedenou v rozhodnutí o námitkách. Dále zadavatel uvádí, že v plném rozsahu trvá na svých tvrzeních uvedených v rozhodnutí o námitkách, na které se tímto odkazuje.
35. K námitce směřující proti údajně netransparentní a svévoli zadavatele umožňující úpravě kompenzace nepředvídatelných nákladů v zadávacích podmínkách zadavatel uvádí, že nastavil smluvní podmínky tak, aby bylo možné tyto v průběhu realizace veřejné zakázky měnit s ohledem na nově vzniknuvší nepředvídatelné náklady dodavatele. Zadavatel tvrdí, že nemůže podmínky a obsah takových změn jednoznačně vymezit, zejména proto, že o změně kompenzace se bude jednat až v případě, když nepředvídatelné náklady nastanou, přičemž tyto logicky nelze dopředu jasně popsat. Zadavatel v této souvislosti zdůrazňuje, že bod 78. návrhu smlouvy míří na situace, které vzniknou z objektivních vnějších důvodů, tedy nezávisle na vůli kterékoliv ze smluvních stran, a že v daném ustanovení specifikoval typové vymezení kategorií nákladů. Zadavatel k argumentaci navrhovatele ohledně slovního spojení – *„především při zohlednění právní přípustnosti provedení úpravy ceny dopravního výkonu“* – uvedeného v bodu 78. návrhu smlouvy uvádí, že *„při zohledňování možnosti provedení změny smlouvy podle jejího odst. 78. bude Zadavatel zohledňovat v první řadě právní přípustnost této změny, nikoli však výlučně. Pro aplikaci tohoto smluvního ustanovení totiž není dostačující zohlednění čistě faktické opory změny podle právních předpisů, ale taktéž hodnota změny smlouvy, v jaké dopravce bude změnu požadovat, nebo nezbytnost vynaložení takových nepředvídatelných nákladů apod.“* Zadavatel nesouhlasí s tvrzeními navrhovatele, že v budoucnu bude přistupovat ke změnám smlouvy s libovůlí a změna kompenzace bude záviset na jeho subjektivním rozpoložení, které považuje za zcela absurdní

a účelové. Zadavatel dále rozporuje tvrzení navrhovatele, že jeho argumentace v rozhodnutí o námitkách, a to konkrétně v bodech 22. až 26., je rozporuplná, když nevidí nic rozporuplného na tom, že *„nepředvídatelné náklady zcela logicky nelze nacenit, jak se snažil dovozovat Navrhovatel ve svých Námitkách, resp. jak Navrhovatel v Námitkách uvedl, že různá kalkulace nepředvídatelných nákladů způsobí neporovnatelnost nabídek, které Zadavatel v rámci zadávacího řízení obdrží od jednotlivých dodavatelů. Pokud by však tyto byly nacenitelné, pak by se zcela jistě nemohlo jednat o náklady nepředvídatelné (...) Zadavatel ani dodavatelé nejen v okamžiku podání nabídky, ale ani v okamžiku uzavření smlouvy na Veřejnou zakázku, vůbec neví, zda jakékoli nepředvídatelné náklady vzniknou, popř. v jaké výši. (...) Zadavatel však současně, a zcela správně, uvedl, že Zadavatel dodavatelům nebrání, aby si v rámci kalkulace nabídkové ceny jakkoli ocenili riziko vzniku případných nepředvídatelných nákladů.“* Zadavatel své vyjádření k II. části návrhu uzavírá, že dodavatelé při kalkulaci nabídkové ceny nekalkulují s konkrétními hodnotami případných změn, tudíž nemůže nastat, co tvrdí navrhovatel, a to, že různá kalkulace nepředvídatelných nákladů způsobí neporovnatelnost nabídek. Zadavatel se současně ohrazuje proti tvrzení navrhovatele, že se v rozhodnutí o námitkách v plném rozsahu s předmětnou námitkou věcně nevypořádal, tudíž se nemohl dopustit přestupku podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona.

36. K nesouhlasnému stanovisku navrhovatele uvedenému v III. části návrhu, v níž se navrhovatel vyjadřuje k odůvodnění zadavatele uvedenému v rozhodnutí o námitkách k údajně netransparentní a svévoli zadavatele umožňující úpravě tzv. náhrad, zadavatel uvádí, že i nadále trvá na svém vyjádření, že zadávací dokumentace je transparentní a v jednotlivých dokumentech je jasně uvedeno, jak s namítanými pojmy – náhrady, kompenzace a cena dopravního výkonu – v rámci těchto dokumentů zadavatel pracuje, resp. jaký je jejich význam. Zadavatel v této souvislosti předesílá, že navrhovatel není oprávněn jakkoli zasahovat do tohoto rozdělení a definování jednotlivých kategorií týkajících se odměny za poskytování předmětu plnění veřejné zakázky. Zadavatel se ohrazuje proti dle něj šikanóznímu a účelovému tvrzení navrhovatele, že pojmové zmatení bylo zadavatelem prohloubeno jeho vyjádřením v bodu 10. vysvětlení zadávací dokumentace č. 1 týkajícím se povahy a hrazení mýtného, když opakovaně uvádí, že *„mýto není součástí ceny dopravního výkonu, ale bude hrazeno jako náhrada, tj. jako zvýšení kompenzace“*. Zadavatel dále reaguje na navrhovatelem namítanou nejistotu ohledně nákladů, které budou zadavatelem hrazeny, když uvádí, že *„předmětný výčet příkladů plateb je výslovně demonstrativní, přičemž tyto náklady jsou vymezeny tak, že se jedná o platby, které dopravce uskutečnil v rámci plnění sjednaných služeb, jejichž výši nebylo možné předem určit. Zadavatel však uvádí, že v rámci kompenzace jsou dopravci hrazeny všechny náklady, které vznikly v přímé souvislosti s poskytováním veřejných služeb, a to vždy v takové výši, kterou dopravce prokazatelně skutečně uhradil.“*
37. V další části svého vyjádření zadavatel reaguje na IV. část návrhu, která se týká námitky směřující proti smluvním podmínkám údajně umožňujícím svévoli zadavatele při změnách

podstatného obsahu smlouvy. Zadavatel se domnívá, že navrhovatel zcela účelově předjímá, že bude vůči dodavatelům postupovat neférově, a to i přesto, že již v rozhodnutí o námitkách uvádí, že má zájem na řádném plnění předmětu veřejné zakázky a na tom, aby smluvní vztah po celou dobu jeho trvání vzájemně fungoval, přičemž všechna tvrzení navrhovatele předjímající jeho protiprávní jednání jsou pouhou ničím nepodloženou spekulací navrhovatele. Zadavatel dále uvádí, že bod 187. návrhu smlouvy zformuloval z toho důvodu, že v takto dlouhodobém kontraktu lze očekávat, že může dojít k změnám technických parametrů s ohledem na vývoj v dopravní obslužnosti, k změně právního prostředí, standardům v dopravní obslužnosti apod. Dále zadavatel nesouhlasí s názorem navrhovatele, že v rozhodnutí o námitkách uvedená rozhodovací praxe Úřadu je nepřiléhavá, neboť zastává názor, že citovaná rozhodovací praxe přiléhá na předmětnou veřejnou zakázku co do stanovení zadávacích podmínek, neboť z ní plyne, že je to zadavatel, kdo zná své potřeby a jaký účel má veřejná zakázka naplnit. Zadavatel odmítá tvrzení navrhovatele, že se nevypořádal s námitkou týkající se oprávnění zadavatele provádět změny, které údajně povedou nikoliv k nárůstu nákladů, ale např. ke změně pravidel indexace ceny dopravního výkonu, když cituje svoji argumentaci uvedenou v rozhodnutí o námitkách. Tvrzení navrhovatele, že zadavatel může jednostranně změnit výši smluvních pokut, zadavatel objasňuje tak, že k takové změně nemůže podle bodu 187. návrhu smlouvy dojít, neboť jednostranné změny jsou prováděny pouze tehdy, nevedou-li k navýšení nákladů dodavatele, přičemž logickým postupem lze dospět k závěru, že změna navýšení smluvních pokut znamená nárůst nákladů dodavatele, neboť při hrazení vyšších smluvních pokut pochopitelně rostou jeho náklady. Zadavateli není zřejmé, z čeho navrhovatel dovozuje, že „zadavatel nastavil zadávací podmínky tak, že dopravce ponese neomezené riziko rozmaru zadavatele“, a že zadavatel bude v průběhu plnění předmětu veřejné zakázky ve vztahu k dodavateli postupovat nestandardně, k tíži dodavatele a prakticky mu ztěžovat nebo znemožňovat řádně a včas plnit předmět plnění veřejné zakázky. Zadavatel se též důrazně ohrazuje proti tvrzení, že se v rozhodnutí o námitkách nevypořádal s předmětnou námitkou a tím se dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. d) zákona.

38. K námitce navrhovatele směřující proti vzorovým jízdním řádům, které údajně uvádí hrubě zkreslené a nesprávné údaje o délce jednotlivých spojů, nad rámec svého rozhodnutí o námitkách zadavatel uvádí, že „rozsah tarifních a rozsah ujetých kilometrů nejsou totožnými ukazateli, protože dopravce využívá pro výpočet svých nákladů skutečně ujeté kilometry. Zadavatel souhlasí, že je a vždy bude rozdíl mezi tarifními a ujetými kilometry, který je objektivně dán formou zaokrouhlování tarifních kilometrů. Zadavatel při kontrole rámcových jízdních řádů neobjevil žádné zásadní chyby a nepřesnosti. Vylučuje tak nahodilost nebo zásadní nepřesnost vylučující řádné nacenění nabídky.“ Zadavatel dále zdůrazňuje, že „vzorové jízdní řády slouží toliko pro kalkulaci nabídkové ceny, nikoli jako jízdní řády, podle nichž by měli dopravci realizovat předmět plnění veřejné zakázky. (...) Tyto jízdní řády v okamžiku zahájení budou pozměněny tak, aby jízdní řády na skutečný výkon předmětu

*plnění Veřejné zakázky byly v pořádku jak po stránce tarifních, tak po stránce výkonových kilometrů.“* Zadavatel doplňuje, že jím provedená kontrola vzorových jízdních řádů ukázala, že *„úpravou mezizastávkových vzdáleností došlo k zanedbatelnému snížení skutečně odjetých kilometrů o 0,0468 %, tudíž nemůže dojít ke zvýšení dopravního výkonu ani v rozsahu maximálně 30 % nebo snížení dopravního výkonu v rozsahu maximálně 20 %. Současně nemůže dojít k tomu, že by cestující museli platit rozdílné jízdné.“*

39. K VI. a VII. části návrhu zadavatel uvádí, že zadávací dokumentace bude částečně v rozsahu námitky navrhovatele, v níž namítá, že zadávací dokumentace obsahuje údajně netransparentní a nerealistické údaje ohledně kategorií vozidel nasazených na jednotlivé spoje a dále v rozsahu námitky týkající se údajně netransparentní úpravy ohledně kompenzace tzv. přejezdových kilometrů měněna, a proto se k námitkám věcně nevyjadřuje. Zadavatel k tomu sděluje, že nadále připravuje rozsáhlou změnu zadávací dokumentace, při jejímž uveřejnění na profilu zadavatele bude prodloužena lhůta pro podání nabídek tak, aby od uveřejnění změny zadávací dokumentace činila nejméně celou svou původní délku.
40. V další části vyjádření zadavatel uvádí k tvrzením navrhovatele rozporujícím jeho odůvodnění námitky týkající se práva zadavatele na navýšení počtu vozidel a změnu jejich skladby, které údajně znemožňuje účastníkům zadávacího řízení nacenit nabídku v rozhodnutí o námitkách následující. Zadavatel zcela odmítá tvrzení navrhovatele, že mechanismus stanovení ceny dopravního výkonu dostatečně nezohledňuje možnost změny počtu autobusů v průběhu plnění veřejné zakázky, když oponuje, že *„změna vozidla popsaná v Pravidlech pro aktualizaci ceny dopravního výkonu a kompenzace za tuto změnu je velmi přesně stanovená co se týče dopadů do ekonomiky dopravce, pokud dopravce dobře zkalkuluje nabídkovou cenu a bude mít všechny složky ceny dopravního výkonu stanoveny správně.“* Zadavatel dále nesouhlasí s tvrzením navrhovatele, že nabídky účastníků zadávacího řízení se mohou lišit v důsledku odlišných předpokladů ohledně subjektivního rozpoložení zadavatele, k čemuž uvádí, že *„odhad budoucího vývoje nespočívá v odhadu emočního rozpoložení Zadavatele, ale v tom, jakým způsobem dodavatel zpracuje nabídku.“* Zadavateli není zřejmé, z čeho navrhovatel dovozuje, *„že náklady, které vzniknou jako důsledek rozhodnutí Zadavatele, např. posílení o jeden autobus, nebudou dopravci kompenzovány, když po prostudování Pravidel pro výpočet a aktualizaci celkového dopravního výkonu v zadávací dokumentaci by tato jasná pravidla musela být Navrhovateli známa.“*
41. K argumentaci navrhovatele uvedené v IX. části návrhu, která se týká námitky ohledně práva zadavatele snížit počet vozidel, které údajně znemožňuje účastníkům zadávacího řízení řádně nacenit nabídku, zadavatel sděluje, že v rozhodnutí o námitkách *„vedl příklad využití autobusů v případě jejich vyřazení, nicméně netvrdil, že to je jediný způsob využití autobusů, nebo že očekává, že dopravce bude v dané době plnit jinou veřejnou zakázku, v níž bude moci dopravce vozidla využít. Zadavatel tu není od toho, aby řešil provozně ekonomický problém dopravce, jakým způsobem naloží s nepotřebným vozidlem.“*

42. K námitce navrhovatele týkající se zadávacích podmínek, které údajně nutí účastníky zadávacího řízení nacenit dopravní výkony, o nichž nemají k dispozici žádné informace, zadavatel nad rámec svého odůvodnění uvedeného v rozhodnutí o námitkách uvádí, že „*v rámci zadávací dokumentace poskytnul dodavatelům rámcové jízdní řády, protože zpracování zadávací dokumentace a průběh zadávacího řízení může trvat dlouhou dobu a za tuto dobu nemusí existovat část komunikací, (...), jiné komunikace v mezidobí mohou vzniknout (...) Reálné jízdní řády, podle nichž bude Veřejná zakázka realizována, vzniknou úpravou rámcových jízdních řádů doplněných o změny, které nastanou do zahájení plnění předmětu Veřejné zakázky. Zadavatel navíc uvádí, že rámcové jízdní řády jsou jednotným podkladem pro zpracování nabídek všech dodavatelů.*“ Zadavatel v této souvislosti odkazuje na bod 54., 81. a 82. návrhu smlouvy.
43. Zadavatel ve vyjádření k námitce navrhovatele, v níž brojí proti údajně netransparentnímu formuláři nabídkové ceny ohledně položky mezd, uvádí, že nespatřuje na rozlišení mzdových nákladů na variabilní a fixní podle Přílohy č. 4 „Finanční model“ návrhu smlouvy (dále jen „příloha č. 4 návrhu smlouvy“) nic nejasného ani netransparentního. Zadavatel má za to, že dodavatelé mají různé modely odměňování svých zaměstnanců, které se mohou lišit, pročež jim poskytuje možnost rozdělit mzdové náklady na náklady závislé na dopravním výkonu a na náklady ostatní podle vlastních interních předpisů každého z dodavatelů. Podle zadavatele neznamena transparentnost a porovnatelnost to, že bude nutit dodavatele ke sjednocení interních předpisů odměňování zaměstnanců, ale v tom, že bude požadovat po všech dodavatelích totéž, tj. nacenění mezd v položkách variabilní a fixní náklady podle vlastní kalkulace a interních pravidel. Zadavatel tudíž argumentaci navrhovatele uvedenou v návrhu odmítá.
44. K XII. a XIII. části návrhu zadavatel uvádí, že zadávací dokumentace bude měněna v rozsahu námitky týkající se zadávací dokumentace, která stanoví údajně netransparentní podmínky ohledně počtu řidičů a jejich mezd, a v rozsahu námitky, v níž navrhovatel brojí proti údajně netransparentním pravidlům valorizace ceny dopravního výkonu, a proto se k námitkám věcně nevyjadřuje. Zadavatel k tomu sděluje, že připravuje rozsáhlou změnu zadávací dokumentace, při jejímž uveřejnění na profilu zadavatele bude prodloužena lhůta pro podání nabídek tak, aby od uveřejnění změny zadávací dokumentace činila nejméně celou svou původní délku.
45. Zadavatel ve svém vyjádření dále reaguje na tvrzení navrhovatele uvedené ve XIII. části návrhu, a to, že podmínky valorizace ceny dopravního výkonu nezohledňují vývoj cen alternativních paliv. Zadavatel k tomu uvádí, že přenáší na dodavatele zcela vědomě riziko, že cena alternativního paliva poroste rychleji než cena motorové nafty. Zadavatel v této souvislosti mj. připomíná, že dle jím dostupných informací Český statistický úřad nepředpokládá sledování cen alternativních paliv, z čehož plyne problém s objektivní indexací nákladů. Zadavatel má za to, že navrhovatel tuto zadávací podmínku rozporuje

proto, že je pro něj nepohodlná, nicméně to pro zadavatele není důvod pro změnu zadávacích podmínek. Stejně tak zadavatel nesdílí názor navrhovatele, že díky namítanému obdrží neporovnatelné nabídky, naopak má za to, že poskytuje-li dodavateli jistotu úhrady nákladů podle vývoje cen motorové nafty, dochází k jednoznačnému porovnání nabídek.

46. Dále se zadavatel vyjadřuje k argumentaci navrhovatele uvedené ve XIV. části návrhu, tj. k námitce, v níž navrhovatel namítá, že stanovení požadavku na zajištění záložních vozidel je údajně netransparentní a znemožňuje účastníkům řádně nacenit nabídku, když uvádí, že *„každý dopravce bude dle složení vozového parku a dalších okolností potřebovat odlišné množství záložních vozidel.“* Zadavatel tudíž v rámci zadávacích podmínek na počet záložních vozidel neklade dodavatelům žádné podmínky. Zadavatel dále poukazuje, že kvalitativní požadavky na záložní vozidla jsou uvedeny v bodu 1.3.3. přílohy č. 2 návrhu smlouvy.
47. K tvrzením navrhovatele uvedeným v XV. části návrhu týkající se námitky, v níž navrhovatel brojí proti údajně diskriminačnímu a netransparentnímu stanovení požadavků na technické parametry vozidel, zadavatel sděluje, že na vymezených technických podmínkách trvá a nebude je měnit, neboť nejsou nezákonné, ale spíše nevyhovují navrhovateli. Dále zadavatel uvádí, že zadávací dokumentace bude měněna v rozsahu části námitky týkající se požadavků na vozidla pořízená před podpisem smlouvy a požadavků na vozidla typu minibus, a proto se k těmto částem námitky věcně nevyjadřuje. Zadavatel k tomu sděluje, že připravuje rozsáhlou změnu zadávací dokumentace, při jejímž uveřejnění na profilu zadavatele bude prodloužena lhůta pro podání nabídek tak, aby od uveřejnění změny zadávací dokumentace činila nejméně celou svou původní délku.
48. K XVI. a XVII. části návrhu zadavatel ve vyjádření uvádí, že zadávací dokumentace bude měněna a upřesňována v rozsahu námitky týkající se technických požadavků na odbavovací a informační systém a jejich správu a provoz, které jsou údajně zcela nedostatečné pro zpracování porovnatelných nabídek a v rozsahu námitky, v níž navrhovatel brojí proti údajně netransparentním a vnitřně rozporným způsobem stanoveným smluvními podmínkami týkající se tvorby a dodržování jízdních řádů, tudíž se k těmto námitkám nebude vyjadřovat. Zadavatel sděluje, že připravuje rozsáhlou změnu zadávací dokumentace, při jejímž uveřejnění na profilu zadavatele bude prodloužena lhůta pro podání nabídek tak, aby od uveřejnění změny zadávací dokumentace činila nejméně celou svou původní délku.
49. Zadavatel v další části svého vyjádření trvá na tom, že navrhovatelem namítané údajně nejasné podmínky pro ukončení smlouvy ze strany dopravce, jsou naprosto standardní a ničím vybočujícím ujednáním o možnostech ukončení smluvního vztahu. Zadavatel současně odmítá absurdní výklad navrhovatele vztahující se k rozlišení subjektivních a objektivních důvodů neuhrazení plateb. Zadavatel zdůrazňuje, že v případě, kdy nemá prostředky k úhradě dlužné částky, jedná se o jednoznačně subjektivní důvody na straně zadavatele, nikoliv objektivní důvody, jak se snaží účelově a nesmyslně dovodit navrhovatel.



50. Námitku týkající se údajně nejasných podmínek pro doplňování bankovní záruky ve svém vyjádření zadavatel označuje za ryze účelovou a absurdní. Zadavatel vylučuje, že při stanovení smluvních podmínek bankovní záruky postupoval nestandardním způsobem, když požaduje, aby dodavatel předložil bankovní záruku, z níž bude plynout jeho oprávnění čerpat finanční prostředky kumulovaně až do celkové výše bankovní záruky, přičemž současně požaduje, aby bankovní záruka byla doplněna na její původní výši, klesne-li její disponibilní částka pod 80 %. Zadavatel má za to, že navrhovatel rozporuje ustanovení vztahující se k bankovní záruce pouze proto, že nesouhlasí s možností zadavatele bankovní záruku čerpat opakovaně. Zadavatel dále uvádí, že jeho požadavek na to, aby bankovní záruka byla poskytnuta bankou s místem podnikání v České republice, není z žádného důvodu diskriminační, přičemž zadavatel neví, v čem navrhovatel diskriminační prvek v této zadávací podmínce shledává.

*Další průběh správního řízení*

51. Usnesením č. j. ÚOHS-S0321/2019/VZ-24496/2019/512/ŠMr ze dne 4. 9. 2019 stanovil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu, a to podání informace o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení na veřejnou zakázku pořízené v souvislosti s provedenými úkony.
52. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0321/2019/VZ-24539/2019/512/ŠMr ze dne 4. 9. 2019 Úřad zamítl podle § 61 správního řádu návrh navrhovatele o nařízení předběžného opatření, jímž by měl být zadavateli uložen zákaz pokračovat v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.
53. Usnesením č. j. ÚOHS-S0321/2019/VZ-25900/2019/512/ŠMr ze dne 23. 9. 2019 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu sedmi dnů ode dne doručení tohoto usnesení, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí, přičemž dané usnesení bylo účastníkům správního řízení doručeno téhož dne.
54. Dne 25. 9. 2019 zadavatel doručil Úřadu na základě usnesení č. j. ÚOHS-S0321/2019/VZ-24496/2019/512/ŠMr ze dne 4. 9. 2019 příslušnou dokumentaci o zadávacím řízení na veřejnou zakázku pořízenou v souvislosti s prodloužením lhůty pro podání nabídek.
55. Úřad obdržel dne 26. 9. 2019 od zadavatele „Vyjádření Zadavatele k podkladům rozhodnutí v rámci správního řízení sp. zn. S0321/2019/VZ“ ze dne 26. 9. 2019 (dále jen „vyjádření zadavatele ze dne 26. 9. 2019“) a dne 27. 9. 2019 od navrhovatele „Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí“ ze dne 27. 9. 2019 (dále jen „vyjádření navrhovatele ze dne 27. 9. 2019“).

*Vyjádření zadavatele ze dne 26. 9. 2019*

56. Zadavatel nadále trvá na svém názoru, že v „*zadávacím řízení Veřejné zakázky postupoval a nadále postupuje v souladu se zákonem, a že zadávací podmínky Veřejné zakázky jsou*

*stanoveny zcela jasně, srozumitelně, jednoznačně, určitě a v souladu se zákonem a zásadami zadávání veřejných zakázek“. Zadavatel dále zjistil, že „spisová dokumentace správního řízení neobsahuje žádné nové a relevantní podklady, k nimž by se Zadavatel v rámci správního řízení již nevyjádřil. Zadavatel proto trvá a Úřad plně odkazuje na svou podrobnou argumentaci uvedenou zejména ve Vyjádření k návrhu.“*

*Vyjádření navrhovatele ze dne 27. 9. 2019*

57. Navrhovatel „je přesvědčen, že veškeré důvody nezákonnosti zadávacích podmínek zadavatele, pro které se domáhá uložení nápravného opatření spočívajícího ve zrušení zadávacího řízení ve smyslu § 263 odst. 3 ZZVZ, zcela přehledným a vyčerpávajícím způsobem uvedl v jeho návrhu (...) S ohledem na to, že zadavatel do dnešního dne nepřistoupil k jakékoliv změně zadávacích podmínek, důvody nezákonnosti zadávacích podmínek zadavatele nadále trvají a navrhovatel se na ně v plném rozsahu odkazuje.“

*Další průběh správního řízení*

58. Usnesením č. j. ÚOHS-S0321/2019/VZ-26762/2019/512/ŠM ze dne 1. 10. 2019 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu sedmi dnů ode dne doručení tohoto usnesení, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí, přičemž dané usnesení bylo účastníkům správního řízení doručeno téhož dne.
59. Úřad obdržel dne 7. 10. 2019 od zadavatele „Vyjádření Zadavatele k podkladům rozhodnutí v rámci správního řízení sp. zn. S0321/2019/VZ“ z téhož dne, které se obsahově shoduje s předchozím vyjádřením zadavatele ze dne 26. 9. 2019.
60. Ve stanovené lhůtě se navrhovatel k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.
61. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0321/2019/VZ-27789/2019/512/ŠMr ze dne 10. 10. 2019 bylo zadavateli nařízeno z moci úřední předběžné opatření, kterým byl uložen zákaz uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku.

#### **Napadené rozhodnutí Úřadu ze dne 24. 10. 2019**

62. Dne 24. 10. 2019 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0321/2019/VZ-29171/2019/512/ŠMr ze dne 24. 10. 2019 (dále „původní rozhodnutí“ nebo též „napadené rozhodnutí“), kterým ve výroku I. napadeného rozhodnutí rozhodl, že zadavatel nedodržel pravidlo stanovené v § 245 odst. 1 zákona tím, že se v odůvodnění rozhodnutí o námitkách vůbec nevyjádřil k námitce stěžovatele týkající se zadávacích podmínek, které údajně nutí dodavatele nacenit dopravní výkony, o nichž nemají k dispozici žádné informace, konkrétně pak k její části, v níž navrhovatel namítá, že „dle smlouvy se procento přípustného navýšení rozsahu dopravního výkonu počítá z předpokládaného dopravního výkonu, což je dle přílohy č. 7 zadávací dokumentace jiná položka než referenční výkon, který je dle přílohy č. 5 a též dle bodu 8 vysvětlení č. 1 určující pro zpracování nabídky. Nejistotu v daném ohledu zvyšuje též bod 37 smlouvy, který uvádí, že nabídka dopravce má být naopak vztažena k předpokládanému

*(a nikoliv referenčnímu) výkonu“*, čímž se rozhodnutí o námitkách stalo nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.

63. Výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl, že zadavatel nedodržel pravidlo stanovené v § 245 odst. 1 zákona tím, že se nevyjádřil podrobně k námitkám stěžovatele týkajícím se údajně netransparentního formuláře nabídkové ceny ohledně položek mezd a údajně nejasných podmínek pro doplňování bankovní záruky, konkrétně pak k její části, v níž navrhovatel namítá, že požadavek zadavatele na to, aby předmětná bankovní záruka byla poskytnuta bankou s místem podnikání v České republice, je údajně nedůvodně diskriminační, čímž se rozhodnutí o námitkách stalo nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.
64. Výrokem III. napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl o zrušení rozhodnutí o námitkách jako opatření k nápravě. Výrokem IV. napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl o uložení zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku až do pravomocného skončení správního řízení. Výrokem V. napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl o uložení povinnosti zadavateli uhradit náklady řízení ve výši 30 000 Kč.

#### **Rozklad zadavatele ze dne 11. 11. 2019**

65. Dne 11. 11. 2019 obdržel Úřad „Rozklad Zadavatele proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 24. 10. 2019, č. j. ÚOHS-S0321/2019/VZ-29171/2019/512/ŠMr“ ze dne 11. 11. 2019 (dále jen „rozklad“).

#### *Námitky rozkladu zadavatele ze dne 11. 11. 2019*

66. Zadavatel úvodem rozkladu předesílá, že se v něm vyjadřuje pouze k výroku I. a II. napadeného rozhodnutí, nicméně s ohledem na skutečnost, že výroky III., IV. a V. napadeného rozhodnutí jsou výroky navazujícími a zadavatel nesouhlasí rovněž s nimi, podává rozklad i proti těmto navazujícím výrokům.
67. Zadavatel nesouhlasí se zjištěními a posouzeními skutkového stavu a s právními posouzeními provedenými Úřadem. Zadavatel má za to, že Úřad vycházel z neúplných a nesprávných zjištění a posouzení skutkových stavů a nesprávných právních posouzení. S ohledem na tyto skutečnosti zadavatel považuje napadené rozhodnutí za nepřezkoumatelné.
68. Zadavatel namítá, že Úřad v rámci své argumentace uvedené ve výrocích I. a II. napadeného rozhodnutí vycházel pouze z izolovaného posuzování dílčích skutečností a vyjádření zadavatele k nim se vztahujících a neposuzoval je ve vzájemné souvislosti a ve vztahu k celkovému odůvodnění zadavatele vztahujícímu se k dané věci v rozhodnutí o námitkách.
69. Zadavatel dále namítá, že Úřad předmětné námitky stěžovatele uvedené v námitkách a k nim v rozhodnutí o námitkách uvedené odůvodnění zadavatele *„posuzoval pouze formálně bez jakéhokoliv zohlednění a bez pochopení odborného předmětu dané věci a dané oblasti“*. Zadavatel tento postup Úřadu odmítá a má za to, že *„Úřad v rozporu se smyslem a účelem*

*námitek a rozhodnutí o námitkách a v rozporu s rozhodovací praxí nutí Zadavatele, aby se v Rozhodnutí o námitkách vypořádal s každým dílčím aspektem argumentace Navrhovatele do nejmenších dílčích záležitostí. Dle Zadavatele je však naprosto dostatečné a rozhodující to, že Zadavatel se v Rozhodnutí o námitkách vyjádřil a poskytl Navrhovateli srozumitelné a dostatečně podrobné stanovisko k podstatě namítaných skutečností, tj. k podstatě argumentace Navrhovatele, tj. vyjádření Zadavatele k dané věci jako celku, čímž zároveň jednotlivé dílčí aspekty námitky souhrnně vypořádal.“*

70. Zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí v celém rozsahu zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

*Další průběh řízení o rozkladu*

71. Usnesením č. j. ÚOHS-S0321/2019/VZ-30815/219/512/ŠMr ze dne 13. 11. 2019 vyzval Úřad navrhovatele, aby ve lhůtě pěti dnů ode dne doručení usnesení podal Úřadu vyjádření k rozkladu.
72. Dne 20. 11. 2019 obdržel Úřad od navrhovatele „Vyjádření k rozkladu zadavatele proti rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0321/2019/VZ-29171/2019/512/ŠMr ze dne 24. 10. 2019“ ze dne 20. 11. 2019 (dále jen „vyjádření navrhovatele k rozkladu zadavatele“).

*Vyjádření navrhovatele ze dne 20. 11. 2019 k rozkladu zadavatele*

73. Dle názoru navrhovatele neměl Úřad postupovat podle § 263 odst. 5 zákona a rozhodnutí o námitkách bez dalšího rušit pro nepřezkoumatelnost. „*Namísto toho měl Úřad nejprve (tj. prioritně) po věcné stránce přezkoumat části návrhu obsahující námitky navrhovatele, které zadavatel v rozhodnutí o námitkách vypořádal (i dle názoru Úřadu) přezkoumatelným a jednoznačným způsobem.*“ Pokud by Úřad při tomto přezkumu došel k závěru, že zadavatel stanovil zadávací podmínky v rozporu se zákonem, měl dle navrhovatele „*uložit nápravné opatření dle § 263 odst. 3 zákona spočívající ve zrušení předmětného zadávacího řízení.*“
74. Navrhovatel má za to, že „*(z)e systematiky a celkového účelu § 263 zákona plyne, že nápravné opatření ve smyslu § 263 odst. 3 zákona (tj. zrušení zadávacího řízení) má přednost před nápravným opatřením dle § 263 odst. 5 zákona (tj. zrušení rozhodnutí zadavatele o námitkách), a to zejména v těch případech (...), kdy návrh na přezkum úkonů zadavatele obsahuje více samostatných dílčích důvodů namítané nezákonnosti podmínek zadávacího řízení.*“ Dle navrhovatele se měl Úřad v první řadě zabývat těmi důvody nezákonnosti zadávacích podmínek, resp. těmi námitkami navrhovatele, které zadavatel vypořádal srozumitelným a jednoznačným způsobem.
75. Navrhovatel dále uvádí, že dle něj je napadené rozhodnutí nezákonné, neboť „*Úřad zcela bezdůvodně rezignoval na substantivní přezkum mnoha námitek, které byly (i dle názoru Úřadu) v rozhodnutí zadavatele o námitkách vypořádány srozumitelným a jednoznačným*

*způsobem (byť dle názoru navrhovatele věcně nesprávně) a byly tak k přezkumu objektivně způsobilé.“*

76. Navrhovatel v závěru svého vyjádření uvádí, že předseda Úřadu by měl napadené rozhodnutí v rozsahu jeho výroků I., II. a III. zrušit, a správnímu orgánu závazným právním názorem uložit povinnost provést věcný přezkum těch tvrzených důvodů nezákonnosti zadávacích podmínek, které zadavatel v rozhodnutí o námitkách vypořádal jednoznačným a srozumitelným.

#### **Rozhodnutí předsedy Úřadu o rozkladu ze dne 17. 1. 2020**

77. O rozkladu zadavatele proti původnímu rozhodnutí předseda Úřadu rozhodl rozhodnutím č. j. ÚOHS-01903/2020/323/VVá ze dne 17. 1. 2020 (dále jako „rozhodnutí předsedy Úřadu“ nebo „druhostupňové rozhodnutí“), kterým napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k dalšímu projednání. Předseda Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí dospěl k závěru, že Úřad napadeným rozhodnutím nerozhodl správně a v souladu se zákonem. Současně vyslovil právní názor, kterým je Úřad v dalším projednání věci vázán.
78. K důvodům rušení napadeného rozhodnutí předseda Úřadu uvádí: *„Z předmětného rozhodnutí o námitkách vyplývá, že smysl námitek nebyl rozhodnutím o námitkách porušen. Ač shledávám, že některé z námitek nejsou vypořádány zcela vyčerpávajícím způsobem, dávají navrhovateli dostatečnou odpověď na otázku, zda vypořádání akceptuje nebo zda má zájem o podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele. To vyplývá také ze skutečnosti, že navrhovatel v podaném návrhu primárně nerozporoval vypořádání námitek v rozhodnutí o námitkách, ale měl zájem o věcný přezkum Úřadem.“*
79. Předseda Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí dále akcentuje, že *„(n)ení možné a především není účelné vyžadovat po zadavateli, aby větu od věty a slovo od slova vypořádával často velmi obsáhle podané námitky zadavatele, pokud mu dá v celkovém kontextu odpovědi na všechny jeho námitky, přičemž vyvrátí nebo potvrdí jeho úmysl zahájit správní řízení. Kritériem má být to, zda má navrhovatel z rozhodnutí o námitkách dostatek informací, zda má od zadavatele dostatek jeho zásadní argumentace pro to, aby mohl podat dostatečně kvalitní návrh bez obav, že bude jeho návrh zamítnut z důvodů, které nespočívají na jeho straně. Tak by tomu bylo v situaci, pokud by při podávání návrhu výše uvedené k dispozici neměl. Tehdy by ho zadavatel mimo jiné vystavoval riziku ztráty složené kauce pro své vlastní pochybení.“*
80. Předseda Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí dospěl k závěru, že výše citované bylo v šetřeném případě splněno, *„když se zadavatel obsáhle a komplexně věnoval námitkám navrhovatele. Také platí, že pokud mohou být námitky, které jsou součástí většího celku námitek, vypořádány implicitně v kontextu celého rozhodnutí o námitkách, není nutné na ně explicitně reagovat, aby byly splněny podmínky dle § 245 odst. 1 zákona.“*

81. Dále předseda Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí uvádí, že jednotlivé vytýkané námitky, které dle názoru Úřadu nebyly vypořádány, případně nebyly vypořádány dostatečně podrobně, „*shledal vypořádanými v celkovém kontextu rozhodnutí o námitkách dostatečně tak, aby byl naplněn smysl a účel rozhodnutí o námitkách a aby nebyl tento institut užíván jak dodavateli, tak Úřadem pro to, aby bylo buď zdržováno zadávací řízení, nebo bráněno meritornímu přezkumu, byť je možno dát Úřadu za pravdu v tom, že vytýkané námitky mohly být vypořádány i obsáhleji.*“ Dle druhostupňového rozhodnutí tak rozhodnutí o námitkách naplňuje požadavky zákona ve smyslu § 245 odst. 1 zákona.
82. K dalšímu projednání vyslovil předseda Úřadu následující závazný právní názor: „*Úkolem Úřadu v dalším řízení je posoudit návrh navrhovatele po věcné stránce. (...) Dodávám, že v průběhu správního řízení došlo ke změnám dokumentace o zadávacím řízení, které mají vliv na jeho průběh a výsledek (...) zadavatel přistoupil ke změně dokumentace o zadávacím řízení ve Vysvětlení, změně nebo doplnění zadávací dokumentace č. 10 ze dne 13. 12. 2019. Zadavatel v zadávací dokumentaci odstranil údaje o referenčních dopravních výkonech a zároveň odstranil požadavek na poskytnutí bankovní záruky bankou s místem podnikání v České republice spadající pod regulaci příslušných českých úřadů. Vzhledem k tomu, že se uvedená změna dokumentace o zadávacím řízení týkala i dalších zadávacích podmínek, bude nyní na Úřadu, aby posoudil dopad této změny na předmětné správní řízení.*“

#### **Druhé projednání věci Úřadem**

83. Přípisem č. j. ÚOHS-02466/2020/512/ŠMr ze dne 22. 1. 2020 Úřad oznámil účastníkům pokračování ve správním řízení.
84. Dne 6. 2. 2020 podal navrhovatel „Doplňující vyjádření navrhovatele“ ze dne 5. 2. 2020 (dále jen „vyjádření navrhovatele ze dne 5. 2. 2020“).
- Vyjádření navrhovatele ze dne 5. 2. 2020*
85. Navrhovatel předně uvádí, že se seznámil s upraveným zněním zadávací dokumentace ze dne 28. 1. 2020 a má za to, že „*naprostá většina důvodů nezákonnosti zadávacích podmínek namítaných navrhovatelem i nadále přetrvává.*“ Podle navrhovatele jsou zadávací podmínky i nadále „*vmnoha ohledech nastaveny nejasně, neurčitě a celkově netransparentně tak, že neumožňují účastníkům podat srovnatelné nabídky, a ve svém důsledku tak představují nedůvodnou překážku hospodářské soutěže.*“ Navrhovatel tudíž na podaném návrhu trvá.
86. Navrhovatel k námitce týkající se smluvních podmínek, které údajně umožňují svévoli zadavatele při změnách podstatného obsahu smlouvy, uvádí, že z upraveného znění bodu 190. návrhu smlouvy ke dni 28. 1. 2020 (původně bod 187. návrhu smlouvy) plyne, že „*souhlas dopravce se nevyžaduje k provedení změn příloh, které nemají vliv na výši nákladů dopravce.*“ Navrhovatel se i nadále domnívá, že dle tohoto bodu návrhu smlouvy ke dni 28. 1. 2020 může zadavatel libovolně měnit např. pravidla pro indexaci ceny dopravního

výkonu, přestože se tato změna dle něj zásadním způsobem promítne do ekonomické situace dopravce, „*ale technicky vzato nebude znamenat nárůst nákladů*“ ve smyslu namítaného bodu návrhu smlouvy ke dni 28. 1. 2020. Navrhovatel též tvrdí, že „*(n)ejistota ohledně stability takto zásadního ekonomického parametru vylučuje, aby dopravce řádně nacenil svou nabídku.*“ Navrhovatel má za to, že zadavatel bude moci podle bodu 190. návrhu smlouvy ke dni 28. 1. 2020 „*zcela svévolně měnit sazby či druhy smluvních pokut obsažených v příloze č. 1 ke smlouvě*“, a dovozuje, že rizika vyplývající pro dopravce z plnění smlouvy budou tedy „*prakticky nenacennitelná*“. Navrhovatel namítané uzavírá, že „*(z)adavatel tak může jednostranným zásahem podstatně vychýlit hospodářskou rovnováhu smluvního vztahu v neprospěch dodavatele v porovnání s verzí, která byla podkladem pro zpracování nabídek dodavatelů. V důsledku uvedené smluvní úpravy [bod 190. návrhu smlouvy ke dni 28. 1. 2020] jsou zadávací podmínky zcela netransparentní a neumožňují podání vzájemně porovnatelných nabídek.*“

87. Dále navrhovatel k námitce směřující proti údajně nepřiměřené a netransparentní úpravě podmínek pro čerpání bankovní záruky uvádí, že z bodu 160. návrhu smlouvy ke dni 28. 1. 2020 (původně bod 157. návrhu smlouvy) i nadále plyne, že „*pokud v důsledku čerpání poklesne disponibilní částka bankovní záruky pod 80 % její výše, bude dopravce povinen do 30 dnů bankovní záruku doplnit na její původní výši*“. Dle navrhovatele zadavatel ohledně doplňování bankovní záruky nestanovil žádná omezení a uvedená úprava „*umožňuje prakticky neohrazené čerpání bankovní záruky ze strany zadavatele*“. Z uvedeného navrhovatel dovozuje, že úprava bankovní záruky „*vytváří předem neznámý a předem nenacennitelný rozsah povinností dopravce*“ a znemožňuje řádné nacenění nabídky.

#### *Další průběh správního řízení*

88. Usnesením č. j. ÚOHS-05271/2020/512/ŠMr ze dne 17. 2. 2020 stanovil Úřad účastníkům správního řízení lhůtu sedmi dnů ode dne doručení tohoto usnesení, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí, přičemž dané usnesení bylo účastníkům doručeno dne 17. 2. 2020.
89. Úřad obdržel dne 24. 2. 2020 od navrhovatele „*Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí*“ ze dne 24. 2. 2020 (dále jen „*vyjádření navrhovatele ze dne 24. 2. 2020*“) a od zadavatele „*Vyjádření Zadavatele k podkladům rozhodnutí v rámci správního řízení sp. zn. S0321/2019/VZ*“ ze dne 24. 2. 2020 (dále jen „*vyjádření zadavatele ze dne 24. 2. 2020*“).

#### *Vyjádření navrhovatele ze dne 24. 2. 2020*

90. Navrhovatel předně konstatuje, že od zahájení zadávacího řízení zadavatel provedl změny zadávací dokumentace a tvrdí, že „*přes změny provedené zadavatelem však naprostá většina důvodů nezákonnosti zadávacích podmínek namítaných navrhovatelem i nadále přetrvává*“, neboť tyto změny zadávací dokumentace neřeší v mnoha případech věcnou podstatu

námitek navrhovatele. Dle navrhovatele naopak provedené změny zadávací dokumentace *„ještě prohloubily míru neurčitosti, nejasnosti a celkové netransparentnosti zadávacích podmínek, což znemožňuje účastníkům podat srovnatelné nabídky, a ve svém důsledku proto znamená nedůvodné narušení hospodářské soutěže.“* Navrhovatel dále plně odkazuje na svůj návrh a vyjádření ze dne 5. 2. 2020.

91. Dále se navrhovatel vyjadřuje k námitce směřující proti smluvním podmínkám údajně umožňujícím svévoli zadavatele při změnách podstatného obsahu smlouvy. Navrhovatel namítá, že formulace použité zadavatelem v bodu 190. návrhu smlouvy ke dni 28. 1. 2020 (původně bod 187. návrhu smlouvy) *„stále umožňuje, aby zadavatel po podpisu smlouvy kdykoliv jednostranně změnil kteroukoliv její přílohu“*, což dle něj vede k nejistotě spojené s předem neohrazenou možností libovolných změn klíčových parametrů, a to smluvních pokut, technických a provozních standardů na autobusy, finančního modelu, vymezení linek a spojů pro obsluhované území, zadavatelem a znemožňuje tak provést relevantní nacenění nabídky, neboť rizika plynoucí z bodu 190. návrhu smlouvy ke dni 28. 1. 2020 jsou dle navrhovatele nenacenitelná.
92. Navrhovatel dále k námitce, v níž brojí proti vzorovým jízdním řádům, které údajně uvádí hrubě zkrácené a nesprávné údaje o délce jednotlivých spojů, opakuje svou argumentaci uvedenou v návrhu. Navrhovatel trvá na tom, že nesprávné údaje obsažené ve vzorových jízdních řádech zakládají *„zásadní netransparentnost zadávací dokumentace a nemožnost řádně nacenit nabídku“*.
93. K právu zadavatele na změnu počtu vozidel a jejich skladby, které údajně znemožňuje účastníkům zadávacího řízení nacenit nabídku, navrhovatel opakuje svou argumentaci uvedenou v návrhu a trvá na tom, že související části zadávací dokumentace jsou netransparentní a neumožňují řádné nacenění nabídky, resp. budou mít za následek neporovnatelné nabídky účastníků zadávacího řízení. V této souvislosti navrhovatel dále zmiňuje bod 68. návrhu smlouvy ke dni 28. 1. 2020 (původní návrh smlouvy tento bod neobsahoval), který dle něj *„znamená, že zadavatel může zcela ignorovat dopravcem sestavené oběhy, které byly podkladem pro nabídkovou cenu, a je kdykoliv po podpisu smlouvy na základě své libovůle oprávněn změnit kategorie požadovaných autobusů, a následně odměňovat dopravce nikoliv na základě kategorií vozidel obsažených v dopravcem vytvořených obězích, ale na základě jím předepsaných minimálních kategorií vozidel.“*, pročež označuje tento bod návrhu smlouvy ke dni 28. 1. 2020 za netransparentní.
94. K námitce směřující proti stanovení údajně diskriminačních a netransparentních požadavků na technické parametry vozidel a změnám zadávací dokumentace s touto námitkou souvisejících navrhovatel uvádí, že i nadále je *„výrazně snížena konkurenceschopnost těch dopravců, kteří běžně spolupracují s výrobcí, jejichž nízkopodlažní vozidla danou podmínku zadavatele nesplňují“*.



95. Navrhovatel dále opakuje argumentaci uvedenou v návrhu k námitce směřující proti formuláři nabídkové ceny, který je údajně netransparentní ohledně položky mezd, k námitce týkající se údajně nejasných podmínek pro ukončení smlouvy ze strany dopravce a k námitce, v níž brojí proti údajně nejasným podmínkám pro doplňování bankovní záruky.

96. Navrhovatel vyjádření ze dne 24. 2. 2020 uzavírá s tím, že *„(n)astavení zadávacích podmínek je takové, že zadavateli umožňuje jednostranně a podstatně změnit obsah i rozsah plnění veřejné zakázky, a též způsob kompenzace dopravce. Tyto skutečnosti činí předmětnou veřejnou zakázku zcela netransparentní a nenacennitelnou. Zadavatel dále nastavenými podmínkami vytváří bezdůvodné překážky hospodářské soutěže.“*

*Vyjádření zadavatele ze dne 24. 2. 2020*

97. Zadavatel předně uvádí, že trvá na svém názoru, že v zadávacím řízení postupoval a nadále postupuje v souladu se zákonem, a že zadávací podmínky jsou stanoveny zcela jasně, srozumitelně, jednoznačně, určitě a v souladu se zákonem a zásadami zadávání veřejných zakázek a rozhodovací praxí Úřadu a soudů správního soudnictví.

98. Zadavatel sděluje, že v plném rozsahu trvá a Úřad plně odkazuje na svou podrobnou argumentaci uvedenou zejména ve vyjádření zadavatele ze dne 2. 9. 2019 k návrhu, příp. k relevantním pasážím v rozhodnutí předsedy Úřadu nebo rozhodnutí o námitkách.

99. Dále zadavatel cituje § 251 odst. 5 zákona a dovozuje, že *„(s) ohledem na zásadu koncentrace správního řízení před Úřadem má Zadavatel bez ohledu na dále uvedené za to, že k Vyjádření Navrhovatele [vyjádření navrhovatele ze dne 5. 2. 2020], by nemělo být vůbec přihlíženo, neboť bylo podáno po zákonem stanovené lhůtě a z hlediska jeho obsahu se dle dosavadní rozhodovací praxe Úřadu nejedná ani o skutečnosti, kterými by měla být zpochybněna věrohodnost podkladů pro vydání rozhodnutí v této věci.“*

100. Zadavatel vyjádření ze dne 24. 2. 2020 uzavírá s tím, že trvá na tom, že návrh je z hlediska jeho obsahu nedůvodný a neexistují důvody pro uložení nápravného opatření.

*Další průběh správního řízení*

101. Usnesením č. j. ÚOHS-08263/2020/512/ŠMr ze dne 12. 3. 2020 stanovil Úřad účastníkům správního řízení lhůtu sedmi dnů ode dne doručení tohoto usnesení, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí, přičemž dané usnesení bylo účastníkům doručeno dne 12. 3. 2020.

102. Úřad obdržel dne 17. 3. 2020 od navrhovatele „Druhé vyjádření navrhovatele k podkladům pro rozhodnutí“ ze dne 17. 3. 2020 (dále jen „vyjádření navrhovatele ze dne 17. 3. 2020“) a dne 18. 3. 2020 od zadavatele „Vyjádření Zadavatele k podkladům rozhodnutí v rámci správního řízení sp. zn. S0321/2019/VZ“ ze dne 18. 3. 2020 (dále jen „vyjádření zadavatele ze dne 18. 3. 2020“).

*Vyjádření navrhovatele ze dne 17. 3. 2020*

103. Navrhovatel uvádí, že zaznamenal změny zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020, v nichž „*zadavatel fakticky vyhověl většině hlavních námitek navrhovatele*“ a konstatuje, že z jeho pohledu zadavatel prostřednictvím „*Vysvětlení, změna nebo doplnění zadávací dokumentace č. 21*“ ze dne 12. 3. 2020 (dále jen „*vysvětlení zadávací dokumentace č. 21*“) přijal požadované nápravné opatření, tedy „*odstranil či změnil ty části zadávacích podmínek, které byly v rozporu se zákonem.*“

*Vyjádření zadavatele ze dne 18. 3. 2020*

104. Zadavatel předně uvádí, že dne 12. 3. 2020 provedl změnu a doplnění zadávací dokumentace, kterou téhož dne spolu s vysvětlením zadávací dokumentace č. 21 uveřejnil na profilu zadavatele. Zadavatel připomíná, že touto změnou provedl „*několik změn nebo doplnění zadávací dokumentace, které se týkají rovněž zadávacích podmínek napadaných ze strany Stěžovatele, a to např. odstranění původního odst. 82, 160, 190 nebo úpravu původního odst. 19, 94 návrhu smlouvy. Zadavatel provedl také další změny nebo doplnění návrhu smlouvy, Přílohy č. 5 dokumentace zadávacího řízení (...), Přílohy č. 2 návrhu smlouvy (...), Přílohy č. 4 návrhu smlouvy (...), Přílohy č. 3 návrhu smlouvy (...)*“.
105. Zadavatel vyjádření uzavírá s tím, že „*(n)ávrh je z hlediska jeho obsahu nedůvodný a neexistují důvody pro uložení nápravného opatření*“.

### **III. ZÁVĚRY ÚŘADU**

106. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména relevantních částí obdržené dokumentace o zadávacím řízení, stanovisek předložených účastníky správního řízení a na základě vlastního zjištění dospěl k závěru, že správní řízení zahájené na návrh navrhovatele ze dne 22. 8. 2019 ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky se podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu zastavuje, neboť návrh navrhovatele se stal zjevně bezpředmětným.
107. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.
- K postavení zadavatele*
108. Podle § 4 odst. 1 písm. d) zákona je veřejným zadavatelem územní samosprávný celek nebo jeho příspěvková organizace.
109. Podle čl. 99 ústavního zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů, se Česká republika člení na obce, které jsou základními územními samosprávnými celky, a kraje, které jsou vyššími územními samosprávnými celky.
110. Z § 1 zákona č. 129/2000 Sb., o krajích, ve znění pozdějších předpisů, vyplývá, že kraj je územní samosprávným celkem.

111. Z výše uvedeného plyne, že Jihočeský kraj jakožto zadavatel je vyšším územním samosprávným celkem.
112. Úřad proto konstatuje, že má vzhledem k výše uvedeným skutečnostem za prokázané, že došlo k naplnění podmínek uvedených v § 4 odst. 1 písm. d) zákona, a zadavatel proto byl při zadávání šetřené veřejné zakázky povinen postupovat podle ustanovení zákona platných pro veřejného zadavatele. Uvedené ostatně Úřad považuje za nesporné už jen s ohledem na skutečnost, že toto není zadavatelem nikterak rozporováno.

### **K výroku tohoto usnesení**

#### *Relevantní ustanovení právních předpisů*

113. Podle § 6 odst. 1 zákona zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
114. Podle § 28 odst. 1 písm. a) zákona se pro účely tohoto zákona rozumí zadávacími podmínkami veškeré zadavatelem stanovené
- a. podmínky průběhu zadávacího řízení,
  - b. podmínky účasti v zadávacím řízení,
  - c. pravidla pro snížení počtu účastníků zadávacího řízení nebo snížení počtu předběžných nabídek nebo řešení,
  - d. pravidla pro hodnocení nabídek,
  - e. další podmínky pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku podle § 104.
115. Podle § 28 odst. 1 písm. b) zákona se pro účely tohoto zákona rozumí zadávací dokumentací veškeré písemné dokumenty obsahující zadávací podmínky, sdělované nebo zpřístupňované účastníkům zadávacího řízení při zahájení zadávacího řízení, včetně formulářů podle § 212 a výzev uvedených v příloze č. 6 k tomuto zákonu.
116. Podle § 36 odst. 1 zákona zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže.
117. Podle § 36 odst. 2 zákona uvede zadavatel zadávací podmínky v zadávací dokumentaci nebo je sdělí účastníkům zadávacího řízení při jednání.
118. Podle § 36 odst. 3 zákona stanoví zadavatel zadávací podmínky a poskytne je dodavatelům v podrobnostech nezbytných pro účast dodavatele v zadávacím řízení, nesmí přenášet odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele.
119. Podle § 36 odst. 7 zákona mohou být zadávací podmínky po zahájení zadávacího řízení změněny nebo doplněny, pouze stanoví-li tak tento zákon.

120. Podle § 37 odst. 1 zákona může zadavatel podmínky účasti v zadávacím řízení stanovit jako
- a) podmínky kvalifikace,
  - b) technické podmínky vymezující předmět veřejné zakázky včetně podmínek nakládání s právy k průmyslovému nebo duševnímu vlastnictví vzniklými v souvislosti s plněním smlouvy na veřejnou zakázku,
  - c) obchodní nebo jiné smluvní podmínky vztahující se k předmětu veřejné zakázky, nebo
  - d) zvláštní podmínky plnění veřejné zakázky, a to zejména v oblasti vlivu předmětu veřejné zakázky na životní prostředí, sociálních důsledků vyplývajících z předmětu veřejné zakázky, hospodářské oblasti nebo inovací.
121. Podle § 98 odst. 5 zákona pokud by spolu s vysvětlením zadávací dokumentace zadavatel provedl i změnu zadávacích podmínek, postupuje podle § 99.
122. Podle § 99 odst. 1 zákona zadávací podmínky obsažené v zadávací dokumentaci může zadavatel změnit nebo doplnit před uplynutím lhůty pro podání žádosti o účast, předběžných nabídek nebo nabídek. Změna nebo doplnění zadávací dokumentace podmínek musí být uveřejněna nebo oznámena dodavatelům stejným způsobem jako zadávací podmínka, která byla změněna nebo doplněna.
123. Podle § 99 odst. 2 zákona pokud to povaha doplnění nebo změny zadávací dokumentace vyžaduje, zadavatel současně přiměřeně prodlouží lhůtu pro podání žádostí o účast, předběžných nabídek nebo nabídek. V případě takové změny nebo doplnění zadávací dokumentace, která může rozšířit okruh možných účastníků zadávacího řízení, prodlouží zadavatel lhůtu tak, aby od odeslání změny nebo doplnění zadávací dokumentace činila nejméně celou svou původní délku.
124. Podle § 263 odst. 1 zákona Úřad není vázán návrhem, pokud jde o ukládané nápravné opatření.
125. Podle § 66 odst. 1 g) správního řádu řízení o žádosti správní orgán usnesením zastaví, jestliže žádost se stala zjevně bezpředmětnou.

*Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení a další zjištěné skutečnosti*

*Úprava kompenzace nepředvídatelných nákladů v zadávacích podmínkách je údajně netransparentní a umožňuje svévoli zadavatele*

126. V části VII. „Cena dopravního výkonu a kompenzace“ bod 78. návrhu smlouvy zadavatel uvádí: „Cenu dopravního výkonu bude možno v průběhu trvání této Smlouvy dále upravit pouze v případě, že dojde k zavedení nové povinnosti stanovené právními předpisy, která bude mít přímý vliv na náklady Dopravce při výkonech zajišťovaných dle Smlouvy ve srovnání s náklady určujícími výchozí cenu dopravního výkonu, a která nemohla být v době podání nabídky Smluvním stranám známá a nemohla být zohledněna ve Finančním modelu (zejména

*v případě zavedení silniční daně či případné ekologické daně, zavedení nových požadavků na Vozidla, zavedení nových požadavků na finanční, odbornou nebo jinou způsobilost Dopravce, zavedení nových povinností podnikatele v silniční dopravě, zavedení nových poplatků za využívání infrastruktury apod.). (...) O možnosti využití postupu dle tohoto odstavce Smlouvy rozhoduje výlučně Objednatel, a to především při zohlednění právní přípustnosti provedení úpravy ceny dopravního výkonu. Dopravce na postup dle tohoto odstavce Smlouvy nemá nárok.“*

127. Zadavatel z části VII. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 vypustil původní bod 78. návrhu smlouvy bez náhrady.

128. V části II. návrhu navrhovatel brojí proti úpravě kompenzace nepředvídatelných nákladů v zadávacích podmínkách, která je dle jeho názoru netransparentní a umožňuje svévoli zadavatele. Navrhovatel předně cituje bod 78. návrhu smlouvy, který se týká nepředvídatelných externích okolností (typicky změny právních předpisů) s bezprostředním dopadem na nákladovou stránku provozování dopravy. Podle navrhovatele se jedná o typové situace, ve kterých zákon obecně připouští navyšování vysoutěžené ceny v průběhu plnění smlouvy na veřejnou zakázku. Navrhovatel v této souvislosti namítá, že *„(z)míněná smluvní podmínka je nastavena zcela netransparentním způsobem, neboť rozhodnutí o tom, zda se uvedené ustanovení použije, závisí na libovůli zadavatele. (...) Smlouva sice stanoví, že zadavatel má »zohlednit« právní přípustnost provedení úpravy, ale nevylučuje, aby se zadavatel při rozhodování o použití této procedury řídil i jinými, např. zcela subjektivními kritérii.“* Takto netransparentně formulované smluvní ujednání podle navrhovatele znemožňuje řádné nacenění nabídky, *„neboť kompenzovatelnost zmíněných nepředvídatelných nákladů závisí do značné míry na úvaze zadavatele, a tedy v praktické rovině na tom, jak vstřícní či nevstřícní budou zástupci zadavatele vůči dopravci během plnění smlouvy. Za těchto okolností je však dané riziko nenacennitelné, neboť účastník není schopen kalkulovat do nabídky výlučně subjektivní faktory, které nemůže předvídat, ani ovlivnit.“*

*Úprava tzv. náhrad je údajně netransparentní a umožňuje svévoli zadavatele*

129. V části II. „Definice pojmů“ návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 byla pod bodem 19. doplněna definice pojmu náhrady, které *„znamenají platby, které Dopravce uskutečnil v rámci plnění sjednaných služeb za mýtné, poplatky spojené s užíváním autobusových nádraží (vjezdy a výjezdy) a poplatky za IDS.“*

130. Bod 74. návrhu smlouvy uvádí: *„Cena dopravního výkonu v plné míře kryje veškeré náklady Dopravce nutné pro poskytování Veřejných služeb a dalších služeb souvisejících s plněním Smlouvy a zisk Dopravce. Smluvní strany se dohodly, že Smlouva je uzavřena jako tzv. brutto smlouva, tedy že příležitosti a rizika spojená s časovým vývojem výše výnosů nese plně Objednatel.“*

131. Bod 78. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 uvádí: *„Smluvní strany se dohodly, že Smlouva je uzavřena jako tzv. brutto smlouva, tedy že příležitosti a rizika spojená s časovým vývojem výše výnosů nese plně Objednatel.“*
132. Zadavatel vypustil z části VII. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 původní bod 78. návrhu smlouvy bez náhrady.
133. V části VIII. „Kompenzace“ návrhu smlouvy je řešena otázka kompenzace, tj. rozdílu mezi cenou dopravního výkonu a tržbami za dané období. Zadavatel v této části návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 doplnil bod 93., ve kterém stanovuje: *„Vedle Kompenzace budou Dopravci Objednatelem hrazeny Náhrady podle prokázané výše. Vyúčtování Náhrad bude Dopravcem předloženo v rámci vyúčtování Kompenzace.“*
134. V příloze č. 4 návrhu smlouvy je uvedeno:
- *„Kompenzace: Kompenzace je částka, kterou se objednatel zavazuje zaplatit dopravci na základě uzavřené smlouvy. Kompenzace představuje rozdíl Ceny dopravního výkonu a dosažených tržeb z jízdného za příslušné období [Kč/období]. Kompenzace může být dále zvýšena o náhrady, pokud jsou ve Smlouvě sjednány a snížena o další výnosy podle příslušných smluvních ujednání (např. výnosy z reklam).*
  - *Náhrady: Náhrady jsou platby, které dopravce uskutečnil v rámci plnění sjednaných služeb, jejichž výši nebylo možné předem určit a které jsou hrazeny v prokazatelné skutečné výši. (Např. mýtné, náklady spojené s užíváním autobusových stání, povinné náklady na provoz IDS a další nově vzniklé obligatorní náklady, např. silniční daň v případě jejího zavedení pro autobusy VLAD apod.)“*
135. V příloze č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 je uvedeno:
- *„Kompenzace: Kompenzace je částka, kterou se objednatel zavazuje zaplatit dopravci na základě uzavřené smlouvy. Kompenzace představuje rozdíl Ceny dopravního výkonu a dosažených tržeb z jízdného za příslušné období [Kč/období]. Kompenzace může být dále zvýšena o náhrady, pokud jsou ve Smlouvě nebo jejím dodatku sjednány a snížena o další výnosy podle příslušných smluvních ujednání.*
  - *Náhrady: Náhrady jsou platby, které dopravce uskutečnil v rámci plnění sjednaných služeb za mýtné, poplatky spojené s užíváním autobusových nádraží (vjezdy a výjezdy) a poplatky za IDS. Tyto platby jsou propláceny dopravci podle prokázané výše. Náhrady nejsou součástí výchozí ceny dopravního výkonu.*
  - *Období: Období je doba, na kterou se vypočítává cena dopravního výkonu, obvykle doba mezi termíny celostátních změn jízdních řádů. Jednotkou období je 1 den. Hodnoty uvedené v nabídce pro období jednoho referenčního dopravního roku se pro*

*výpočet aktualizace dělí počtem dnů referenčního roku, tj. číslem 365 a násobí počtem dnů období, na které je aktualizace CDV počítána.“*

136. Navrhovatel v části III. návrhu namítá, že úprava tzv. náhrad je dle něj netransparentní a umožňuje svévoli zadavatele. Navrhovatel nejprve cituje definice pojmů kompenzace a náhrady uvedené v příloze č. 4 návrhu smlouvy a konstatuje, že tato úprava je netransparentní a neumožňuje řádné nacenění nabídek. Navrhovateli v první řadě není jasné, jakým způsobem a zda vůbec budou v průběhu plnění smlouvy tzv. náhrady uplatňovány, neboť definice kompenzace hovoří o tom, že tato může být zvýšena o náhrady, „*pokud jsou ve Smlouvě sjednány*“, avšak návrh smlouvy dle navrhovatele nikde, ani v bodech 83. až 91. návrhu smlouvy upravujících kompenzaci, neupravuje jednoznačný závazek zadavatele poskytnout dodavateli tzv. náhrady. Navrhovatel dále namítá, že definice náhrad uvedená v příloze č. 4 návrhu smlouvy je v rozporu s bodem 74. a 78. návrhu smlouvy, protože zmíněná ustanovení označuje za vzájemně neslučitelná a vnitřně rozporná, „*což vede k tomu, že dodavatel si nemůže být jist, jakým způsobem zadavatel k úhradě zmíněné kategorie nepředvídatelných nákladů v průběhu plnění smlouvy přistoupí.*“ Navrhovatel námitku uzavírá s tím, že vztah mezi bodem 78. návrhu smlouvy a možným navyšováním kompenzace formou tzv. náhrad není jasný a dále není zřejmé, zda tento typ nákladů bude zadavatelem kompenzován automaticky, nebo zda se tak stane pouze se souhlasem zadavatele a na základě znaleckého posudku. V souvislosti s předmětnou námitkou navrhovatel též namítá, že je neurčitý a nejasný věcný rozsah položky tzv. náhrad, podle které jsou kryty mj. náklady spojené s užíváním autobusových stání, avšak není zřejmé, zda do nich patří také náklady na poplatky za průjezd autobusovými nádražími.

*Smluvní podmínky údajně umožňují svévoli zadavatele při změnách podstatného obsahu smlouvy*

137. V části XXII. „Závěrečná ustanovení“ bod 187. návrhu smlouvy je stanoveno: „*Dopravce bere na vědomí a výslovně souhlasí s tím, že Objednatel je oprávněn kdykoliv v průběhu plnění této Smlouvy změnit nebo upravit dokumenty tvořící přílohy Smlouvy stanovující povinnosti Smluvních stran. Objednatel je oprávněn takové změny nebo úpravy učinit zejména v návaznosti na vývoj technických parametrů, právního prostředí, na případnou změnu standardů dopravní obslužnosti ve veřejné linkové dopravě a v zájmu zlepšení kvality služeb poskytovaných cestujícím. Objednatel je však oprávněn učinit pouze takové změny nebo úpravy, které nebudou pro Dopravce znamenat nárůst nákladů. V ostatních případech lze změny nebo úpravy realizovat pouze na základě vzájemné písemné dohody s Dopravcem, přičemž Objednatel Dopravci uhradí náklady s tímto spojené ve skutečně prokazatelné výši (např. znaleckým posudkem), po jejich odsouhlasení Objednatelem. Objednatel je oprávněn v reakci na vyčíslení a doložení uvedené částky nechat si vypracovat znalecký posudek (náklady na zpracování takového znaleckého posudku nese Objednatel). V případě rozporu mezi znaleckým posudkem Objednatele a znaleckým posudkem Dopravce je rozhodující*

*znalecký posudek Objednatele. Objednatel je povinen Dopravce na takové změny nebo úpravy předem upozornit a tyto zamýšlené změny nebo úpravy s Dopravcem předem projednat. Strany se výslovně dohodly, že v případě, kdy se Dopravce ve lhůtě 10 pracovních dní od předložení návrhu změn Objednateli nevyjádří (resp. nevyjádří žádné své výhrady), má se za to, že Dopravce s navrhovanými změnami souhlasí (to však platí pouze v případě, že návrh změn byl Dopravci zaslán prostřednictvím datové schránky). V případě svého nesouhlasu je Dopravce povinen v dobré víře usilovat o dosažení pro obě strany přijatelného řešení. Objednatel je povinen se s připomínkami Dopravce vypořádat (tj. zohlednit je v návrhu změn, popř. zdůvodnit proč nebyly zohledněny). Připomínky Dopravce, které případně upozorňují na právní či faktickou nemožnost navrhovaných změn nebo zneužívající či podstatně zatěžující charakter navrhovaných změn, je Objednatel povinen do návrhu změn zapracovat. Následně Objednatel zpracuje (při respektování pravidel výše; postup vedoucí k odsouhlasení změn popsany výše může být použit opakovaně) připomínky a návrhy Dopravce a následně Dopravci oznámí požadavek na příslušnou změnu dokumentů. Aktualizované, resp. změněné či doplněné znění dokumentů tvořících přílohu Smlouvy stanovujících povinnosti Smluvních stran je pro Dopravce závazné od okamžiku jejich doručení Dopravci ze strany Objednatele. Dopravce je povinen, za předpokladu splnění podmínek uvedených v tomto odstavci Smlouvy, takovou změnu dokumentů tvořících přílohu Smlouvy stanovujících povinnosti Smluvních stran akceptovat. Dopravce je povinen zajistit soulad poskytované Veřejné služby s novým zněním dokumentů tvořících přílohu Smlouvy stanovujících povinnosti Smluvních stran bezodkladně od doručení aktuálního znění takových dokumentů. V případě, že aktualizované znění dokumentů vznáší takové požadavky na poskytování Veřejné služby, jež objektivně nelze zajistit ve lhůtě podle předchozí věty (např. nové požadavky na vybavení Vozidel), je Dopravce povinen zajistit soulad poskytované Veřejné služby s aktualizovaným zněním dokumentů v přiměřené lhůtě stanovené Objednatelem.“*

138. Zadavatel z části XXII. „Závěrečná ustanovení“ návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 vypustil původní bod 187. návrhu smlouvy bez náhrady.
139. Přílohu č. 1 návrhu smlouvy tvoří seznam smluvních pokut a jim odpovídající porušení jednotlivých povinností.
140. Přílohu č. 1 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 tvoří aktualizovaný seznam smluvních pokut a jim odpovídající porušení jednotlivých povinností.
141. V příloze č. 4 návrhu smlouvy (shodně příloze č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) jsou mj. stanovena pravidla pro možné úpravy ceny dopravního výkonu v průběhu plnění předmětu veřejné zakázky: „Nabídková cena je výchozí cenou dopravního výkonu, která bude dále upravována s ohledem na změny v rozsahu zajišťované dopravní obslužnosti a prokazatelné změny cen vstupů podle dále uvedených pravidel. Výchozí cena za výkon vozidla uvedená v Příloze smlouvy č. 4a, je cenou konečnou a nepřekročitelnou. (...) Výchozí



*cenu za výkon typu vozidla bude možno v průběhu plnění předmětu Veřejné zakázky překročit pouze v případech stanovených ve Smlouvě nebo v případě, že dojde ke změnám daňových nebo právních předpisů, které budou mít prokazatelný vliv na výši nabídkové ceny. Výchozí cena za výkon typu vozidla bude dále aktualizována v termínech určených Smlouvou podle následujícího modelu (...).“*

142. Zadavatel v bodu 2.1. přílohy č. 4 návrhu smlouvy stanovuje přepočtení ceny dopravního výkonu ( $C_{DV}$ ) k sjednanému datu, k čemuž uvádí, že „(v) termínech určených ve Smlouvě je aktualizována cena dopravního výkonu s ohledem na ceny vstupů.“ a doplňuje vzorce pro výpočet změny ceny dopravního výkonu ( $C_{DV}$ ) při změně ceny pohonných hmot, oborových mezd a inflace.
143. Zadavatel v bodu 2.1. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 stanovuje přepočtení ceny dopravního výkonu ( $C_{DV}$ ) k sjednanému datu, k čemuž uvádí, že „(p) příloha smlouvy č. 5 stanoví cenu dopravního výkonu pro období. V této příloze bude cena dopravního výkonu stanovena pro období mezi dvěma zákonem stanovenými změnami jízdních řádů číslovanou aktualizací. Přepočtení zajistí stanovení  $C_{DV}$  s ohledem na dopravní výkon podle aktualizovaných jízdních řádů za příslušné období pro jednotlivé kategorie vozidel. Přepočtení k datu první změny jízdních řádů v příslušném kalendářním roce bude zároveň obsahovat aktualizaci ceny vstupů.“ a dále doplňuje vzorce pro výpočet změny ceny dopravního výkonu ( $C_{DV}$ ) při změně ceny pohonných hmot, oborových mezd a inflace.
144. V bodu 2.2. přílohy č. 4 návrhu smlouvy zadavatel stanovuje vzorce pro přepočtení ceny dopravního výkonu ( $C_{DV}$ ) v případě změn zadání dopravní služby. Předně stanovuje vzorce v případě změny dopravního výkonu v kilometrech, konkrétně pro (i) změnu poměru kategorií vozidel, který vyvolá změnu nákladů na pohonné hmoty, (ii) změnu poměru kategorií vozidel, které se podílí na dopravním výkonu, což se projeví ve změně výše ostatních variabilních nákladů a (iii) změnu dopravního zadání, které změní pracovní výkon řidičů (variabilní složka mezd). Následně zadavatel stanovuje vzorce v případě změny skladby vozového parku, konkrétně pro (i) změnu průměrné spotřeby pohonných hmot a (ii) změnu celkových fixních nákladů na provoz vozidel. Vzorec výpočtu nové  $C_{DV}$  po započtení změn v cenách vstupů je stanoven v bodu 2.3. přílohy č. 4 návrhu smlouvy.
145. V bodu 2.2. přílohy č. 4 návrhu smlouvy kde dne 12. 3. 2020 zadavatel stanovuje vzorce pro přepočtení ceny dopravního výkonu ( $C_{DV}$ ) v případě změn zadání dopravní služby. Předně stanovuje vzorce v případě změny dopravního výkonu v kilometrech, konkrétně pro (i) změnu poměru kategorií vozidel, který vyvolá změnu nákladů na pohonné hmoty a (ii) změnu poměru kategorií vozidel, které se podílí na dopravním výkonu, což se projeví ve změně výše ostatních variabilních nákladů. Následně zadavatel stanovuje vzorce v případě změny skladby vozového parku, konkrétně pro (i) změnu spotřeby pohonných hmot, (ii) změnu celkových fixních nákladů na provoz vozidel a (iii) změnu fixní části mzdových

nákladů. Vzorec výpočtu nové  $C_{DV}$  po započtení změn v cenách vstupů je stanoven v bodu 2.3. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020.

146. Ve IV. části návrhu navrhovatel brojí proti smluvním podmínkám údajně umožňujícím svévoli zadavatele při změnách podstatného obsahu smlouvy. Navrhovatel předně cituje bod 187. návrhu smlouvy a namítá, že tento bod smlouvy je rozporný se zákonem. Navrhovatel zdůrazňuje, že *„(v) přílohové části smlouvy je upravena naprostá většina klíčových otázek, které determinují ekonomickou rovnováhu smluvního vztahu a rozložení rizik mezi zadavatele a dopravce (...) katalog smluvních pokut, jejichž celková výše není smlouvou nijak omezena, technické a provozní standardy obsahující veškeré požadavky na autobusy, jimiž bude smlouva po dobu jejího trvání plněna, finanční model obsahující podrobná pravidla pro stanovení, resp. indexaci (aktualizaci) ceny dopravního výkonu a rovněž vymezení linek a spojů pro obsluhované území. Uvedené parametry a jejich stabilita po dobu trvání kontraktu jsou tak pro rozhodnutí o zpracování nabídky naprosto zásadní (...).“* Navrhovatel namítá, že z citovaného znění bodu návrhu smlouvy plyne, že souhlas dodavatele se nevyžaduje k provedení změn příloh, které nemají vliv na výši jeho nákladů, např. změna pravidel pro indexaci ceny dopravního výkonu se zásadním způsobem promítne do ekonomické situace dodavatele, avšak dle navrhovatele nebude znamenat nárůst nákladů ve smyslu bodu 187. návrhu smlouvy, stejně tak změna ve vymezení či výši smluvních pokut nemá bezprostředně následek nárůstu nákladů dodavatele. Navrhovatel tudíž konstatuje, že nejistota ohledně (i) stability finančního modelu, na který je vázána valorizace ceny dopravního výkonu a (ii) předem neohrazených možností libovolných změn klíčových parametrů smluvního vztahu vylučuje, aby byly řádně naceněny nabídky. Podle navrhovatele je garance zadavatele uvedená v citovaném bodu návrhu smlouvy, tj. že změny s dopadem na náklady vyžadují souhlas dodavatele, pouze zdánlivá, neboť *„pokud zadavatel splní relativně jednoduché podmínky (nechá si zpracovat znalecký posudek znalce, u nějž není stanoven požadavek na zápis do seznamu znalců, a vypořádá připomínky dopravce), je dopravce povinen s navrženými změnami souhlasit. Zmíněné ustanovení neobsahuje žádné požadavky na osobu znalce, ani jím zpracovaného zmíněného znaleckého posudku, a neobsahuje ani žádnou proceduru, jak by dopravce mohl evidentně nesprávný, neúplný či zavádějící znalecký posudek připomínkovat či rozporovat. Tato úprava tedy i nadále připouští, že na základě rozhodnutí zadavatele bude dopravci vnucena pro něj nevýhodná změna přílohové části smlouvy se zásadními dopady na nákladovou stránku dopravce.“* Navrhovatel předmětnou námitku uzavírá, že *„(z)adavatel tak může podstatně vychýlit hospodářskou rovnováhu smluvního vztahu v neprospěch dodavatele v porovnání s verzí, která byla podkladem pro zpracování nabídek dodavatelů. Možnost takto významných jednostranných změn smlouvy ze strany zadavatele popírá samotný smysl zadávacího řízení, resp. soutěže mezi nabídkami, a je v zásadním a nepřekonatelném rozporu s povinností transparentního postupu zadavatele. Za situace, kdy dodavatel nemá jistotu, že podmínky, které byly podkladem pro zpracování nabídky, se po uzavření smlouvy zásadním způsobem*

*nezmění, není schopen adekvátně zhodnotit rizika spojená s případným plněním zakázky, a tedy ani relevantně nacenit svou nabídku.“*

*Vzorové jízdní řády údajně uvádí hrubě zkreslené a nesprávné údaje o délce jednotlivých spojů*

147. *Podle bodu 52. návrhu smlouvy „(o)bjednatel stanoví Linky a Spoje, na nichž je Dopravce povinen provozovat veřejnou linkovou dopravu. Objednatel dále pro dané Linky a Spoje stanoví Jízdní řády, které je Dopravce povinen akceptovat a podle nichž je povinen veřejnou linkovou dopravu provozovat.“*
148. *Podle bodu 55. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020: „Objednatel stanoví Linky a Spoje, na nichž je Dopravce povinen provozovat veřejnou linkovou dopravu. Objednatel dále pro dané Linky a Spoje stanoví Jízdní řády, které je Dopravce povinen akceptovat a podle nichž je povinen veřejnou linkovou dopravu provozovat. Jízdní řády stanovené k okamžiku zahájení Zadávacího řízení jsou stanoveny v Rámcových jízdních řádech.“*
149. *Bod 54. návrhu smlouvy stanovuje, že „(p)řesné vymezení Linek platné ke dni Zahájení provozu bude Objednatelem Dopravci sděleno nejpozději šest (6) měsíců před Zahájením provozu. Nejpozději dva (2) měsíce před Zahájením provozu oznámí Objednatel Dopravci Jízdní řády platné pro tyto Linky ode dne Zahájení provozu.“*
150. *Bod 57. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 stanovuje, že „(p)řesné vymezení Linek platné ke dni Zahájení provozu bude Objednatelem Dopravci sděleno nejpozději šest (6) měsíců před Zahájením provozu. Nejpozději dva (2) měsíce před Zahájením provozu oznámí Objednatel Dopravci Jízdní řády platné pro tyto Linky ode dne Zahájení provozu a sdělí Dopravci minimální požadované kategorie Základních vozidel na jednotlivých Spojích, které je Dopravce povinen při tvorbě Oběhů respektovat, je-li to v souladu se Smlouvou objektivně možné.“*
151. *Podle bodu 68. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 72. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) „(z)měna rozsahu v důsledku rozhodnutí Objednatele může spočívat ve zvýšení i snížení dopravního výkonu oproti Výchozímu rozsahu Veřejných služeb. Dopravní výkon může být Změnou rozsahu zvýšen maximálně o 30 % oproti Výchozímu rozsahu Veřejných služeb a snížen maximálně o 20 % oproti Výchozímu rozsahu Veřejných služeb. Charakter Změny rozsahu může být dlouhodobý i krátkodobý, a to v závislosti na změnách potřeb Objednatele při plnění jeho povinností zajistit dopravní obslužnost na území Jihočeského kraje.“*
152. *Podle bodu 81. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 82. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) „(p)ro účely výpočtu ceny dopravního výkonu je Objednatelem stanovena kilometrická délka jednotlivých Spojů, která bude stanovena vždy v souvislosti se stanovením příslušných Jízdních řádů v Pokynu Objednatele. Kilometrická délka Spojů se může měnit v návaznosti na příslušné změny Jízdních řádů.“*

153. Podle bodu 82. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 83. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) *„(v) případě, že dojde ke změně kilometrické délky Spoje, provede Objednatel měření délky trasy a tento údaj oznámí Dopravci ve lhůtě pěti (5) pracovních dnů od účinnosti změny kilometrické délky Spoje. Dopravce je oprávněn, pokud s takto oznámenou délkou Spoju nesouhlasí, ve lhůtě deseti (10) pracovních dnů od oznámení změny kilometrické délky Spoju požádat Objednatele o provedení společného měření, které je Objednatel povinen za účasti Dopravce ve lhůtě deseti (10) pracovních dnů od obdržení příslušné žádosti Dopravce provést.“*
154. Zadavatel v rámci zadávacího řízení přistoupil ke změně Přílohy č. 3 „Vymezení Oblasti, Linek a Spojů – rámcové jízdní řády“ návrhu smlouvy (dále jen „příloha č. 3 návrhu smlouvy“) ke dni 12. 3. 2020, jejíž nedílnou součástí jsou rámcové jízdní řády jednotlivých linek po oblastech, konkrétně pak změnil rámcový jízdní řád „380050\_Strakonice-Střelské Hoštice-Horažďovice“ a další soubory tvořící složku s názvem „Oblast Strakonice“, jež je součástí přílohy č. 3 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020. Tuto skutečnost zadavatel uvedl v bodu 5) vysvětlení zadávací dokumentace č. 21.
155. V části V. návrhu navrhovatel namítá, že vzorové jízdní řády dle něj uvádí hrubě zkreslené a nesprávné údaje o délce jednotlivých spojů. Navrhovatel tuto námitku opírá o skutečnost, že namátkovou kontrolou jízdních řádů, které jsou součástí přílohy č. 3 návrhu smlouvy, zjistil, že obsahují vzájemně rozporné údaje ohledně kilometrických vzdáleností mezi jednotlivými zastávkami a dále, že pro různé spoje jsou mezi identickými zastávkami stanoveny odlišné počty tarifních kilometrů. Navrhovatel následně uvádí konkrétní příklady zjištěných nesrovnalostí. Navrhovatel má za to, že *„(t)ato skutečnost vytváří na straně dopravce riziko, že v průběhu plnění se bude výrazně lišit rozsah objednaného dopravního výkonu (...) a skutečně realizovaných kilometrů dopravních služeb. Zadávací podmínky s touto variantou nepočítají, a je z nich zřejmé, že dopravce by patrně byl kompenzován nikoliv dle skutečně provedeného plnění, ale dle (nesprávných) tarifních vzdáleností. (...) Rozsah rozdílu mezi tarifními a ujetými kilometry je navíc z pohledu dopravce zcela nepředvídatelný, neboť chyby a nepřesnosti obsažené v jízdních řádech se v daném ohledu zdají být zcela nahodilé, což znemožňuje řádné nacenění nabídky.“* Navrhovatel se dále obává, že *„celkový rozsah skutečných kilometrů tvořících předmět smlouvy přesáhne nejen výchozí sjednaný rozsah dopravního výkonu, ale též maximální rozsah dopravního výkonu dle odst. 68. návrhu smlouvy. Tato skutečnost by zároveň mohla ovlivnit správnost kalkulací fixních nákladů, při níž dopravce počítá s určitým rozmezím pravděpodobně očekávaného dopravního výkonu (...). Uvedená nesprávnost údajů obsažených v jízdních řádech proto zakládá zásadní netransparentnost zadávací dokumentace, a nemožnost řádně nacenit nabídku.“* V závěru námitky navrhovatel doplňuje, že kdyby se vzorové jízdní řády obsahující namítané rozpory staly součástí smlouvy, znamenalo by to, že cestující by platili rozdílné jízdné za ujetí stejného počtu kilometrů na totožných úsecích různých spojů, což je nepřijatelné.

*Zadávací dokumentace údajně obsahuje netransparentní a nerealistické údaje ohledně kategorií vozidel nasazených na jednotlivé spoje*

156. V části B) Přílohy č. 5 „Formulář pro zpracování nabídkové ceny“ zadávací dokumentace (dále jen „příloha č. 5 zadávací dokumentace“) jsou uvedeny pokyny pro vyplnění tabulky pro výpočet nabídkové ceny:

- „2. List (II. Autobusy)“ je obsažena tabulka, „ve které jsou sumarizovány hodnoty dopravního výkonu dle jízdních řádů, které jsou součástí ZD a referenčního dopravního výkonu podle kategorií vozidel. Vzhledem k tomu, že Zadavatel předpokládá další vývoj požadavků a s tím spojené úpravy jízdních řádů ještě v období do zahájení plnění smlouvy nebo po jeho zahájení, doplnil tyto výkony do zadání nad rámec poskytnutých jízdních řádů a požaduje je též nacenit. Předmětem stanovení ceny dopravního výkonu za první rok plnění smlouvy je tedy cena v rozsahu referenčního počtu km dopravního výkonu podle kategorií, která je součtem km dle jízdních řádů a předpokládaných změn. (...)“;
- „3. List (III. Kalkulace nabídky)“ je tabulka, která obsahuje požadované členění ceny nabídkové ceny dopravního výkonu, a slouží k vytvoření nabídky v cenách pro jednotlivé kategorie vozidel s tím, že účastník zadávacího řízení doplní ve sloupci „Počet vozidel dle oběhů“ u jednotlivých kategorií vozidla hodnoty, které získá vytvořením oběhů vozidel podle jednotlivých kategorií s ohledem na jejich předpokládané obsazení, doplní sloupec „Počet vozidel záložní“ u jednotlivých kategorií vozidla a doplní jednotlivé sloupce tvořící „Složky ceny dopravního výkonu“ u jednotlivých kategorií vozidel, a dále zadavatel uvedl hodnoty u jednotlivých kategorií vozidel ve sloupci „Dopravní výkon km/období“.

157. V části B) přílohy č. 5 zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020 je uvedeno, že v:

- „2. Listu (II. Autobusy)“ je obsažena tabulka „se seznamem soutěžených oblastí, která obsahuje: referenční dopravní výkon dle jízdních řádů obsažených v zadávací dokumentaci; pro oblasti, ve kterých zadavatel požaduje provozovat cyklodopravu, je uveden součet dopravního výkonu cyklovleků v km dle Přílohy č. 3 NS (Oblasti, Linky a Spoje); pro oblasti, kde zadavatel požaduje provoz skibusů, je uveden součet km spojů, na kterých budou vozidla vybavena skiboxem.“
- „3. Listu (III. Kalkulace nabídky)“ je tabulka, která obsahuje požadované členění ceny nabídkové ceny dopravního výkonu, a slouží k vytvoření nabídky v cenách pro jednotlivé kategorie vozidel s tím, že účastník zadávacího řízení doplní ve sloupci „Počet základních vozidel“ hodnoty, které získá vytvořením oběhů vozidel podle jednotlivých kategorií s ohledem na jejich předpokládané obsazení, doplní sloupec „Dopravní výkon km/období“ u jednotlivých kategorií vozidel a doplní jednotlivé sloupce tvořící „Složky ceny dopravního výkonu“ u jednotlivých kategorií vozidel.

158. V bodu 2) vysvětlení zadávací dokumentace č. 1, konkrétně k dotazu: „V příloze číslo 5 Zadávací dokumentace – Formulář pro zpracování nabídkové ceny je uveden excelový soubor Nabídka CDV, který slouží pro vyplnění a výpočet nabídkové ceny. List číslo 5 je pojmenován bude skryto, a proto se Uchazeč táže, zdali tento podklad slouží pro vyplnění a zároveň zda informace v něm obsažené může dodavatel považovat za oficiální a použít je pro přípravu nabídky, či zda je list uveden v souboru omylem?“, zadavatel uvádí následující: „Zadavatel pro účely nacenění nabídky zpracoval vlastní model dopravní obslužnosti, jehož účelem bylo určit počty km referenčního dopravního výkonu obsluhovaného jednotlivými kategoriemi vozidel. Tyto hodnoty v km jsou závazné pouze pro nacenění nabídky. Skutečné dopravní výkony zajišťované jednotlivými kategoriemi vozidel a počty vozidel určí sám dodavatel podle svých vytvořených oběhů. Pro dodavatele je závazné pouze dodržení nasazení vozidla kategorie určené v Příloze č. 3 Návrhu Smlouvy – Oblasti, Linky a Spoje v dokumentu »Přehled linek a spojů po oblastech a typech vozidel VŘ 23.5.2019« nebo vyšší. Zadavatel kalkulaci minimálního počtu vozidel proto z kalkulačního nástroje odstranil, neboť není pro dodavatele závazná.“
159. K bodu 5) Vysvětlení zadávací dokumentace ze dne 26. 7. 2019 (dále jen „vysvětlení zadávací dokumentace č. 3“) týkajícímu se přílohy č. 3 návrhu smlouvy a nenavazujících kategorií vozidel obsluhujících určitý spoj v rámci dané linky zadavatel uvádí, že „nabídku požaduje zpracovat a nacenit dle Přílohy č. 3 Návrhu smlouvy – Oblasti, Linky a Spoje a tuto přílohu nebude měnit.“
160. Zadavatel v rámci zadávacího řízení přistoupil ke změně přílohy č. 3 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020, jejíž nedílnou součástí jsou rámcové jízdní řády jednotlivých linek po oblastech, resp. v ní zadavatel stanovuje přehled linek a spojů po oblastech a typech vozidel.
161. VI. část návrhu se týká údajně netransparentních a nerealistických údajů ohledně kategorií vozidel nasazených na jednotlivé spoje a navrhovatel v ní konstatuje, že (i) příloha č. 3 návrhu smlouvy obsahuje zadavatelem vytvořený seznam linek a spojů, u nichž je pro jednotlivé spoje zároveň stanovena kategorie vozidel, jimiž má být příslušný spoj obsluhován, (ii) zadavatel v bodu 2) vysvětlení zadávací dokumentace č. 1 uvádí, že „pro dodavatele je závazné pouze dodržení nasazení vozidla kategorie určené v Příloze č. 3 Návrhu Smlouvy – Oblasti, Linky a Spoje“ a (iii) zadavatel podle bodu 5) vysvětlení zadávací dokumentace č. 3 požaduje zpracovat a nacenit nabídku podle přílohy č. 3 návrhu smlouvy, kterou nebude měnit. Navrhovatel namítá, že příloha č. 3 návrhu smlouvy je problematická, neboť v celé řadě případů je pro určitý spoj předepsána jedna kategorie autobusu, avšak pro časově a místně navazující spoj je stanovena úplně jiná kategorie autobusu, tj. velikostní kategorie vozidel na sebe dle navrhovatele logicky nenavazují. Navrhovatel se obává, že tato skutečnost povede v praxi k tomu, že dotčené spoje budou muset být obsluhovány vždy tou větší ze dvou předepsaných kategorií vozidel, nemají-li být generovány přejezdové kilometry. Z toho navrhovatel dále dovozuje, že zadavatelem vymezený referenční dopravní výkon

pro jednotlivé kategorie autobusů, který je základem pro nacenění nabídky, je výrazně zkreslen, tudíž nebude odpovídat reálnému nasazení příslušných kategorií autobusů (zejm. objem dopravního výkonu v kategorii „střední“ autobus). V této souvislosti navrhovatel též připomíná, že variabilním složkám ceny dopravního výkonu je zadavatelem v rámci kalkulace nabídkové ceny přiřazena odpovídající váha závisující právě na referenčním objemu dopravního výkonu s tím, že největší počty naježděných kilometrů se u všech oblastí předpokládají pro vozidla kategorie „střední“, avšak podle navrhovatele s ohledem na nesrovnalosti v kategoriích u navazujících spojů může být reálné nasazení vozidel v kategorii „střední“ výrazně nižší, než předpokládá zadavatel. Navrhovatel má za to, že namítané nesrovnalosti vytvářejí riziko, že zadavatel obdrží vzájemně neporovnatelné nabídky v oblasti variabilních složek ceny dopravního výkonu a v oblasti fixní složky ceny dopravního výkonu. Navrhovatel dále namítá, že *„(ú)častník není schopen řádně nacenit náklady na pořízení a provoz vozidel, resp. výši zisku za situace, kdy existují takto výrazné pochybnosti o správnosti podkladů zadavatele ohledně kilometrického výkonu v rámci jednotlivých kategorií vozidel.“* Podle navrhovatele je nejistota dodavatelů *„výrazně umocněna v důsledku nejasného právního statusu diskutované přílohy č. 3“*, neboť z žádné části zadávací dokumentace neplyne to, co zadavatel uvádí v bodu 2) vysvětlení zadávací dokumentace č. 1, tedy, že pro dodavatele je závazné dodržení nasazení vozidla kategorie určené v příloze č. 3 návrhu smlouvy. Navrhovatel námítku uzavírá konstatováním, že příloha č. 3 návrhu smlouvy je netransparentní a nezákonná a znemožňuje podání vzájemně porovnatelných nabídek s tím, že dopad těchto chyb na výsledné nabídkové ceny jednotlivých účastníků může být zcela zásadní.

*Zadávací dokumentace má údajně netransparentní úpravu ohledně kompenzace tzv. přejezdových kilometrů*

162. Podle bodu 20. návrhu smlouvy *„(n)euplatnitelný dopravní výkon znamená takový dopravní výkon, který Dopravce provedl v rozporu s Jízdním řádem či neprovedl v důsledku porušení svých povinností dle Smlouvy, jde zejm. o případy odřeknutí Spoje a zpoždění Spoje ve výši 30 minut a vyšším. Neuplatnitelným dopravním výkonem je také Spoj vyjetý z výchozí či jakékoliv další zastávky oproti Jízdnímu řádu s časovým předstihem, a to v rozsahu celého takového Spoje. Za Neuplatnitelný dopravní výkon je dále považován dopravní výkon nerealizovaný z důvodu stávky. Za Neuplatnitelný dopravní výkon se nepovažuje dopravní výkon, který Dopravce provedl v rozporu s Jízdním řádem z důvodů, jež nelze přičítat Dopravci za předpokladu, že bez zbytečného odkladu oznámí důvod nedodržení Jízdního řádu dispečinku IDS JK.“*
163. Podle bodu 21. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 *„(n)euplatnitelný dopravní výkon znamená takový dopravní výkon, který Dopravce provedl v rozporu s Jízdním řádem či neprovedl v důsledku porušení svých povinností dle Smlouvy. Neuplatnitelným dopravním výkonem se rozumí také případy odřeknutí Spoje a zpoždění Spoje ve výši 30 minut a vyšším.“*

*Neuplatitelným dopravním výkonem je také Spoj vyjetý z výchozí či jakékoliv další zastávky oproti Jízdnímu řádu s časovým předstihem, a to v rozsahu celého takového Spoje. Za Neuplatitelný dopravní výkon je dále považován dopravní výkon nerealizovaný z důvodu stávky. Za Neuplatitelný dopravní výkon se považuje také dopravní výkon přístavný, přejezdový, odstavný a manipulační. Za Neuplatitelný dopravní výkon se nepovažuje dopravní výkon, který Dopravce provedl v rozporu s Jízdním řádem z důvodů, jež nelze přičítat Dopravci za předpokladu, že bez zbytečného odkladu oznámí důvod nedodržení Jízdního řádu dispečinku IDS JK.“*

164. Podle bodu 81. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 82. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) *„(p)ro účely výpočtu ceny dopravního výkonu je Objednatelem stanovena kilometrická délka jednotlivých Spojů, která bude stanovena vždy v souvislosti se stanovením příslušných Jízdních řádů v Pokynu Objednatele. Kilometrická délka Spojů se může měnit v návaznosti na příslušné změny Jízdních řádů.“*
165. Podle bodu 122. návrhu smlouvy *„(o)bjednatel může v průběhu trvání Smlouvy žádat po Dopravci změnu Jízdních řádů, a to jak v termínech celostátních změn Jízdních řádů (v termínech zveřejněných Ministerstvem dopravy), tak i mimo tyto termíny v případě potřeby z důvodu veřejného zájmu nebo zásahu vyšší moci.“*
166. Podle bodu 124. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 *„(o)bjednatel může v průběhu trvání Smlouvy žádat po Dopravci změnu Jízdních řádů, a to jak v termínech celostátních změn Jízdních řádů (v termínech zveřejněných Ministerstvem dopravy), tak i mimo tyto termíny v případě potřeby z důvodu veřejného zájmu nebo zásahu vyšší moci. V případě vzniku nových linek, bude nově vzniklá linka pro poskytování přepravních služeb zařazena zásadně do oblasti, ve které je umístěna výchozí zastávka prvního denního spoje nově vzniklé linky.“*
167. Podle bodu 131. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 133. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) *„(z)měny místního i časového vymezení Linek a Spojů ve lhůtách kratších, než jsou lhůty uvedené v odst. 129 [131] Smlouvy, lze učinit pouze se souhlasem obou Smluvních stran s výjimkou dle následujícího odstavce.“*
168. V příloze č. 4 návrhu smlouvy je uvedena definice dopravního výkonu: *„Dopravní výkon  $D_{km}$  je sjednaný rozsah dopravy v km za jednotku času, který je Dopravce povinen v souladu se Smlouvou pro Objednatele zajistit [km/období]. Do Dopravního výkonu jsou započítány též tzv. přejezdové kilometry mezi jednotlivými spoji, pokud jsou takové výkony součástí zadání vypracovaného Zadavatelem.“*
169. V příloze č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 je uvedena definice dopravního výkonu: *„Dopravní výkon  $D_{km}$  je sjednaný rozsah dopravy v km za jednotku času, který je Dopravce povinen v souladu se Smlouvou pro Objednatele zajistit [km/období].“*
170. V VII. části návrhu navrhovatel namítá, že zadávací dokumentace má podle jeho názoru netransparentní úpravu ohledně kompenzace tzv. přejezdových kilometrů. Navrhovatel



předně uvádí části zadávací dokumentace, kterých se předmětná námitka týká, konkrétně přílohu č. 4 návrhu smlouvy a body 81., 122. a 131. návrhu smlouvy. Navrhovatel namítá, že v návrhu smlouvy zcela absentuje bližší úprava způsobu určování tzv. přejezdových kilometrů a také, že není vůbec zřejmé, zda, za jakých podmínek a v jaké výši budou dodavatelům kompenzovány náklady na manipulační jízdy. V této souvislosti navrhovatel upozorňuje na to, že *„zadavatel, resp. organizátor dopravy svými pokyny a rozhodnutími ohledně stanovení jednotlivých linek mohou generovat prázdné jízdy, a dopravce není schopen tuto skutečnost dopředu predikovat. (...) Uvedené nejasnosti znemožňují kalkulaci nákladů spojených s realizací zakázky a tím brání řádnému ocenění nabídek, v důsledku čehož dojde k podání vzájemně neporovnatelných nabídek.“* Navrhovatel se obává, že zadavatel bude měnit geografické vymezení linek, když ze zadávacích podmínek nevyplývají alespoň obecné zásady či záruky, že zadavatel nebude bezdůvodně vytvářet nové linky zjevně vybočující z geografického těžiště příslušné oblasti. V této souvislosti navrhovatel uvádí, že veřejná zakázka je rozdělena na sedm částí, ty jsou však vymezeny pouze označením linek a mohou se tak dle pokynů zadavatele kdykoliv změnit. Uvedený způsob vymezení provozních oblastí ve spojení s absencí pojistek proti libovůli zadavatele vytváří *„nejistotu spojenou s možností vzniku nepředvídatelných nákladů. S něčím takovým však dopravce při nacenění nabídky není schopen počítat, a není tyto nepředvídatelné (ale dle zadávacích podmínek možné) nestandardní změny schopen adekvátně nacenit. Tyto skutečnosti tak vytvářejí enormní riziko, že zadavatel obdrží zcela neporovnatelné nabídky, a to ve zcela zásadním rozsahu.“*

*Právo zadavatele na navýšení počtu vozidel a změnu jejich skladby údajně znemožňuje účastníkům nacenit nabídku a právo zadavatele snížit počet vozidel údajně znemožňuje účastníkům řádně nacenit nabídku*

171. Podle bodu 68. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 72. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020): *„Změna rozsahu v důsledku rozhodnutí Objednatele může spočívat ve zvýšení i snížení dopravního výkonu oproti Výchozímu rozsahu Veřejných služeb. Dopravní výkon může být Změnou rozsahu zvýšen maximálně o 30 % oproti Výchozímu rozsahu Veřejných služeb a snížen maximálně o 20 % oproti Výchozímu rozsahu Veřejných služeb. Charakter Změny rozsahu může být dlouhodobý i krátkodobý, a to v závislosti na změnách potřeb Objednatele při plnění jeho povinností zajistit dopravní obslužnost na území Jihočeského kraje.“*
172. Podle bodu 70. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 74. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) *„(d)opravce bere na vědomí, že Objednatel je oprávněn, zejména v důsledku změn v Jízdních řádech a/nebo v důsledku Změny rozsahu a/nebo v důsledku změn počtu cestujících, požadovat i související změny spočívající ve změně Aktuálního počtu Základních vozidel a/nebo kategorie Základních vozidel. Dopravce je povinen takový požadavek na změnu, který s ním Objednatel v souladu s čl. XII. Smlouvy projednal, akceptovat, s výjimkou dle věty poslední tohoto odstavce. Objednatel je však takto oprávněn požadovat pouze takové změny*

*vozového parku Dopravce, jež budou představovat změnu maximálně 10 % Výchozího počtu Základních vozidel, nebude-li Dopravce souhlasit se změnou větší. Počet kusů Základních vozidel, jež může být změněn, bude při výpočtu zaokrouhlen na celá čísla podle obecných matematických pravidel zaokrouhlování. Změna kategorie Základních vozidel (změna skladby vozového parku) znamená snížení počtu jedné kategorie Základních vozidel o jedno vozidlo a navýšení počtu jiné kategorie Základních vozidel o jedno vozidlo, tj. jedná se o dvě změny. Změny Aktuálního počtu Základních vozidel pro období posledních dvou Dopravních let podléhají předchozímu souhlasu Dopravce.“*

173. Podle bodu 71. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 75. návrh smlouvy ke dni 12. 3. 2020) *„(v) případě, že nedojde ke změně Jízdních řádů a Aktuální počet Základních vozidel dle aktuálních Oběhů nebude postačovat k pokrytí dopravních potřeb Objednatele, je Dopravce povinen o této skutečnosti Objednatele informovat a na výzvu Organizátora přepracovat Oběhy, zejména posílit odpovídajícím způsobem dopravu na příslušných Spojích tak, aby Aktuální počet Základních vozidel dostával k pokrytí dopravních potřeb Objednatele. Do patnácti (15) pracovních dnů po obdržení výzvy Organizátora je Dopravce povinen Organizátorovi předložit nově vypracované Oběhy, aniž by došlo k navýšení Aktuálního počtu Základních vozidel a/nebo změně kategorie Základních vozidel. Nebude-li postup dle předchozí věty možný, je Dopravce povinen do patnácti (15) pracovních dnů po obdržení výzvy Organizátora předložit Organizátorovi návrh na úpravu počtu a/nebo Kategorii Základních vozidel, a nově vypracované Oběhy. Následně Organizátor zašle Dopravci Pokyn Objednatele, jehož přílohou bude:“*

*71.1. návrhu smlouvy „souhlas s Dopravcem nově vypracovanými Oběhy nebo úprava Dopravcem nově vypracovaných Oběhů“;*

*75.1. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 „souhlas s Dopravcem nově vypracovanými Oběhy nebo návrh úpravy Dopravcem nově vypracovaných Oběhů“;*

*71.2. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 75.2. návrh smlouvy ke dni 12. 3. 2020) „pokyn ke změně počtu a/nebo Kategorie Základních vozidel, jež musí odpovídat Oběhům dle předchozího pododstavce, nebo odmítnutí požadavku Dopravce na navýšení Aktuálního počtu Základních vozidel, a to včetně odůvodnění (nebude-li dle Objednatele potřeba navýšit Aktuální počet Základních vozidel nebo bude potřeba navýšit Aktuální počet Základních vozidel jiným než Dopravcem navrženým způsobem).“*

174. Podle bodu 1.1. přílohy č. 4 návrhu smlouvy (je shodný jako bod 1.1. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) upravujícího postup při výpočtu ceny dopravního výkonu, fixní náklady obsahují náklady přímo nezávislé na dopravním výkonu, a to náklady na provoz vozidel, režijní náklady a náklady kapitálu a dále mzdové fixní náklady. Náklady na provoz vozidel představují *„náklady spojené s pořízením a provozem vozidel, obsahují odpisy vozidel, případně náklady na jejich pronájem, pojištění, náklady na pravidelné garanční a technické kontroly. Náklady na provoz různých kategorií vozidel jsou odlišné, proto jsou do kalkulace*

*uváděny pro každou kategorii zvlášť v souhrnné hodnotě za soubor vozidel příslušné kategorie.“ Do režijních nákladů a nákladů kapitálu se řadí „ostatní provozní náklady na zajištění organizace dopravy, vedení firmy a správu jejího majetku, provozní a finanční náklady výše nezařazené, ostatní služby, správní režie a zisk Dopravce.“*

175. V bodu 2. přílohy č. 4 návrhu smlouvy (je shodný jako bod 2. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) jsou stanovena pravidla pro možné úpravy ceny dopravního výkonu v průběhu plnění předmětu veřejné zakázky, kdy *„(n)abídková cena je výchozí cenou dopravního výkonu, která bude dále upravována s ohledem na změny v rozsahu zajišťované dopravní obslužnosti a prokazatelné změny cen vstupů podle dále uvedených pravidel.“*
176. V bodu 2.1.3.2. přílohy č. 4 návrhu smlouvy (je shodný jako bod 2.1.3.2. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) týkajícím se změny ceny dopravního výkonu s ohledem na inflaci, konkrétně vlivu na fixní náklady na provoz vozidel vedle matematického vzorce zadavatel uvádí: *„Tento model výpočtu ceny dopravního výkonu předpokládá, že nejméně 40 % nákladů na provoz vozidel tvoří náklady související s jejich pořízením nebo pronájmem (odpisy, související finanční náklady, různé formy leasingu atd.) a mohou být rozloženy v čase různě podle termínů pořízení vozidel a jejich obnovy. Z tohoto důvodu není v oblasti investic řešen budoucí možný vliv inflace a je ponecháno na dopravci, aby ve své investiční strategii ošetřil rizika rozložení investic v čase. Ostatní přímé provozní náklady související s provozem vozidel jsou indexovány.“*
177. V bodu 2.1.3.3. přílohy č. 4 návrhu smlouvy (je shodný jako bod 2.1.3.3. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) týkajícím se změny ceny dopravního výkonu s ohledem na inflaci, konkrétně vlivu na režijní náklady a kalkulovaný zisk, zadavatel uvádí matematický vzorec.
178. V bodu 2.2.2. přílohy č. 4 návrhu smlouvy týkajícím se přepočtu ceny dopravního výkonu ( $C_{DV}$ ) v případě změn zadání dopravní služby, konkrétně pak v případě změny skladby vozového parku zadavatel uvádí, že *„(z)měna vozového parku může znamenat změnu průměrné spotřeby pohonných hmot. (...) Změna skladby vozového parku se zároveň projeví ve změně celkových fixních nákladů na provoz vozidel“, a stanovuje matematické vzorce spojené se změnou dopravního zadání.*
179. V bodu 2.2.2. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 týkajícím se přepočtu ceny dopravního výkonu ( $C_{DV}$ ) v případě změn zadání dopravní služby, konkrétně pak v případě změny skladby vozového parku zadavatel uvádí, že *„(s)e změnou skladby vozového parku se změní spotřeba pohonných hmot. (...) Změna skladby vozového parku se zároveň projeví ve změně celkových fixních nákladů na provoz vozidel (...) V případě změny počtu vozidel se změní fixní část mzdových nákladů“, a stanovuje matematické vzorce spojené se změnou dopravního zadání.*
180. V části A) přílohy č. 5 zadávací dokumentace zadavatel stanovuje, že *„(n)abídková cena v členění podle dále uvedených požadavků a další údaje (počet a skladba vozidel podle*

*kategorií) tvoří referenční údaje, vůči nimž bude při každé změně dopravního zadání cena dopravního výkonu aktualizována. Ta bude stanovena podle pravidel uvedených v příloze Smlouvy č. 4 (...)*“.

181. V části A) přílohy č. 5 zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020 zadavatel stanovuje, že *„(n)abídková cena v členění podle dále uvedených požadavků a další údaje (výše oborové mzdy v dopravě, výše zaručené mzdy, ceny pohonných hmot) tvoří referenční údaje, vůči nimž bude při každé změně dopravního zadání cena dopravního výkonu aktualizována. Ta bude stanovena podle pravidel uvedených v příloze Smlouvy č. 4 (...)*“.
182. V příloze č. 5 zadávací dokumentace zadavatel uvádí tabulku „Náklady na zajištění plnění jednoho roku zakázky (365 dnů) v cenách ke dni podání nabídky“ obsahující požadované členění ceny nabídkové ceny dopravního výkonu, kterou účastník zadávacího řízení vyplní, konkrétně do sloupce „Počet vozidel dle oběhů“ *„doplní hodnoty, které získá vytvořením oběhů vozidel podle jednotlivých kategorií s ohledem na jejich předpokládané obsazení. Pro každou kategorii Zadavatel určil v Zadávací dokumentaci minimální počet vozidel, který je Dopravce povinen dodržet. (...)*“.
183. V části B) přílohy č. 5 zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020 zadavatel uvádí tabulku „Náklady na zajištění plnění referenčního dopravního roku zakázky (364 dnů) v cenách dle nabídky“ obsahující požadované členění ceny nabídkové ceny dopravního výkonu, kterou účastník zadávacího řízení vyplní, konkrétně do sloupce „Počet základních vozidel“ *„doplní hodnoty, které získá vytvořením oběhů vozidel podle jednotlivých kategorií s ohledem na jejich předpokládané obsazení. (...)*“.
184. Součástí listu III. „Kalkulace nabídky“ přílohy č. 5 zadávací dokumentace je vedle tabulky „Náklady na zajištění plnění jednoho roku zakázky (365 dnů) v cenách ke dni podání nabídky“ tabulka „Minimální celkové počty vozidel dle oběhu v oblastech“, v níž zadavatel číselně stanovil minimální počty vozidel v jednotlivých oblastech (bez rozlišení kategorií).
185. Součástí listu III. „Kalkulace nabídky“ přílohy č. 5 zadávací dokumentace ze dne 12. 3. 2020 je tabulka „Náklady na zajištění plnění referenčního dopravního roku zakázky (364 dnů) v cenách dle nabídky“, v níž účastník zadávacího řízení mj. doplňuje hodnoty do sloupce „Počet základních vozidel“ u jednotlivých kategorií vozidla.
186. V VIII. části návrhu navrhovatel brojí proti právu zadavatele na navýšení počtu vozidel a změnu jejich skladby údajně znemožňujícím účastníkům nacenit nabídku. Navrhovatel v úvodu své námítky předně cituje bod 70. návrhu smlouvy a namítá, že *„ustanovení zadavateli kdykoliv po zahájení provozu (s výjimkou posledních dvou let) umožňuje jednostranně rozhodnout o zvýšení nebo snížení počtu či změně kategorie vozidel v rozsahu až 10 % účastníkem nabídnutého počtu. Podmínky a kritéria pro možnou změnu jsou stanoveny netransparentně, neboť výčet shora popsaných situací je jen příkladný (viz »zejména«) a může tak záležet na subjektivním uvážení zadavatele, zda a případně kdy*

*(s výjimkou posledních dvou let) k takovému kroku přistoupí.*“ V této souvislosti navrhovatel připomíná přílohu č. 4 návrhu smlouvy, podle které dodavatel v rámci nákladů na provoz vozidel nacení náklady spojené s pořízením a provozem vozidel, které zahrnují mj. odpisy vozidel. Podle navrhovatele bod 70. návrhu smlouvy „umožňuje, aby zadavatel jednostranným rozhodnutím dopravce donutil k výrazným investicím do vozidel, jež musí splňovat veškeré požadavky zadavatele týkající se dopravní obslužnosti v Jihočeském kraji, avšak žádným způsobem mu nezaručuje návratnost této investice, neboť namísto původně kalkulovaného období až 10 let by uvedenou investici byl nucen odepisovat po kratší dobu, ale s původně plánovanou roční výší odpisů. Případné jednostranné rozhodnutí zadavatele o navýšení počtu vozidel (příp. změně kategorie) je totiž ve valorizačním vzorci upraveném v příloze č. 4 návrhu smlouvy ošetřeno naprosto neadekvátně. Z bodu 2.2.2 plyne, že po navýšení vozidel se účastníkem původně nabídnutá složka nabídkové ceny (...) přepočítá pouze tak, aby zohledňovala vyšší počet vozidel, popř. jiný počet vozidel v zadavatelem stanovených kategoriích. To znamená, že výše ročních pořizovacích/provozních nákladů, kterou účastník stanovil s ohledem na celou dobu trvání zakázky (tj. rozpočítal je na 10 let), bude aplikována též na vozidla pořízená dle pokynu zadavatele např. v šestém či osmém roce trvání kontraktu, což z ekonomického hlediska nedává smysl.“ Navrhovatel tvrdí, že valorizační vzorec žádným způsobem nezohledňuje, že v pokročilé fázi plnění smlouvy již náklady na provoz vozidel (ani po provedené valorizaci) nepokryjí reálné náklady dodavatele související s pořízením a provozem nově pořizovaných vozidel. Navrhovatel v této souvislosti upozorňuje, že dodavatelé nevědí, v jakém roce a zda vůbec zadavatel k pokynu ohledně navýšení počtu vozidel přistoupí, protože dle něj není možné v nabídce řádně vyhodnotit a nacenit související riziko, což bude mít za následek neporovnatelnost nabídek. Navrhovatel brojí proti zadavatelem stanovenému finančnímu modelu také v tom smyslu, že neumožňuje v případě navýšení počtu vozidel či navýšení kapacity vozidel valorizovat zisk dodavatele, který je zařazen do režijních nákladů a nákladů kapitálu a je tedy stanoven pevnou částkou za období jednoho roku. Navrhovatel k tomu dodává, že „(p)oložku zisku dodavatel nutně kalkuluje dle počtu a skladby výchozích vozidel, které vychází z informací poskytnutých zadavatelem v zadávací dokumentaci (...) Objednatelem nařízené navýšení počtu či změna skladby vozidel se tedy žádným způsobem nepromítne do výše, resp. možnosti rekalkulace zisku dopravce. (...) Pravidla pro kalkulaci »zisku dopravce« tak jsou stanovena zcela netransparentním způsobem, (...) Zmíněná skutečnost má za následek, že účastníci nebudou schopni spolehlivě nacenit své nabídky a povede to k neporovnatelnosti nabídek jednotlivých účastníků.“ V další části předmětné námítky navrhovatel tvrdí, že nejednoznačnost ohledně rozsahu dopravního výkonu je umocněna též bodem 71. návrhu smlouvy, podle kterého i v případech, kdy nedojde ke změně jízdních řádů, bude dodavatel povinen posílit určité spoje či navrhnout navýšení počtu nebo kapacity používaných vozidel, je-li to nutné k „pokrytí dopravních potřeb objednatele“. Tento pojem označuje navrhovatel za vágní a neurčitý a uvádí, že „dopravní potřeby objednatele by měly být vymezeny právě tím, že zadavatel pro účely zadávacího řízení vypracoval model dopravní obslužnosti a stanovil

*předpokládaný, resp. výchozí, rozsah plnění.*“ K bodu 71. návrhu smlouvy navrhovatel dále namítá, že neupravuje jakékoliv nároky dodavatele na úhradu nákladů souvisejících s posílením určitých spojů. Námitku navrhovatel uzavírá s tím, že uvedená nejednoznačná oprávnění zadavatele a nejistota dodavatele ohledně toho, v jakém rozsahu bude zadavatel svá oprávnění dle bodu 71. návrhu smlouvy využívat, zakládají zásadní rozpor se zásadou transparentnosti.

187. V IX. části návrhu navrhovatel brojí proti právu zadavatele snížit počet vozidel údajně znemožňujícím účastníkům řádně nacenit nabídku. Navrhovatel touto námitkou brojí proti bodu 70. návrhu smlouvy, který *„umožňuje zadavateli jednostranně rozhodnout též o snížení počtu vozidel, tj. fakticky o vyřazení až 10 % z výchozího počtu vozidel z rozsahu veřejné zakázky“*. Navrhovatel namítá, že vyřazení vozidla před koncem jeho plánovaného užívání na plnění veřejné zakázky podstatně změní kalkulaci výše nákladů na pořízení vozidel a znamená pro dodavatele přímou finanční ztrátu, za níž není zadavatelem kompenzován, což dle něj vytváří míru nenacennitelného rizika, která odporuje zásadě transparentnosti. Navrhovatel k tomu sděluje, že vozidlo vyřazené ze smlouvy po sedmi letech jeho provozu se stává prakticky nevyužitelné a neprodejné. Navrhovatel se obává, že na základě bodu 70. návrhu smlouvy *„by mohlo dojít ke snížení počtu vozidel pod jejich minimální počet stanovený pro jednotlivé oblasti v příloze č. 5 zadávací dokumentace. Zadavatel přitom ve vysvětlení č. 1 (bod 6) uvedl, že dodavatel musí při nacenění dodržet počet vozidel uvedený v tabulce »minimální celkové počty vozidel v oblastech« (v bodu 2 ale zadavatel uvádí, že kalkulaci minimálního počtu vozidel z kalkulačního nástroje odstraní, neboť není pro dodavatele závazná – v tomto ohledu je tedy vysvětlení vnitřně rozporuplné).“* Navrhovatel dále namítá, že zadavatel dodavatele nutí, *„aby při nacenění vycházel z určitého minimálního počtu vozidel, avšak zároveň si do smlouvy dává ustanovení, které mu umožňuje, aby v průběhu plnění smlouvy na základě subjektivního uvážení jednostranně rozhodl o tom, že počet vozidel má být významně snížen, a to případně i pod zmíněnou hranici minimálních počtů.“* Navrhovatel k namítanému dodává, že návrh smlouvy nevyklučuje ani situace, kdy zadavatel nejprve opatřením navýší rozsah veřejných služeb (dle bodu 68. návrhu smlouvy až o 30 % oproti výchozímu rozsahu) a následně rozhodne o snížení počtu vozidel nebo záměně větších vozidel za menší vozidla. Navrhovatel předesílá, že takový postup nedává z ekonomického hlediska smysl, avšak návrh smlouvy jej umožňuje, což prohlubuje míru netransparentnosti zadávacích podmínek.

*Zadávací podmínky údajně nutí účastníky nacenit dopravní výkony, o nichž nemají k dispozici žádné informace*

188. V bodu 37. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 40. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) je výchozí rozsah veřejných služeb definován jako *„předpokládaný dopravní výkon Dopravce za Dopravní rok a činí [Bude doplněno] km. Jde o výkon, k němuž je vztahena Závazná nabídka Dopravce a všechny ceny za km uvedené ve Smlouvě. Objednatel upozorňuje, že se*

*jedná o odhad dopravního výkonu, který se nemusí shodovat s dopravním výkonem vypočítaným dle Jízdních řádů.“*

189. Podle bodu 54. návrhu smlouvy *„(p)řesné vymezení Linek platné ke dni Zahájení provozu bude Objednatel Dopravci sděleno nejpozději šest (6) měsíců před Zahájením provozu. Nejpozději dva (2) měsíce před Zahájením provozu oznámí Objednatel Dopravci Jízdní řády platné pro tyto Linky ode dne Zahájení provozu.“*
190. Podle bodu 57. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 *„(p)řesné vymezení Linek platné ke dni Zahájení provozu bude Objednatel Dopravci sděleno nejpozději šest (6) měsíců před Zahájením provozu. Nejpozději dva (2) měsíce před Zahájením provozu oznámí Objednatel Dopravci Jízdní řády platné pro tyto Linky ode dne Zahájení provozu a sdělí Dopravci minimální požadované kategorie Základních vozidel na jednotlivých Spojích, které je Dopravce povinen při tvorbě Oběhů respektovat, je-li to v souladu se Smlouvou objektivně možné.“*
191. Podle bodu 81. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 82. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) *„(p)ro účely výpočtu ceny dopravního výkonu je Objednatel stanovena kilometrická délka jednotlivých Spojů, která bude stanovena vždy v souvislosti se stanovením příslušných Jízdních řádů v Pokynu Objednatele. Kilometrická délka Spojů se může měnit v návaznosti na příslušné změny Jízdních řádů.“*
192. Podle bodu 82. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 83. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) *„(v) případě, že dojde ke změně kilometrické délky Spoje, provede Objednatel měření délky trasy a tento údaj oznámí Dopravci ve lhůtě pěti (5) pracovních dnů od účinnosti změny kilometrické délky Spoje. Dopravce je oprávněn, pokud s takto oznámenou délkou Spojů nesouhlasí, ve lhůtě deseti (10) pracovních dnů od oznámení změny kilometrické délky Spojů požádat Objednatele o provedení společného měření, které je Objednatel povinen za účasti Dopravce ve lhůtě deseti (10) pracovních dnů od obdržení příslušné žádosti Dopravce provést.“*
193. V listu II. „Autobusy“ přílohy č. 5 zadávací dokumentace je tabulka „Kategorie autobusů podle obsaditelnosti“, v nichž zadavatel pro konkrétní oblasti stanovil hodnoty ročního dopravního výkonu dle jízdních řádů v zadávací dokumentaci, ročního referenčního dopravního výkonu v km, referenčního dopravního výkonu podle kategorií vozidel, cyklobusu a skibusu a dále hodnoty dopravního výkonu podle jízdních řádů v hodinách – denní průměr. V listu III. „Kalkulace nabídky“ je tabulka „Náklady na zajištění plnění jednoho roku zakázky (365 dnů) v cenách ke dni podání nabídky“, v níž účastník zadávacího řízení doplňuje hodnoty do sloupce „Počet vozidel dle oběhu“ a sloupce „Počet vozidel záložní“ u jednotlivých kategorií vozidla.
194. V listu II. „Autobusy“ přílohy č. 5 zadávací dokumentace ze dne 12. 3. 2020 je tabulka „Kategorie autobusů podle obsaditelnosti“, ve které zadavatel pro konkrétní oblasti stanovil

hodnoty ročního dopravního výkonu dle jízdnic řádů v zadávací dokumentaci v km, příp. roční dopravní výkon cyklobusu nebo roční dopravní výkon skibusu. V listu III. „Kalkulace nabídky“ je tabulka „Náklady na zajištění plnění referenčního dopravního roku zakázky (364 dnů) v cenách dle nabídky“, v níž účastník zadávacího řízení doplňuje hodnoty do sloupce „Počet základních vozidel“ a hodnoty do sloupce „Dopravní výkon km/období“ u jednotlivých kategorií vozidel.

195. Zadavatel v rámci zadávacího řízení nepřistoupil ke změně Přílohy č. 7 „Specifikace jednotlivých částí veřejné zakázky“ zadávací dokumentace (dále jen „příloha č. 7 zadávací dokumentace“), v níž uvádí pro jednotlivé oblasti předpokládaný roční objem kilometrů, maximální možné navýšení předpokládaného rozsahu předmětné části veřejné zakázky v procentech, maximální rozsah předmětné části veřejné zakázky v kilometrech, předpokládanou hodnotu části veřejné zakázky, maximální možné snížení předpokládaného rozsahu předmětné části veřejné zakázky v procentech, požadovanou výši bankovní záruky a požadavek na složení jistoty.
196. Zadavatel v rámci zadávacího řízení přistoupil ke změně přílohy č. 3 návrhu smlouvy, jejíž nedílnou součástí je přehled linek a spojů po oblastech a typech vozidel a rámcové jízdnic řády jednotlivých linek po oblastech.
197. V X. části návrhu navrhovatel brojí proti zadávacím podmínkám, které dle něj nutí dodavatele nacenit dopravní výkony, o nichž nemají k dispozici žádné informace. Navrhovatel opírá svou námitku o (i) přílohu č. 5 zadávací dokumentace, v níž jsou uvedeny hodnoty položek „roční dopravní výkon dle jízdnic řádů v ZD“ a „roční referenční dopravní výkon v km“, přičemž hodnota „ročního referenčního dopravního výkonu v km“ je u všech oblastí vyšší a (ii) přílohu č. 3 návrhu smlouvy, jejíž součástí jsou vzorové jízdnic řády, přehledy linek a spojů vč. typu vozidel připadajících na příslušné spoje v rámci linek. Navrhovatel konstatuje, že *„(ž)ádné bližší informace, např. o vytíženosti či obsazenosti jednotlivých spojů, zadavatel účastníkům neposkytuje. Dodavatel je tak při sestavení počtu a skladby (...) výchozích vozidel plně odkázán na správnost a úplnost informací poskytovaných zadavatelem, a tyto informace jsou pro něj při zpracování nabídkové ceny určující.“* Navrhovatel na základě uvedených skutečností namítá, že *„(c)o se týče rozdílu mezi referenčním výkonem stanoveným pro účely nacenění, a předpokládaným dopravním výkonem, tak zadavatel účastníka nutí k tomu, aby jej jím provedené nacenění vázalo i ve vztahu k dopravním výkonům, na něž se nevztahovalo a o nichž nemá účastník k dispozici žádné informace.“* V této souvislosti navrhovatel namítá, že v bodu 8) vysvětlení zadávací dokumentace č. 1 zadavatel uvádí, že u určitých typů autobusů předpokládá v průběhu plnění veřejné zakázky přesun výkonu z jedné kategorie vozidel do jiné, avšak neuvedl k tomu žádné podrobnosti. V témže bodu vysvětlení zadávací dokumentace č. 1 uvádí zadavatel další instrukce, konkrétně *„předpokládané kilometry dodavatel nacení pro účely hodnocení a možnosti zadavatele v průběhu plnění smlouvy objednat předpokládané výkony,*



*přičemž je nacení podle uvedených proběhů“, které navrhovatel označuje za nekonkrétní a bezcenné. Navrhovatel má tudíž za to, že tato část zadávací dokumentace, která je klíčová pro nacenění nabídky, není dostatečně jasná a transparentní, což povede k neporovnatelnosti nabídek. V další části předmětné námítky navrhovatel namítá nepřesnost a neurčitost zadávacích podmínek také v tom směru, že „dle smlouvy se procento přípustného navýšení rozsahu dopravního výkonu počítá z předpokládaného dopravního výkonu, což je dle přílohy č. 7 zadávací dokumentace jiná položka než referenční výkon, který je dle přílohy č. 5 a též dle bodu 8 vysvětlení č. 1 určující pro zpracování nabídky. Nejistotu v daném ohledu zvyšuje též bod 37 smlouvy, který uvádí, že nabídka dopravce má být naopak vztažena k předpokládanému (a nikoliv referenčnímu) výkonu.“*

*Formulář nabídkové ceny je údajně netransparentní ohledně položky mezd*

198. *V části A) přílohy č. 5 zadávací dokumentace se uvádí: „Nabídková cena v členění podle dále uvedených požadavků a další údaje (počet a skladba vozidel podle kategorií) tvoří referenční údaje, vůči nimž bude při každé změně dopravního zadání Cena dopravního výkonu aktualizována. Ta bude stanovena podle pravidel uvedených v příloze Smlouvy č. 4 (...).“*
199. *V části A) přílohy č. 5 zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020 se uvádí: „Nabídková cena v členění podle dále uvedených požadavků a další údaje (výše oborové mzdy v dopravě, výše zaručené mzdy, ceny pohonných hmot) tvoří referenční údaje, vůči nimž bude při každé změně dopravního zadání Cena dopravního výkonu aktualizována. Ta bude stanovena podle pravidel uvedených v příloze Smlouvy č. 4 (...).“*
200. *Podle části B) přílohy č. 5 zadávací dokumentace (příloha č. 5 zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020) se mezi variabilní náklady řadí také mzdové variabilní náklady ( $M_V$ ) v Kč/km, které jsou definovány jako „náklady na přímý výkon práce řidičů, související náklady na sociální zabezpečení a zdravotní pojištění“, a mezi fixní náklady se řadí také mzdové fixní náklady ( $M_F$ ) v Kč/období, které tvoří „fixní část mezd řidičů a mzdy technickohospodářských pracovníků plně řídících autobusovou dopravu a ostatních zaměstnanců zabezpečujících provoz autobusové dopravy (revizoři, pracovníci přepravních pokladen, informační služby atd.), a související náklady na sociální zabezpečení a zdravotní pojištění“.*
201. *Část B) Přílohy č. 5 zadávací dokumentace stanovuje pokyny pro vyplnění tabulky pro výpočet nabídkové ceny, tj. tabulky „Náklady na zajištění plnění jednoho roku zakázky (365 dnů) v cenách ke dni podání nabídky“, a to: „Tabulka obsahuje požadované členění ceny nabídkové ceny dopravního výkonu. Tabulka slouží k vytvoření nabídky v cenách pro jednotlivé kategorie vozidel. Účastník doplní údaje do bílých polí tabulky. Součty a výpočet průměrné hodnoty jsou naprogramovány. Definované buňky jsou uzamčeny proti přepsání. Příslušnou oblast zvolí Účastník výběrem pomocí posuvníku v pravém horním rohu tabulky. Pod první částí tabulky je červeným písmem vyznačena hodnota dopravního výkonu v km, která znamená rozdíl mezi zadaným a naceněným počtem km. Tato hodnota slouží pro kontrolu. Po dokončení vypracování nabídky, ve kterém se hodnoty dopravního výkonu*

*v nabídce shoduje se zadáním, se upozornění nezobrazí. Tabulka je dále doplněna hypertextovými odkazy na zdroje dat ČSÚ.* Účastník zadávacího řízení v tabulce „Náklady na zajištění plnění jednoho roku zakázky (365 dnů) v cenách ke dni podání nabídky“ doplní hodnoty ve sloupci „Počet vozidel dle oběhů“ u jednotlivých kategorií vozidla, které získá vytvořením oběhů vozidel podle jednotlivých kategorií s ohledem na jejich předpokládané obsazení, dále doplní hodnoty ve sloupci „Počet vozidel záložní“ u jednotlivých kategorií vozidla a doplní hodnoty v jednotlivých sloupcích tvořících „Složky ceny dopravního výkonu“ u jednotlivých kategorií vozidel, vč. hodnoty mzdových variabilních nákladů a mzdových fixních nákladů pro všechny kategorie vozidel, současně zadavatel uvádí hodnoty ve sloupci „Dopravní výkon km/období“ u jednotlivých kategorií vozidel.

202. Část B) Přílohy č. 5 zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020 stanovuje pokyny pro vyplnění tabulky pro výpočet nabídkové ceny, tj. tabulky „Náklady na zajištění plnění referenčního dopravního roku zakázky (364 dnů) v cenách dle nabídky“, a to: *„Tabulka obsahuje požadované členění ceny nabídkové ceny dopravního výkonu. Tabulka slouží k vytvoření nabídky v cenách pro jednotlivé kategorie vozidel. Účastník doplní údaje do bílých polí tabulky. Součty a výpočet průměrné hodnoty jsou naprogramovány. Definované buňky jsou uzamčeny proti přepsání. Příslušnou oblast zvolí Účastník výběrem pomocí posuvníku v pravém horním rohu tabulky. Pod první částí tabulky je červeným písmem vyznačena hodnota dopravního výkonu v km, která znamená rozdíl mezi zadaným a naceněným počtem km. Tato hodnota slouží pro kontrolu. Po dokončení vypracování nabídky, ve kterém se hodnoty dopravního výkonu v nabídce shoduje se zadáním, se upozornění nezobrazí. Tabulka je dále doplněna hypertextovými odkazy na zdroje dat ČSÚ.* Účastník zadávacího řízení v tabulce „Náklady na zajištění plnění referenčního dopravního roku zakázky (364 dnů) v cenách dle nabídky“ doplní hodnoty ve sloupci „Počet základních vozidel“, které získá vytvořením oběhů vozidel podle jednotlivých kategorií s ohledem na jejich předpokládané obsazení, dále doplní hodnoty ve sloupci „Dopravní výkon km/období“ u jednotlivých kategorií vozidel a doplní hodnoty v jednotlivých sloupcích tvořících „Složky ceny dopravního výkonu“ u jednotlivých kategorií vozidel, vč. hodnoty mzdových variabilních nákladů a mzdových fixních nákladů pro všechny kategorie vozidel.
203. Definice mzdových variabilních nákladů ( $M_V$ ) a mzdových fixních nákladů ( $M_F$ ) je uvedena v příloze č. 4 návrhu smlouvy (shodně příloze č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020), konkrétně mzdové variabilní náklady ( $M_V$ ) *„obsahují náklady na přímý výkon práce řidičů, související náklady na sociální zabezpečení a zdravotní pojištění“* a mzdové fixní náklady ( $M_F$ ) *„je fixní část mezd řidičů a mzdy technickohospodářských pracovníků plně řídicích autobusovou dopravu a ostatních zaměstnanců zabezpečujících provoz autobusové dopravy (revizoři, pracovníci přepravních pokladen, informační služby atd.), a související náklady na sociální zabezpečení a zdravotní pojištění“*. Obě uvedené složky mzdových nákladů dle matematického vzorce uvedeného v bodu 1.1. přílohy č. 4 návrhu smlouvy (je shodný jako bod 1.1. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) vstupují do výpočtu ceny

dopravního výkonu. Zadavatel v bodu 2.1.2. přílohy č. 4 návrhu smlouvy (je shodný jako bod 2.1.2. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) stanovuje matematické vzorce pro změnu ceny dopravního výkonu s ohledem na změny oborových mezd, která se projeví v přímých variabilních mzdových nákladech a v přímých fixních mzdových nákladech.

204. V bodu 2.2. přílohy č. 4 návrhu smlouvy zadavatel stanovuje vzorce pro přepočtení ceny dopravního výkonu ( $C_{DV}$ ) v případě změn zadání dopravní služby. Předně stanovuje vzorce v případě změny dopravního výkonu v kilometrech, konkrétně pro (i) změnu poměru kategorií vozidel, který vyvolá změnu nákladů na pohonné hmoty, (ii) změnu poměru kategorií vozidel, které se podílí na dopravním výkonu, což se projeví ve změně výše ostatních variabilních nákladů a (iii) změnu dopravního zadání, které změní pracovní výkon řidičů (variabilní složka mezd). Následně zadavatel stanovuje vzorce v případě změny skladby vozového parku, konkrétně pro (i) změnu průměrné spotřeby pohonných hmot a (ii) změnu celkových fixních nákladů na provoz vozidel. Vzorec výpočtu nové  $C_{DV}$  po započtení změn v cenách vstupů je stanoven v bodu 2.3. přílohy č. 4 návrhu smlouvy.
205. V bodu 2.2. přílohy č. 4 návrhu smlouvy kde dni 12. 3. 2020 zadavatel stanovuje vzorce pro přepočtení ceny dopravního výkonu ( $C_{DV}$ ) v případě změn zadání dopravní služby. Předně stanovuje vzorce v případě změny dopravního výkonu v kilometrech, konkrétně pro (i) změnu poměru kategorií vozidel, který vyvolá změnu nákladů na pohonné hmoty a (ii) změnu poměru kategorií vozidel, které se podílí na dopravním výkonu, což se projeví ve změně výše ostatních variabilních nákladů. Následně zadavatel stanovuje vzorce v případě změny skladby vozového parku, konkrétně pro (i) změnu spotřeby pohonných hmot, (ii) změnu celkových fixních nákladů na provoz vozidel a (iii) změnu fixní části mzdových nákladů. Vzorec výpočtu nové  $C_{DV}$  po započtení změn v cenách vstupů je stanoven v bodu 2.3. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020.
206. V bodu 2.3. přílohy č. 4 návrhu smlouvy (je shodný jako bod 2.3. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) zadavatel stanoví matematický vzorec nové ceny dopravního výkonu ( $C_{DV}$ ) po započtení změn v cenách vstupů.
207. V XI. části návrhu navrhovatel brojí proti dle něj netransparentnímu formuláři nabídkové ceny ohledně položky mezd. K samotnému formuláři navrhovatel uvádí, že účastník má povinnost vyplnit hodnotu mzdových variabilních a mzdových fixních nákladů. Dále navrhovatel uvádí, že (i) pojmy „variabilní mzdové náklady“ a „fixní mzdové náklady“ jsou definovány v příloze č. 5 zadávací dokumentace a (ii) příloha č. 4 návrhu smlouvy obsahuje pravidla pro úpravy ceny dopravního výkonu. Navrhovatel částečně cituje definice variabilních a fixních mzdových nákladů podle přílohy č. 5 zadávací dokumentace a namítá, že *„(r)ozlišení mezi těmito dvěma kategoriemi je zcela nejasné a tato část zadávací dokumentace mající bezprostřední vliv na zpracování nabídkové ceny je tak netransparentní.“* Navrhovatel současně připomíná, že variabilní a fixní mzdové náklady podléhají podle přílohy č. 4 návrhu smlouvy jiným pravidlům pro indexaci, konkrétně odkazuje na bod 2.3. přílohy

č. 4 návrhu smlouvy podle kterého dochází v případě „změny rozsahu dopravního výkonu ( $D_{VKM}$ ) k valorizaci variabilních mzdových nákladů ( $M_{V2}$ ), avšak nikoliv fixních mzdových nákladů ( $M_{F1}$ ). Zmíněné netransparentní vymezení tedy nevyhnutelně povede k tomu, že zadavatel v tomto zadávacím řízení obdrží neporovnatelné nabídky (každý účastník bude při rozdělení na variabilní a fixní část vycházet z odlišných předpokladů).“

Zadávací dokumentace stanoví údajně netransparentní podmínky ohledně počtu řidičů a jejich mezd

208. V části VII. „Cena dopravního výkonu a kompenzace“ bod 79. návrhu smlouvy je stanoveno: „Výše ceny Dopravního výkonu bude dále upravena v případě, že v důsledku požadavků Objednatele, zejména v důsledku požadavku na Změnu rozsahu dle Smlouvy nebo v důsledku změny Jízdních řádů, nebo v důsledku změn právních předpisů, dojde k navýšení potřebného počtu řidičů oproti potřebnému počtu řidičů ke dni Zahájení provozu. Potřebným počtem řidičů se rozumí minimální počet řidičů doložený Dopravcem nezbytný k zajištění řádného plnění Smlouvy dle turnusů řidičů při respektování právních předpisů a kolektivních smluv (zejm. délka pracovní doby, nepřetržitý odpočinek mezi dvěma směny, dovolená apod.) navýšený o 10 % zaokrouhlený nahoru na celá čísla. Ke dni Zahájení provozu činí potřebný počet řidičů „BUDE DOPLNĚNO PŘED UZAVŘENÍM SMLOUVY“ osob. Výše ceny dopravního výkonu bude upravena tak, že mzdové náklady dle Finančního modelu budou přepočteny na jednoho řidiče podle potřebného počtu řidičů ke dni Zahájení provozu a následně vynásobeny novým potřebným počtem řidičů. V případě, že by nový potřebný počet řidičů měl být nižší než potřebný počet řidičů ke dni Zahájení provozu, úprava ceny dopravního výkonu se podle tohoto odstavce neprovádí.“
209. Zadavatel vypustil z části VII. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 původní bod 79. návrhu smlouvy.
210. Ve XII. části návrhu navrhovatel namítá, že zadávací dokumentace stanoví údajně netransparentní podmínky ohledně počtu řidičů a jejich mezd. Navrhovatel předně cituje bod 79. návrhu smlouvy a následně namítá, že zadávací dokumentace nikde nestanoví, jakým způsobem má být stanoven počet řidičů ke dni zahájení provozu, tj. absentuje zásadní údaj, který je podstatný pro sestavení finančního modelu a stanovení nabídkové ceny. Navrhovatel v této souvislosti též namítá, že ze zadávací dokumentace dokonce vyplývá, že počet řidičů bude stanoven až před podpisem smlouvy, a to způsobem stanoveným v bodu 79. návrhu smlouvy, který však není stanoven zcela jednoznačně. Navrhovateli dále není jasný dopad navýšení počtu řidičů na cenu dopravního výkonu. V této souvislosti navrhovatel zmiňuje bod 79. návrhu smlouvy a přílohu č. 4 návrhu smlouvy, které zvyšují nejistotu na straně dodavatelů a vytváří překážku pro řádné stanovení nabídkové ceny.

*Pravidla valorizace ceny dopravního výkonu jsou údajně netransparentní*

211. Podle bodu 76. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 80. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) *„(c)ena dopravního výkonu bude s ohledem na vývoj cen pravidelně indexována, a to za podmínek a v případech uvedených v příloze (Příloha č. 4 – Finanční model) Smlouvy. Aktualizace ceny dopravního výkonu mající vazbu na Objednatelem požadované změny v Jízdních řádech, skladbu vozového parku apod. bude prováděna vždy k termínu účinnosti změny Jízdních řádů, a to po definitivním vymezení závazných Jízdních řádů provedeném v souladu se Smlouvou.“*
212. Podle bodu 1.3.4. přílohy č. 2 návrhu smlouvy (je shodný jako bod 1.3.4. přílohy č. 2 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) *„(z)adavatel připouští plnění ZVS JK vozidla s motorem na klasický i alternativní pohon. Zadavatel požaduje, aby při zahájení plnění ZVS JK všechna vozidla plnila emisní normu min. EURO V. U vozidel využívajících alternativních paliv nebo jiných pohonů musí vozidla plnit hodnoty srovnatelné normě EURO V nebo EEV. Nově uvedená vozidla do provozu od počátku plnění smlouvy musí splňovat standard EURO VI, případně přísnější emisní limity, budou-li v průběhu plnění smlouvy zavedeny. Toto ustanovení platí i pro alternativní paliva nebo jiné pohony.“*
213. V příloze č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 je doplněn pojem období, což *„je doba, na kterou se vypočítává cena dopravního výkonu, obvykle doba mezi termíny celostátních změn jízdních řádů. Jednotkou období je 1 den. Hodnoty uvedené v nabídce pro období jednoho referenčního dopravního roku se pro výpočet aktualizace dělí počtem dnů referenčního roku, tj. číslem 365 a násobí počtem dnů období, na které je aktualizace CDV počítána.“*
214. V bodu 2. přílohy č. 4 návrhu smlouvy (je shodný jako bod 2. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) je v pravidlech pro možné úpravy ceny dopravního výkonu v průběhu plnění předmětu veřejné zakázky uvedeno, že *„(v)ýchozí cena za výkon typu vozidla bude aktualizována v termínech určených Smlouvou“* podle pravidel stanovených v této příloze.
215. V bodu 2.1. přílohy č. 4 návrhu smlouvy je u přepočtu ceny dopravního výkonu k sjednanému datu stanoveno, že *„(v) termínech určených ve Smlouvě je aktualizována cena dopravního výkonu s ohledem na ceny vstupů.“*
216. V bodu 2.1. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 je u přepočtu ceny dopravního výkonu k sjednanému datu stanoveno: *„Příloha smlouvy č. 5 stanoví cenu dopravního výkonu pro období. V této příloze bude cena dopravního výkonu stanovena pro období mezi dvěma zákonem stanovenými změnami jízdních řádů číslovanou aktualizací. Přepočet zajistí stanovení  $C_{DV}$  s ohledem na dopravní výkon podle aktualizovaných jízdních řádů za příslušné období pro jednotlivé kategorie vozidel. Přepočet k datu první změny jízdních řádů v příslušném kalendářním roce bude zároveň obsahovat aktualizaci ceny vstupů.“*

217. Příloha č. 4 návrhu smlouvy (shodně příloha č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) řeší stanovení ceny dopravního výkonu a pravidla pro její aktualizaci. Cena dopravního výkonu je podle bodu 1.1. přílohy č. 4 návrhu smlouvy (je shodný jako bod 1.1. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) dána matematickým vzorcem, do kterého vstupují celková cena dopravního výkonu v Kč/období, variabilními náklady v Kč/km, dopravní výkon v km za období a fixní náklady v Kč/období. Variabilní náklady „přímo závisí na počtu ujetých km za sjednané období (dopravním výkonu)“ a řadí se mezi ně mj. náklady na pohonné hmoty, které „vzhledem k předpokládanému nasazení různých kategorií vozidel pro plnění zakázky jsou nákladové ceny pro položku P (náklady na pohonné hmoty) stanoveny pro každou kategorii vozidel zvlášť“. V bodu 2.1.1. přílohy č. 4 návrhu smlouvy (stejně jako bod 2.1.1. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) zadavatel stanovuje matematický vzorec změny ceny dopravního výkonu ( $C_{DV}$ ) při změně ceny pohonných hmot, podle kterého se původní průměrné náklady na pohonné hmoty podle hodnoty uvedené v nabídce uchazeče násobí koeficientem změny, který je „podílem průměrné ceny motorové nafty za poslední známé čtvrtletí dle hodnoty vyhlášené ČSÚ a referenční ceny uvedené v Příloze č. 4a Smlouvy (Referenční hodnoty)“. Následuje matematický vzorec pro změnu nákladů na pohonné hmoty pro jednotlivé kategorie vozidel, který se vypočítá stejným způsobem jako změna ceny dopravního výkonu při změně ceny pohonných hmot.
218. V bodu 2.1.1. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 je nad rámec uvedeného v předchozím bodu odůvodnění tohoto usnesení uvedeno: „Poznámka: Výše nákladů na pohonné hmoty je indexována podle vývoje ceny motorové nafty, která je nejpoužívanějším pohonným médiem. Tento index bude použit i v případě, že se dopravce rozhodne provozovat vozidla nebo jejich část na jiný druh pohonu.“
219. V bodu 2.3. přílohy č. 4 návrhu smlouvy, který stanovuje matematický vzorec nové ceny dopravního výkonu po započtení změn v cenách vstupů, je uvedeno: „Cena dopravního výkonu bude aktualizována vždy k datu celostátní změny jízdních řádů vyhlášeném MDČR. V mimořádných případech k datu změny dopravního zadání (mimořádná změna jízdních řádů, kategorie vozidla nebo jiná mimořádná změna dle Smlouvy).“
220. V bodu 2.3. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020, který stanovuje matematický vzorec nové ceny dopravního výkonu po započtení změn v cenách vstupů, je uvedeno: „Cena dopravního výkonu bude aktualizována vždy k datu celostátní změny jízdních řádů vyhlášeném MDČR dle bodu 2.1. těchto Pravidel. V mimořádných případech k datu změny dopravního zadání (mimořádná změna jízdních řádů, kategorie vozidla nebo jiná mimořádná změna dle Smlouvy).“
221. Ve XIII. části návrhu navrhovatel brojí proti dle něj netransparentním pravidlům valorizace ceny dopravního výkonu. Navrhovatel opírá svou námitku o bod 76. návrhu smlouvy a bod 2.3. přílohy č. 4 návrhu smlouvy. Navrhovatel namítá nejednoznačnost zadávací dokumentace „(v)ztahu k položkám, které nemají vazbu na změnu rozsahu dopravního

*výkonu (v příloze jsou označeny jako položky P1, Mv1, O1 a B1)“, která vytváří nejistotu na straně dodavatelů ohledně stanovení výše kompenzace, a proto brání dodavatelům řádně nacenit nabídku. Navrhovatel dále namítá, že zadavatel podle bodu 1.3.4. přílohy č. 2 návrhu smlouvy připustil užívání vozidel na alternativní pohon, avšak příloha č. 4 návrhu smlouvy vývoj cen alternativních paliv žádným způsobem nezohledňuje, neboť k navyšování kompenzace pro dodavatele provozující vozidla na alternativní pohon dochází na základě vývoje ceny motorové nafty, což znemožňuje řádně nacenit nabídku.*

*Stanovení požadavku na zajištění záložních vozidel je údajně netransparentní a znemožňuje účastníkům řádně nacenit nabídku*

222. V části B) přílohy č. 5 zadávací dokumentace týkající se pokynů pro vyplnění formuláře pro výpočet nabídkové ceny zadavatel stanovuje, že účastník zadávacího řízení v tabulce „Náklady na zajištění plnění jednoho roku zakázky (365 dnů) v cenách ke dni podání nabídky“ mj. doplní hodnoty ve sloupci „Počet vozidel záložní“ u jednotlivých kategorií vozidla.
223. V části B) přílohy č. 5 zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020 týkající se pokynů pro vyplnění formuláře pro výpočet nabídkové ceny zadavatel v tabulce „Náklady na zajištění plnění referenčního dopravního roku zakázky (364 dnů) v cenách dle nabídky“ požaduje mj. doplnění hodnoty ve sloupci „Počet základních vozidel“ u jednotlivých kategorií vozidla, které účastník zadávacího řízení získá vytvořením oběhů vozidel podle jednotlivých kategorií s ohledem na jejich předpokládané obsazení.
224. V bodu 1.3.3. přílohy č. 2 návrhu smlouvy zadavatel stanovuje minimální kritéria technického stavu záložních vozidel používaných k plnění smlouvy: *„Zadavatel požaduje pro zabezpečení trvalého provozu záložní vozidla, která musí splňovat následující požadavky. Záložní vozidlo nesmí být starší 12 let. Musí splňovat minimálně Kritéria pro vozidla pořízená před plněním smlouvy v části 2.2. Zadavatel nepožaduje rozdělení záložních vozidel podle typů uvedených v části 1.2 Kategorizace vozidel. Zadavatel připouští všechna záložní vozidla v jednom typu min velikosti „klasický autobus“. Zadavatel omezuje dopravní výkon těchto záložních vozidel v objemu do 20 % z ročního objemu km.“*
225. V bodu 1.3.3. přílohy č. 2 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 zadavatel stanovuje minimální kritéria technického stavu záložních vozidel používaných k plnění smlouvy: *„Zadavatel požaduje pro zabezpečení trvalého provozu záložní vozidla, která musí splňovat následující požadavky. Záložní vozidlo nesmí být starší 12 let. Musí splňovat minimálně Kritéria pro vozidla pořízená před plněním smlouvy v části 2.2. Zadavatel nepožaduje rozdělení záložních vozidel podle typů uvedených v části 1.2 Kategorizace vozidel, ani nestanoví počet záložních vozidel, ale požaduje nasazení záložního vozidla min. kategorie požadované na daném spoji. Zadavatel omezuje dopravní výkon těchto záložních vozidel v objemu do 20 % z ročního objemu km.“*

226. Navrhovatel v části XIV. návrhu namítá, že stanovení požadavku na zajištění záložních vozidel je dle něj netransparentní a znemožňuje účastníkům řádně nacenit nabídku. Navrhovatel uvádí, že kromě kvalitativních parametrů obsažených v bodu 1.3.3. přílohy č. 2 návrhu smlouvy zadavatel ve vztahu k záložním vozidlům nestanovil žádné další požadavky. V této souvislosti navrhovatel připomíná přílohu č. 5 zadávací dokumentace, ze které vyplývá, že do nabídkové ceny se promítá mj. i počet záložních vozidel nabízených příslušným dodavatelem. Navrhovatel též tvrdí, že ze zadávací dokumentace ani z návrhu smlouvy nejsou zřejmé klíčové parametry rozhodné pro vytvoření a nacenění nabídky ve vztahu k záložním autobusům, vč. požadavků na jejich (minimální) počet v jednotlivých oblastech, podmínek a způsobu jejich nasazování apod., což „zakládá významné riziko, že zadavatel obdrží od jednotlivých uchazečů vzájemně neporovnatelné nabídky. Současně vede ke znevýhodnění seriózních uchazečů, kteří budou mít zajištěno větší množství záložních autobusů tak, aby byli schopni vždy pružně reagovat na aktuální potřeby zadavatele v případě mimořádných událostí (což však bude mít vliv na vyšší nabídkové ceny).“

*Stanovení požadavků na technické parametry vozidel je údajně diskriminační a netransparentní*

227. V bodu 1. přílohy č. 2 návrhu smlouvy zadavatel stanovuje standardy vybavení vozidel, přičemž u vozidel kategorie V („Velký autobus“) stanovuje kapacitu „*minimálně 49 (49 pevných sedadel) míst k sezení*“ a u vozidel kategorie M („Mini bus“) stanovuje, že „*vozidla provozovaná na spojích v kategorii M2 jsou zařazena do třídy A dle Vyhlášky č. 341/2014 Sb., tzv. mini bus. Mini bus má kapacitu min. 15 (15 pevných sedadel) míst k sezení*“.

228. V bodu 1. přílohy č. 2 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 zadavatel stanovuje standardy vybavení vozidel, přičemž u vozidel kategorie V („Velký autobus“) stanovuje kapacitu „*minimálně 47 míst k sezení pro cestující (včetně sklopných sedadel). Sklopných sedadel může být maximálně 10 %. Jejich počet se zaokrouhluje na celá čísla nahoru.*“ a u vozidel kategorie M („Mini bus“) stanovuje, že „*vozidla provozovaná na spojích v kategorii M2 nebo M3 jsou zařazena do třídy A dle Vyhlášky č. 341/2014 Sb., tzv. mini bus. Mini bus má kapacitu min. 15 míst k sezení pro cestující (včetně sklopných sedadel). Sklopných sedadel může být maximálně 10 %. Jejich počet se zaokrouhluje na celá čísla nahoru.*“

229. V bodu 2.1. přílohy č. 2 návrhu smlouvy zadavatel stanovuje kritéria pro nově pořízená vozidla od začátku a v průběhu plnění smlouvy, konkrétně pak v bodu 2.1.2. „Dopravní technika“ přílohy č. 2 návrhu smlouvy stanovuje u vozidel kategorie V („Velký autobus“) požadavek na „*kapacitu minimálně 49 (49 pevných sedadel) míst k sezení. Velký autobus je nízkopodlažní.*“

230. V bodu 2.1. přílohy č. 2 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 zadavatel stanovuje kritéria pro nově pořízená vozidla od začátku a v průběhu plnění smlouvy a uvádí, že „*(v)šechna nově pořízená vozidla od začátku a v průběhu plnění smlouvy musí být nová. Nové vozidlo znamená vozidlo pořízené za účelem plnění Smlouvy, které dosud nebylo žádným způsobem*



*provozováno v České republice ani v jiném státě ani nebylo používáno ke zkušebním či předváděcím účelům.“ V bodu 2.1.2. „Dopravní technika“ přílohy č. 2 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 stanovuje u vozidel kategorie V („Velký autobus“) požadavek na „kapacitu minimálně 47 míst k sezení pro cestující (včetně sklopných sedadel). Sklopných sedadel může být maximálně 10 %. Jejich počet se zaokrouhluje na celá čísla nahoru. Velký autobus je nízkopodlažní.“*

231. V XV. části návrhu navrhovatel brojí proti dle jeho názoru diskriminačnímu a netransparentnímu stanovení požadavků na technické parametry vozidel. Z přílohy č. 2 návrhu smlouvy navrhovatel dovozuje, že zadavatel požaduje pro vozidla typu „velký“ autobus kapacitu minimálně 49 pevných míst k sezení a pro všechna nová vozidla typu „velký“ autobus požaduje, že musí být nízkopodlažní. Navrhovatel v této souvislosti upozorňuje, že nízkopodlažní autobus má zpravidla nižší obsaditelnost než klasická varianta, a proto zadavatelem stanovenou kapacitu minimálně 49 pevných míst k sezení „splňuje jen několik málo výrobců na trhu“. Navrhovatel tvrdí, že uvedená podmínka je (i) nepřiměřená a vytváří nedůvodnou překážku hospodářské soutěže, neboť výrazně zužuje výběr vhodných dodavatelů autobusů určených k plnění této veřejné zakázky, (ii) nerespektuje reálné podmínky na trhu a neexistuje pro ni objektivní odůvodnění a (iii) zadavatelem stanovena v rozporu s § 36 odst. 1 zákona. V této souvislosti navrhovatel také namítá, že požadavek na nízkopodlažnost vozidel typu „velký“ autobus je netransparentní, neboť se podle bodu 2.1. přílohy č. 2 návrhu smlouvy vztahuje pouze na nově pořízená vozidla a současně jsou v příloze č. 3 návrhu smlouvy uvedena vozidla „velké“ nízkopodlažní autobusy, které má dodavatel užívat na celé řadě v této příloze specifikovaných spojů, a to bez rozlišení toho, zda se jedná o vozidla pořízená před uzavřením smlouvy nebo po něm. Tento zjevný rozpor vytvářející nejistotu na straně dodavatelů a znemožňující nacenění nabídky, je dle navrhovatele zdůrazněn bodem 2) vysvětlení zadávací dokumentace č. 1, v němž zadavatel uvádí, že „pro dodavatele je závazné pouze dodržení nasazení vozidla kategorie určené v Příloze č. 3 Návrhu smlouvy – Oblasti, Linky a Spoje v dokumentu »Přehled linek a spojů po oblastech a typech vozidel VŘ 23.5.2019« nebo vyšší.“ Netransparentnost zadávacích podmínek spatřuje navrhovatel též v tom, že vozidla pořízená před podpisem smlouvy mají být „přiměřené“ v souladu s požadavky zadavatele na vozidla a jejich vybavení, podle bodu 1.2. přílohy č. 2 návrhu smlouvy však nestanovuje téměř žádné požadavky na vozidla s výjimkou jejich typu a kapacity. Navrhovatel má za to, že tento netransparentní požadavek zadavatel neobjasní ani v rámci bodu 3) vysvětlení zadávací dokumentace č. 1, ve kterém uvádí, „že požaduje, aby vozidla byla homologována dle příslušných platných předpisů EU a ČR, byla příslušné kategorie, třídy a splňovala minimální kapacitu pro danou kategorii.“ Další část námítky navrhovatele směřuje proti požadavkům zadavatele na vozidla typu minibus stanoveným v bodu 1.2. přílohy č. 2 návrhu smlouvy, a to „vozidla kategorie »M2«

dle vyhlášky č. 341/2014 Sb.<sup>1</sup> a minimálně 15 míst k sezení. K tomu navrhovatel uvádí, že uvedená vyhláška předepisuje pro uvedený typ vozidla 8 míst k sezení, kromě místa řidiče a maximální hmotnost nepřevyšující 5 tun. Navrhovatel namítá, že ze zadávacích podmínek není jasné, zda se do zadavatelem požadovaného minimálního počtu míst k sezení zahrnuje také místo řidiče. Nadto podle informací navrhovatele všechna vozidla se zadavatelem požadovanou kapacitou míst k sezení převyšují hmotnost 5 tun. Navrhovatel má tudíž za to, že reálné potřeby zadavatele lze v tomto ohledu naplnit pouze stanovením požadavku na minimální obsazenost vozidla typu minibus a není nutné omezovat dodavatele v tom směru, zda má jít o vozidlo typu „M2 či M3 dle zmíněné vyhlášky“, když takové omezení je ve svém důsledku diskriminační.

*Technické požadavky na odbavovací a informační systém a jejich správu a provoz jsou údajně zcela nedostatečné pro zpracování porovnatelných nabídek*

232. Zadavatel v bodu 1.4. přílohy č. 2 návrhu smlouvy upravuje technické standardy na odbavovací systém: „*Odbavovací systém musí být plně slučitelný se stávajícím systémem odbavení a vedení základních údajů pro potřeby VLD JK [veřejná linková doprava v závazku veřejné služby Jihočeského kraje]. Dopravce zajistí na vlastní náklady korektní datové přenosy mezi jednotlivými vozidly a Centrálním dispečinkem JK [Jihočeský kraj] prostřednictvím svého odbavovacího zařízení tak, aby byly v předepsaném formátu řádně a včas odesílány polohové informace a organizačně provozní informace. Dopravce je povinen zajistit oboustrannou komunikaci vozidel a dispečinku dopravce s Centrálním dispečinkem JK.*“ Dále zadavatel uvádí specifikaci odbavovacího zařízení, když stanovuje požadavky na minimální kritéria, a to:

- „barevný displej minimálně 5,5“
- displej cestujícího
- termotiskárna s ořezávačem s rychlostí tisku min. 100 mm/sekunda
- šířka tiskárny min. 60 mm, od třetího dopravního roku plnění smlouvy min. 80 mm
- akceptace časových kuponů IDS JK na papírovém nosiči
- SAM sloty – minimálně 2 ks “
- modem pro bezdrátový přenos dat – 3G a vyšší
- možnost vyčtení dat kontaktním médiem (např. USB flash disk)
- systém digitálního hlášení (3cestný – řidič – vně – do vozidla) – formát nahrávek MP3

---

<sup>1</sup> Poznámka Úřadu: vyhláška č. 341/2014 Sb., o schvalování technické způsobilosti a o technických podmínkách provozu vozidel na pozemních komunikacích, ve znění pozdějších předpisů

- *system satelitního sledování GPS*
- *možnost řízení periferií: IBIS, ethernet, RS 485, USB, CAN (inf. panely, označovače, systém pro nevidomé,..)*
- *provozní teplota: -200C - +600C*
- *klávesnice k plnohodnotnému ovládní (SW nebo mechanická)*
- *možnost časového řízení panelů, označovačů, dálkové řízení aktualizace dat“*

a dále požadavky na funkci zařízení na výdej jízdenek:

- *„komunikace s dispečerskou aplikací (krajskou a vlastní)*
- *sledování polohy vozidla*
- *bezdrátový přenos dat (vstupní + výstupní data)*
- *odbavování cestujících v rámci IDS JK*
- *papírovou jízdenkou*
- *řídící jednotka vozidlového informačního systému“*

233. Zadavatel v bodu 1.4. přílohy č. 2 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 upravuje technické standardy na odbavovací systém: *„Odbavovací systém musí být plně slučitelný se stávajícím systémem odbavení a vedení základních údajů pro potřeby VLD JK [veřejná linková doprava v závazku veřejné služby Jihočeského kraje]. Dopravce zajistí na vlastní náklady korektní datové přenosy mezi jednotlivými vozidly a Centrálním dispečinkem JK [Jihočeský kraj] prostřednictvím svého odbavovacího zařízení tak, aby byly v předepsaném formátu řádně a včas odesílány polohové informace a organizačně provozní informace. Dopravce je povinen zajistit oboustrannou komunikaci vozidel a dispečinku dopravce s Centrálním dispečinkem JK.“* Dále zadavatel uvádí specifikaci odbavovacího zařízení, když stanovuje požadavky na minimální kritéria, a to:

- *„barevný displej minimálně 5,5“*
- *displej cestujícího*
- *termotiskárna s ořezávačem s rychlostí tisku min. 100 mm/sekunda*
- *šířka tiskárny min. 60 mm, od třetího dopravního roku plnění smlouvy min. 80 mm*
- *akceptace časových kuponů IDS JK na papírovém nosiči*
- *SAM sloty – minimálně 2 ks*
- *modem pro bezdrátový přenos dat – 3G a vyšší*
- *možnost vyčtení dat kontaktním médiem (např. USB flash disk)*

- *system satelitního sledování GPS*
- *možnost řízení periferií: IBIS, ethernet, RS 485, USB, CAN (inf. panely)*
- *provozní teplota: -200C - +600C*
- *klávesnice k plnohodnotnému ovládání (SW nebo mechanická)*
- *možnost časového řízení panelů“*

a dále požadavky na funkci zařízení na výdej jízdenek:

- *„komunikace s dispečerskou aplikací (krajskou a vlastní)*
- *sledování polohy vozidla*
- *odbavování cestujících v rámci IDS JK*
- *papírová jízdenka*
- *řídící jednotka vozidlového informačního systému“*

234. Zadavatel v bodu 3.3. přílohy č. 2 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 upravujícím služby související s provozováním dopravy uvádí informace k BackOffice, který představuje softwarový nástroj s následujícími moduly:

- *„Pokladna – slouží k zaplacení odpočtů.*
- *Pokladní deník – zajišťuje zobrazení všech transakcí v pokladně v daném období.*
- *Transakce – slouží pouze pro přehledové zobrazení transakcí na vozidle dle zadaných kritérií: datum, vozidlo, řidič, zastávky atd. Je možno takto dohledat jednotlivé transakce (či části transakce – část jízdy na předplatné a část jízdy za hotové).*
- *Odpočty – zobrazí seznam odpočtů dle zadaných kritérií.*
- *Frekvenční výkaz – je to asi nejsložitější statistika. Provede souhrnnou zprávu o tržbách dle tarifů, data, případně linky či spoje.*
- *Statistiky pro dny, řidiče a odbavovací počítače – strojky, jedná se o podobnou tabulku, jako v případě frekvenčního výkazu, ale vše je tříděno po dnech, řidičích nebo odbavovacích počítačích (strojích).*
- *Statistiky pro linky a spoje – dává tak provozovateli možnost sledovat vytíženost jednotlivých zastávek pro nástup či výstup a případně tak upravit linky a spoje.*
- *Zastávky – umožňují import ve formátu JDF z CIS a to doplnění i kompletní načtení dat, pokud nebyla data již načtena. Zastávky lze editovat (přidat novou, upravit stávající) nebo exportovat v XML formátu pro kasičky.*
- *Linky – zobrazují kompletní přehled linek, který je načten z JDF.*

- *Tarify – zobrazují všechny použité tarify a umožňují editaci stávajících a vytváření nových.*
- *Ceníky – slouží k vytváření, editaci a zobrazení ceníků.*
- *Přiřazování ceníků – zde lze linkám přiřadit některý z již vytvořených ceníků a také zobrazit již přiřazené ceník.*
- *Uživatelé – kromě zobrazení jejich seznamu, může uživatel s dostatečným oprávněním nastavit jednotlivým uživatelům práva v rámci programu (editace dat, provádění clearingů, vybírání peněz, upravování uživatelů atd.)“*

235. V bodu 5.4. přílohy č. 2 návrhu smlouvy zadavatel upravuje systém automatického počítání cestujících a mj. uvádí, že u nově pořízených vozidel požaduje vybavit tato vozidla „komunikační jednotkou s možností přenosu dat v reálném čase na dispečink zadavatele. Zobrazování v reálném čase je požadováno 3 sekundy po vyjetí vozidla ze zastávky. Součástí APC je i SW, který bude povinen dodávat data zadavateli, která popisují využívání přepravní kapacity po jednotlivých linkách a spojích ve zvoleném časovém období.“
236. V příloze č. 2 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 je vypuštěn původní bod 5.4. přílohy č. 2 návrhu smlouvy.
237. Podle čl. I. odst. 4) Přílohy č. 8 „Smlouva o spolupráci při zajišťování a provozu Integrovaného dopravního systému Jihočeského kraje“ návrhu smlouvy (dále jen „příloha č. 8 návrhu smlouvy“): „Obsah této Smlouvy a její přílohy reflektuje stav IDS JK aktuální k 23. 4. 2019. V současné době probíhá pilotní provoz IDS JK na území Českobudějovicka. Plánováno je však budoucí rozšíření na území celého Jihočeského kraje, stejně tak se plánuje zavedení jednotlivých jízenek či elektronické formy odbavování cestujících. Postupný rozvoj IDS JK tedy může vyvolat další upřesňující požadavky, zejména technického charakteru.“
238. V příloze č. 8 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 je vypuštěn původní čl. I. odst. 4) přílohy č. 8 návrhu smlouvy.
239. Podle čl. I. odst. 5) přílohy č. 8 návrhu smlouvy (je shodný jako čl. I. odst. 4) přílohy č. 8 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) „(s)mluvní strany souhlasí, že po dobu trvání této Smlouvy se budou podílet na rozvíjení veřejné dopravy provozované v rámci IDS JK a vzájemně spolupracovat s Koordinátorem na zkvalitnění služeb IDS JK.“
240. V čl. II. odst. 4) přílohy č. 8 návrhu smlouvy je mj. uvedeno, že „Odbavovací zařízení umožní zejména čtení bezkontaktních platebních karet, čipových karet, možnost vyčtení dat kontaktním médiem, modem pro bezdrátový přenos dat, dále (...)“
241. V čl. II. odst. 4) přílohy č. 8 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 je v předchozím bodu uvedený požadavek na odbavovací zařízení vypuštěn.

242. Čl. V. odst. 7) přílohy č. 8 návrhu smlouvy stanoví, že *„(d)opravce bere na vědomí a výslovně souhlasí s tím, že Koordinátor je oprávněn po odsouhlasení Radou Jihočeského kraje kdykoli v průběhu platnosti Smlouvy změnit nebo upravit Tarif IDS JK, SPP IDS JK, vzory jízdních dokladů IDS JK nebo i další dokumenty upravující práva a povinnosti Smluvních stran při plnění závazků vyplývajících z této Smlouvy. Koordinátor je oprávněn takové změny učinit zejména v závislosti na vývoji technických parametrů, právního prostředí a v zájmu zlepšení kvality služeb poskytovaných cestujícím.“*
243. V příloze č. 8 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 je vypuštěn čl. V. odst. 7) přílohy č. 8 návrhu smlouvy.
244. V XVI. části návrhu navrhovatel brojí proti údajně zcela nedostatečným technickým požadavkům na odbavovací a informační systém a jejich správu a provoz pro zpracování porovnatelných nabídek. Navrhovatel v první řadě označuje vymezení požadavků na odbavovací zařízení v bodu 1.4. přílohy č. 2 návrhu smlouvy za *„zcela nekorektní, vágní a nedostatečné, a neumožňuje tedy účastníkům řádné sestavení nabídky.“* Navrhovatel v této souvislosti namítá, že v zadávacích podmínkách nejsou dostatečným způsobem specifikovány podrobné technické parametry, vlastnosti a funkce stávajícího systému odbavení a dále zadavatel neupřesňuje, co jeho požadavky vymezené v bodu 1.4. přílohy č. 2 návrhu smlouvy znamenají v kontextu desetileté doby plnění veřejné zakázky. Navrhovatel vykládá požadavky uvedené v bodu 1.4. přílohy č. 2 návrhu smlouvy tak, že *„dopravce je povinen odbavovací systémy svých vozidel kontinuálně přizpůsobovat, vylepšovat či rozvíjet, aby byly po celou dobu plnění zakázky slučitelné s odbavovacím systémem kraje.“* V této souvislosti navrhovatel poukazuje na článek I. odst. 1), 4) a 5), článek II. odst. 5) a článek V. odst. 7) přílohy č. 8 návrhu smlouvy. Tuto část námítky navrhovatel uzavírá: *„Takto definované povinnosti, které by byly uplatňovány po dobu realizace celé veřejné zakázky, jsou však z principu nenacennitelné, protože účastník nemůže vědět, jak se odbavovací systém kraje bude vyvíjet a zejména to, o jaké funkcionality či aplikace bude rozšiřován, popř. jaké požadavky bude koordinátor krajské dopravy v budoucnu vznášet. (...) Každá taková změna a související povinnost dopravce na tuto změnu adaptovat svůj odbavovací systém by měla závažné dopady na jeho náklady. Zadavatel tak nutí účastníka, aby tyto skutečnosti a budoucí vývoj tipoval a aby nacenění nabídky v tomto ohledu činil fakticky »naslepo«, resp. odhadem. Zadávací podmínky tak jsou v daném ohledu naprosto nejasné a netransparentní, a nevymezují tuto část předmětu plnění v podrobnostech dostatečných pro zpracování porovnatelných nabídek.“* V další části své námítky navrhovatel namítá, že jsou nedostačujícím způsobem vymezeny jednotlivé požadavky, *„jak má dopravce zajišťovat správu, uchování či přenos dat v rámci vozidlového a informačního systému. Systém označovaný zpravidla jako »backoffice« může být relativně komplexní a obstarávat celou řadu funkcí (...) Součástí backoffice bývají různá uživatelská prostředí (...) Zadávací podmínky však »backoffice« nijak přesněji nedefinují, ani nestanoví, jaká kritéria či parametry má tato část plnění dopravce splňovat. (...) Každý účastník si tak pod požadavkem zadavatele*

*na »backoffice« bude představovat něco jiného, což povede k tomu, že zadavatelem obdržené nabídky budou neporovnatelné.“ Navrhovatel dále brojí proti (i) nejasnému vymezení jednotlivých komponent odbavovacího zařízení v bodu 1.4. přílohy č. 2 návrhu smlouvy, (ii) nedostačujícím vymezení požadavků na čtecí zařízení v příloze č. 2 návrhu smlouvy a v článku II. odst. 4) přílohy č. 8 návrhu smlouvy, (iii) bodu 1.4. přílohy č. 2 návrhu smlouvy, z něhož dovozuje, že „se dopravce bude povinen po celou dobu trvání smlouvy přizpůsobovat měnícím se požadavkům centrálního dispečinku, aniž by měl garantován nárok na úhradu souvisejících nákladů“ a (iv) zadavatelem modifikovaným zadávacím podmínkám, aniž by formálně provedl jejich odpovídající změnu a odpovídajícím způsobem prodloužil lhůtu pro podání nabídek, když vysvětlením uvedeným v bodu 4) vysvětlení zadávací dokumentace č. 3, a to „zadavatel si je vědom, že doba odeslání záznamu může mít v místech se špatným pozemním signálem operátora zpoždění. Zadavatel požaduje využití ukládání dat a jejich následné odeslání do 3 vteřin po příjezdu do oblasti se signálem. Rozhodný bude vždy čas odeslání po vjezdu do pásma signálu.“, došlo dle něj ke změně zadávacích podmínek uvedených v bodu 5.4. přílohy č. 2 návrhu smlouvy, kde zadavatel požaduje „komunikační jednotku s možností přenosu dat v reálném čase na dispečink zadavatele. Zobrazování v reálném čase je požadováno 3 sekundy po vyjetí vozidla ze zastávky.“*

*Smluvní podmínky týkající se tvorby a dodržování jízdních řádů jsou údajně stanoveny netransparentním a vnitřně rozporným způsobem*

245. Podle bodu 139.1. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 141.1. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020): „Organizátor je oprávněn měnit Jízdní řády Linek a Spojů dle čl. XII Smlouvy, vždy však musí být splněny následující podmínky: minimální obrátový čas vozidla (doba mezi příjezdem vozidla na Spoji končícím a následným odjezdem vozidla na následujícím obrátovém Spoji) na konečné zastávce činí min. jednu (1) minutu.“
246. Bod 142. návrhu smlouvy stanoví, že „(z)e žádné zastávky na trase Spoje nesmí příslušné vozidlo vyjet před dobou stanovenou v Jízdním řádu. Na výchozí zastávce, dovolují-li to technologie a bezpečnostní přestávky, přistavuje Dopravce vozidlo alespoň pět (5) minut před odjezdem tak, aby odjezd z výchozí zastávky byl realizován podle Jízdního řádu.“
247. Bod 144. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 stanoví, že „(z)e žádné zastávky na trase Spoje nesmí příslušné vozidlo vyjet před dobou stanovenou v Jízdním řádu. Na výchozí zastávce Dopravce přistavuje vozidlo před odjezdem tak, aby odjezd z výchozí zastávky byl realizován podle Jízdního řádu.“
248. V XVII. části návrhu navrhovatel brojí proti smluvním podmínkám týkajícím se tvorby a dodržování jízdních řádů, které jsou dle něj stanoveny netransparentním a vnitřně rozporným způsobem. Navrhovatel v prvé řadě uvádí, že (i) podle bodu 139.1. návrhu smlouvy je organizátor dopravy při změnách jízdních řádů povinen dodržovat mj. minimální obrátový čas vozidla na konečné zastávce, který je stanoven na 1 minutu a (ii) podle bodu 142. návrhu smlouvy přistavuje dodavatel vozidlo na výchozí zastávce, dovolují-li to

technologie a bezpečnostní přestávky, alespoň 5 minut před odjezdem tak, aby odjezd z výchozí zastávky byl realizován podle jízdního řádu. Navrhovatel namítá, že pojem „technologie a bezpečnostní přestávky“ není v návrhu smlouvy blíže vysvětlen a dále dle něj není zřejmé, zda zahrnuje i pokyny organizátora dopravy. Předmětná ustanovení návrhu smlouvy jsou tudíž dle navrhovatele stanovena nejednoznačným, rozporným, netransparentním způsobem a umožňují různé výklady. Navrhovatel se obává libovůle organizátora dopravy při nastavení jízdních řádů např. způsobem, který bude dodavateli v praxi znemožňovat řádné plnění povinnosti přistavit vozidlo na výchozí zastávku v dostatečném předstihu před jeho plánovaným odjezdem.

*Údajně nejasné podmínky pro ukončení smlouvy ze strany dopravce*

249. V bodu 84. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 85. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) se zadavatel zavazuje: *„Objednatel uhradí Dopravci Kompenzaci dílem ve formě záloh na Kompenzaci a dílem ve formě doplatku.“*
250. V bodech 83. až 91. návrhu smlouvy (jsou shodné jako body 84. až 93. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) zadavatel mj. uvádí, že *„(r)ozdíl mezi cenou dopravního výkonu a Tržbami za dané období, představuje Kompenzaci Dopravce. (...) Dopravce předloží Objednateli vyúčtování Kompenzace do 25. dne následujícího měsíce po měsíci, za který mu vznikl na Kompenzaci nárok. (...) V případě, že Objednatel nemá k vyúčtování výhrady, vyúčtování Dopravci odsouhlasí. Odsouhlasené vyúčtování je podkladem pro úhradu doplatku Kompenzace. (...) Povinnost uhradit měsíční zálohu nebo doplatek Kompenzace je splněna dnem odepsání příslušné částky z účtu Objednatele ve prospěch účtu Dopravce.“*
251. Bod 164. návrhu smlouvy stanovuje: *„Dopravce má právo tuto Smlouvu vypovědět, pokud se Objednatel ocitne v prodlení s placením záloh na Kompenzaci přesahujícím čtyřicet pět (45) kalendářních dní. To však vždy až po poskytnutí náhradní lhůty k plnění v minimální délce deset (10) kalendářních dnů. Pro takový případ platí, že Dopravce je povinen náhradní lhůtu poskytnout v písemné formě formou doporučeného dopisu. Smluvní strany výslovně sjednávají, že Dopravce je oprávněn tuto Smlouvu vypovědět pouze, pokud Objednatel ani v náhradní lhůtě k plnění neodůvodní neuhrazení záloh objektivním důvodem.“*
252. Bod 165. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 stanovuje: *„Dopravce má právo tuto Smlouvu vypovědět, pokud se Objednatel ocitne v prodlení s placením záloh na Kompenzaci, doplatku Kompenzace nebo jiné platby dle této Smlouvy přesahujícím čtyřicet pět (45) kalendářních dní. To však vždy až po poskytnutí náhradní lhůty k plnění v minimální délce deset (10) kalendářních dnů. Pro takový případ platí, že Dopravce je povinen náhradní lhůtu poskytnout v písemné formě formou doporučeného dopisu.“*
253. Část XVIII. návrhu směřuje proti údajně nejasným podmínkám pro ukončení smlouvy ze strany dodavatele. Navrhovatel sděluje, že podle bodu 164. návrhu smlouvy má dodavatel právo smlouvu ukončit pouze v případě, že se zadavatel ocitne v prodlení s placením záloh



na kompenzaci přesahujícím 45 kalendářních dnů a za předpokladu, že zadavatel dané porušení nenapraví ani v dodatečné lhůtě minimálně 10 dnů poskytnuté ze strany dodavatele. Podle bodu 164. návrhu smlouvy je tedy dodavatel oprávněn smlouvu vypovědět pouze tehdy, pokud zadavatel ani v uvedené náhradní lhůtě k plnění neuhrazení záloh neodůvodní objektivním důvodem. Podle navrhovatele je bod 164. návrhu smlouvy neurčitý a má nejasné dopady. Navrhovatel se obává, že objektivním důvodem by mohlo být i to, že zadavatel nemá finanční prostředky k úhradě dlužné částky, v tom případě by pak dodavatel byl nucen setrvat ve smluvním vztahu a tuto smlouvu i nadále plnit, i když nebude od zadavatele za poskytované služby dostávat sjednanou úhradu. Navrhovatel v této souvislosti namítá, že návrh smlouvy nestanoví možnost dodavatele předčasně ukončit smlouvu v případě, že zadavatel bude v prodlení s úhradou části kompenzace odpovídající „doplatku“ podle bodu 84. návrhu smlouvy. Navrhovatel námitku uzavírá s tím, že namítaná ujednání návrhu smlouvy jsou krajně nestandardní, nevyvážená v neprospěch dodavatele a umocňují nejistotu dodavatelů ohledně rozložení rizik mezi zadavatele a dodavatele v průběhu plnění smlouvy.

*Údajně nejasné podmínky pro doplňování bankovní záruky*

254. V části XVI. „Bankovní záruka“ bodu 151. návrhu smlouvy zadavatel stanovil: *„Dopravce je povinen poskytnout Objednateli za řádné plnění Smlouvy neodvolatelnou a nepodmíněnou Bankovní záruku, splatnou bez námitek a na první požádání Objednatele. Bankovní záruka musí být poskytnuta bankou s místem podnikání v České republice, spadající pod regulaci příslušných českých úřadů.“*
255. V bodu 153. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 zadavatel stanovuje: *„Dopravce je povinen poskytnout Objednateli za řádné plnění Smlouvy neodvolatelnou a nepodmíněnou Bankovní záruku, splatnou bez námitek a na první požádání Objednatele.“*
256. Podle bodu 155. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 157. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020) *„(o)bjednatel bude na základě předložené Bankovní záruky oprávněn čerpat finanční prostředky kumulovaně až do celkové výše Bankovní záruky stanovené níže, a to v případě, že Dopravce poruší některou ze Smluvních nebo zákonných povinností.“*
257. Podle bodu 156. návrhu smlouvy (je shodný jako bod 158. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020): *„Smluvní strany sjednávají, že minimální výše Bankovní záruky činí [Bude doplněno] Kč.“*
258. V bodu 157. návrhu smlouvy je stanoveno: *„Pokud dojde v průběhu trvání Smlouvy k čerpání Bankovní záruky tak, že disponibilní částka Bankovní záruky poklesne pod osmdesát procent (80 %) minimální výše Bankovní záruky dle odstavce 156 Smlouvy, je Dopravce povinen do třiceti (30) dnů od doručení písemného oznámení Objednatele o takovém poklesu disponibilní částky Bankovní záruky doplnit Bankovní záruku tak, aby dosahovala minimální výše Bankovní záruky dle odstavce 156 Smlouvy.“*

259. Zadavatel z části XVI. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 vypustil původní bod 157. návrhu smlouvy bez náhrady.
260. V XIX. části návrhu navrhovatel namítá, že požadavek zadavatele na to, aby bankovní záruka byla poskytnuta bankou s místem podnikání v České republice, je nedůvodně diskriminační, protože jsou zadávací podmínky dle navrhovatele v rozporu se zákonem. Navrhovatel současně brojí proti dle něj nejasným podmínkám pro doplňování bankovní záruky. Svoji argumentaci navrhovatel opírá o bod 155. návrhu smlouvy, podle něhož bude zadavatel oprávněn na základě předložené bankovní záruky čerpat finanční prostředky kumulovaně až do celkové výše bankovní záruky stanovené v bodu 156. návrhu smlouvy, a dále o bod 157. návrhu smlouvy, v němž je stanoveno, že pokud v důsledku čerpání poklesne disponibilní částka bankovní záruky pod 80 % její výše stanovené v bodu 156. návrhu smlouvy je dodavatel povinen do 30 dnů doplnit bankovní záruku na původní tuto výši. Navrhovatel namítá, že ohledně doplňování bankovní záruky nejsou stanovena žádná omezení, což umožňuje neohrazené čerpání bankovní záruky ze strany zadavatele, a ničím neomezenou povinnost dodavatele v reakci na takové čerpání bankovní záruku doplňovat, protože má za to, že namítaná ustanovení návrhu smlouvy jsou nejednoznačná a přispívají k netransparentnosti zadávacích podmínek.

#### *Právní posouzení*

261. S ohledem na skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení (blíže viz body 126. až 128. odůvodnění tohoto usnesení) vztahující se k tvrzení navrhovatele, že úprava kompenzace nepředvídatelných nákladů v zadávacích podmínkách je údajně netransparentní a umožňuje svévoli zadavatele, tj. s ohledem na změny zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020, a to vypuštění původního bodu 78. návrhu smlouvy z části VII. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 bez náhrady, Úřad konstatuje, že se stal návrh navrhovatele v předmětné části zjevně bezpředmětným, neboť směřuje vůči části zadávací dokumentace, která byla vypuštěna.
262. K tvrzení navrhovatele, že úprava náhrad je údajně netransparentní a umožňuje svévoli zadavatele, Úřad z dokumentace o zadávacím řízení (blíže viz body 129. až 136. odůvodnění tohoto usnesení) seznal, že, jelikož zadavatel provedl změny zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020, a to (i) doplnil v bodu 19. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 definici pojmu „náhrady“, (ii) aktualizoval definice pojmů „kompenzace“ a „náhrad“ uvedené v příloze č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020, (iii) upravil původní bod 74. návrhu smlouvy, když vypustil větu „Cena dopravního výkonu v plné míře kryje veškeré náklady Dopravce nutné pro poskytování Veřejných služeb a dalších služeb souvisejících s plněním Smlouvy a zisk Dopravce.“, (iv) vypustil bez náhrady původní bod 78. návrhu smlouvy z návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 a (v) doplnil bod 93. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020, v němž stanovuje jednoznačný závazek zadavatele hradit dopravci vedle kompenzace také náhrady podle

prokázané výše, se návrh navrhovatele stal v předmětné části zjevně bezpředmětným, neboť předmětná část návrhu směřuje vůči částem zadávací dokumentace, které byly změněny.

263. Úřad k tvrzení navrhovatele, že smluvní podmínky údajně umožňují svévoli zadavatele při změnách podstatného obsahu smlouvy, z dokumentace o zadávacím řízení (blíže viz body 137. až 146. odůvodnění tohoto usnesení) seznal, že došlo (i) k vypuštění původního bodu 187. návrhu smlouvy z části XXII. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 bez náhrady, (ii) k aktualizaci přílohy č. 1 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 a (iii) ke změně přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020, konkrétně ke změně pravidel pro možné úpravy ceny dopravního výkonu v průběhu plnění předmětu veřejné zakázky. S ohledem na změny dotčených částí zadávací dokumentace Úřad konstatuje, že se stal návrh navrhovatele v předmětné části zjevně bezpředmětným, neboť směřuje vůči částem zadávací dokumentace, které byly vypuštěny nebo změněny.
264. S ohledem na skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení (blíže viz body 147. až 155. odůvodnění tohoto usnesení) vztahující se k tvrzení navrhovatele, že vzorové jízdní řády údajně uvádí hrubě zkreslené a nesprávné údaje o délce jednotlivých spojů, tj. s ohledem na změny zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020, a to změnu původního bodu 52. a 54. návrhu smlouvy a změnu přílohy č. 3 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020, jejíž nedílnou součástí jsou rámcové jízdní řády jednotlivých linek po oblastech, Úřad konstatuje, že se stal návrh navrhovatele v předmětné části zjevně bezpředmětným, neboť směřuje vůči části zadávací dokumentace, která byla změněna.
265. Ze skutečností zjištěných Úřadem z dokumentace o zadávacím řízení (blíže viz body 156. až 161. odůvodnění tohoto usnesení) vyplývá, že zadavatel přistoupil ke změnám přílohy č. 5 zadávací dokumentace v tom smyslu, že vypustil z dotčených tabulek jím stanovené hodnoty ve sloupci „Dopravní výkon km/období“ u jednotlivých kategorií vozidel a dále vypustil stanovené hodnoty ve sloupci „Roční referenční dopravní výkon v km“ stanovený sumárně pro jednotlivé oblasti a po jednotlivých kategoriích vozidel v dané oblasti. V této souvislosti Úřad uvádí, že podle stávajícího znění zadávacích podmínek si počty základních vozidel a hodnotu dopravního výkonu u jednotlivých kategorií vozidel doplní účastník zadávacího řízení, a to na základě jím vytvořených předpokládaných obsazení jednotlivých kategorií vozidel na linkách a spojích, přičemž účastníci zadávacího řízení musí respektovat požadavky stanovené zadavatelem v příloze č. 3 návrhu smlouvy ze dne 12. 3. 2020 (tj. předepsání minimální kategorie vozidla, která musí být k příslušnému spoji přiřazena pro řádné odbavení cestujících daným spojením). Jinými slovy záleží na každém účastníku zadávacího řízení, jakým způsobem a jakou kategorií vozidla bude jednotlivé linky a spoje zajišťovat (při respektování pravidel stanovených v příloze č. 3 návrhu smlouvy ze dne 12. 3. 2020) a tedy jak „rozloží“ svůj dopravní výkon mezi jednotlivé kategorie vozidel. S ohledem na uvedené změny dotčených částí zadávací dokumentace Úřad konstatuje, že se stal návrh navrhovatele v části směřující proti údajně netransparentním a nerealistickým údajům ohledně kategorií vozidel

nasazených na jednotlivé spoje, resp. v souvisejících tvrzeních navrhovatele, zjevně bezpředmětným, neboť směřuje vůči části zadávací dokumentace, která byla změněna.

266. Úřad s ohledem na skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení (blíže viz body 162. až 170. odůvodnění tohoto usnesení) vztahující se k tvrzení navrhovatele, že zadávací dokumentace má netransparentní úpravu ohledně kompenzace tzv. přejezdových kilometrů, konkrétně s ohledem na skutečnost, že zadavatel aktualizoval definici „dopravního výkonu“ v příloze č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 (vypustil započítání tzv. přejezdových kilometrů do dopravního výkonu) a aktualizoval definici „neuplatnitelného dopravního výkonu“ v bodu 21. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 (doplnil, že za neuplatnitelný dopravní výkon se považuje mj. dopravní výkon přejezdový), konstatuje, že návrh navrhovatele se stal v předmětné části zjevně bezpředmětným, neboť směřuje vůči části zadávací dokumentace, která byla změněna. Stejně tak Úřad konstatuje, že se stal návrh navrhovatele zjevně bezpředmětným rovněž v části směřující proti oprávnění zadavatele měnit místní vymezení linek a s tím související obavu navrhovatele, že může *„bezodůvodně docházet k vytváření nových linek zjevně vybočujících z geografického těžiště příslušné oblasti“*, neboť z bodu 124. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 vyplývá, že v případě vzniku nové linky bude tato zařazena do oblasti, ve které je umístěna výchozí zastávka prvního denního spoje nově vzniklé linky, tj. geografické rozložení bude zachováno, předmětná část návrhu tudíž směřuje vůči částem zadávací dokumentace, které byly změněny.
267. S ohledem na skutečnosti zjištěné Úřadem z dokumentace o zadávacím řízení (blíže viz body 171. až 187. odůvodnění tohoto usnesení) týkající se tvrzení navrhovatele, že (i) právo zadavatele na navýšení počtu vozidel a změnu jejich skladby údajně znemožňuje účastníkům zadávacího řízení nacenit nabídku a dále, že (ii) právo zadavatele snížit počet vozidel údajně znemožňuje účastníkům řádně nacenit nabídku, resp. s ohledem na změny pravidel pro možné úpravy ceny dopravního výkonu v průběhu plnění předmětu veřejné zakázky uvedené v příloze č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020, konkrétně pak změny pravidel přepočtu ceny dopravního výkonu v případě změn zadání dopravní služby v případě změny skladby vozového parku, a dále s ohledem na změny ve formuláři pro výpočet nabídkové ceny uvedeném v příloze č. 5 zadávací dokumentace, konkrétně vypuštění zadavatelem stanoveného minimálního počtu vozidel dle oběhů v jednotlivých oblastech, Úřad konstatuje, že se předmětné části návrhu staly zjevně bezpředmětnými, jelikož byly změněny části zadávací dokumentace vůči nimž směřovaly.
268. Vzhledem ke skutečnostem zjištěným Úřadem z dokumentace o zadávacím řízení (blíže viz body 188. až 197. odůvodnění tohoto usnesení), konkrétně s ohledem na skutečnost, že zadavatel přistoupil ke změnám přílohy č. 5 zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020 v tom smyslu, že (i) vypustil navrhovatelem namítaný „roční referenční dopravní výkon v km“ pro jednotlivé oblasti a (ii) změnil formuláře a pokyny pro výpočet nabídkové ceny, Úřad konstatuje, že se návrh navrhovatele v části směřující proti zadávacím podmínkám, které

údajně nutí účastníky zadávacího řízení nacenit dopravní výkony, o nichž nemají k dispozici žádné informace, stal zjevně bezpředmětným, neboť směřuje proti částem zadávací dokumentace, které byly změněny.

269. S ohledem na skutečnosti zjištěné Úřadem z dokumentace o zadávacím řízení (blíže viz body 198. až 207. odůvodnění tohoto usnesení) týkající se tvrzení navrhovatele, že formulář nabídkové ceny je údajně netransparentní ohledně položky mezd, zejména pak s ohledem na aktualizaci (i) přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020, konkrétně pak změny matematických vzorců v případě změny dopravního výkonu v kilometrech nebo změny skladby vozového parku a (ii) přílohy č. 5 zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020, konkrétně pak změnu tabulky „Náklady na zajištění plnění referenčního dopravního roku zakázky (364 dnů) v cenách dle nabídky“ týkající se kalkulace nabídkové ceny, Úřad konstatuje, že se návrh navrhovatele v předmětné části stal zjevně bezpředmětným, neboť směřuje vůči částem zadávací dokumentace, které byly změněny.
270. Úřad s ohledem na skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení (blíže viz body 208. až 210. odůvodnění tohoto usnesení) vztahující se k námitce navrhovatele, že zadávací dokumentace údajně stanoví netransparentní podmínky ohledně počtu řidičů a jejich mezd, resp. s ohledem na vypuštění původního bodu 79. návrhu smlouvy z návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 bez náhrady, konstatuje, že se stal návrh navrhovatele v předmětné části zjevně bezpředmětným, jelikož směřuje vůči části zadávací dokumentace, která byla vypuštěna.
271. Na základě skutečností zjištěných Úřadem z dokumentace o zadávacím řízení (blíže viz body 211. až 221. odůvodnění tohoto usnesení) k námitce navrhovatele směřující proti údajně netransparentním pravidlům valorizace ceny dopravního výkonu, Úřad konstatuje, že, jelikož v průběhu zadávacího řízení došlo ke změně přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020, ve které zadavatel (i) doplnil definici pojmu „období“, (ii) upřesnil a změnil valorizační vzorce ceny dopravního výkonu a (iii) jednoznačně stanovil, že výše nákladů na pohonné hmoty bude valorizována podle vývoje ceny motorové nafty, a to i pro dopravcem provozovaná vozidla na jiný druh pohonu (bod 2.1.1. přílohy č. 4 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020), stal se návrh navrhovatele v předmětné části zjevně bezpředmětným, neboť namítaná část zadávací dokumentace byla změněna.
272. S ohledem na změny zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020 (blíže viz body 222. až 226. odůvodnění tohoto usnesení) týkající se námitky navrhovatele směřující proti stanovení požadavku na zajištění záložních vozidel, který je údajně netransparentní a údajně znemožňuje účastníkům řádně nacenit nabídku, resp. s ohledem na vypuštění sloupce „Počet vozidel záložní“ v tabulce „Náklady na zajištění plnění referenčního dopravního roku zakázky (364 dnů) v cenách dle nabídky“, která je nedílnou součástí přílohy č. 5 zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020, a dále s ohledem na změnu bodu 1.3.3. přílohy č. 2 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 stanovujícího minimální kritéria technického stavu záložních vozidel, ve kterém zadavatel nově uvádí, že nestanovuje počet záložních vozidel, ale

požaduje nasazení záložního vozidla minimální kategorie požadované na daném spoji, Úřad konstatuje, že se návrh navrhovatele v předmětné části stal zjevně bezpředmětným, jelikož namítané části zadávací dokumentace byly změněny.

273. Úřad s ohledem na skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení (blíže viz body 227. až 231. odůvodnění tohoto usnesení) vztahující se k námitce navrhovatele, ve které brojí proti údajně diskriminačnímu a netransparentnímu stanovení požadavků na technické parametry vozidel, zejména pak s ohledem na (i) změnu požadované kapacity míst k sezení a změnu skladby sedadel – míst k sezení u vozidel kategorie V („Velký autobus“) a (ii) změnu kategorie vozidel dle vyhlášky č. 341/2014 Sb.<sup>2</sup> a změnu skladby sedadel – míst k sezení u vozidel kategorie M („Mini bus“), konstatuje, že se návrh navrhovatele v předmětné části stal zjevně bezpředmětným, jelikož byla namítaná část zadávací dokumentace změněna. Úřad v této souvislosti doplňuje, že zadavatel změnil v příloze č. 2 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 také kritéria pro nově pořízená vozidla, když snížil požadovanou kapacitu míst k sezení u nízkopodlažních vozidel kategorie V („Velký autobus“), protože i v této části se stal návrh navrhovatele zjevně bezpředmětným, jelikož byla namítaná část zadávací dokumentace změněna.
274. S ohledem na změny zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020 (blíže viz body 232. až 244. odůvodnění tohoto usnesení) vztahující se k námitce navrhovatele, v níž brojí proti technickým požadavkům na odbavovací a informační systém a jejich správu a provoz, které jsou údajně zcela nedostatečné pro zpracování porovnatelných nabídek, resp. s ohledem na aktualizaci bodu 1.4. přílohy č. 2 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 upravujícího specifikaci odbavovacího zařízení (požadavky na minimální kritéria) a požadavky na funkce zařízení na výdej jízdenek; doplnění požadovaných modulů na softwarový nástroj BackOffice v bodu 3.3. přílohy č. 2 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020; vypuštění namítaného původního bodu 5.4. přílohy č. 2 návrhu smlouvy z přílohy č. 2 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 a dále vypuštění namítaného původního čl. I. odst. 4), čl. II. odst. 4) a čl. V. odst. 7) přílohy č. 8 návrhu smlouvy z přílohy č. 8 návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020, Úřad konstatuje, že se návrh navrhovatele v předmětné části stal zjevně bezpředmětným, jelikož byly namítané části zadávací dokumentace změněny.
275. Na základě skutečností zjištěných Úřadem z dokumentace o zadávacím řízení (blíže viz body 245. až 248. odůvodnění tohoto usnesení) k námitce navrhovatele směřující proti smluvním podmínkám týkajícím se tvorby a dodržování jízdních řádů, které jsou údajně stanoveny netransparentním a vnitřně rozporným způsobem, Úřad konstatuje, že, jelikož v průběhu zadávacího řízení došlo ke změně původního bodu 142. návrhu smlouvy, když zadavatel v bodu 144. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 vypustil namítané slovní spojení „*dovolují-li to technologie a bezpečnostní přestávku*“ a dále vypustil namítaný časový požadavek

<sup>2</sup> Poznámka Úřadu: vyhláška č. 341/2014 Sb., o schvalování technické způsobilosti a o technických podmínkách provozu vozidel na pozemních komunikacích, ve znění pozdějších předpisů

na přistavení vozidla na výchozí zastávce před odjezdem, se návrh navrhovatele stal v předmětné části zjevně bezpředmětným, jelikož byly namítané části zadávací dokumentace změněny.

276. K tvrzení navrhovatele, že podmínky pro ukončení smlouvy ze strany dopravce jsou nejasné, Úřad z dokumentace o zadávacím řízení (blíže viz body 249. až 253. odůvodnění tohoto usnesení) seznal, že, jelikož zadavatel provedl změny zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020, a to změnu původního namítaného bodu 164. návrhu smlouvy, stal se návrh navrhovatele v předmětné části zjevně bezpředmětným, neboť předmětná část návrhu směřuje vůči částem zadávací dokumentace, které byly změněny.
277. S ohledem na změnu zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020 (blíže viz body 254. a 255. odůvodnění tohoto usnesení) týkající se námítky navrhovatele směřující proti údajně diskriminačnímu požadavku zadavatele, aby bankovní záruka byla poskytnuta bankou s místem podnikání v České republice, resp. s ohledem na vypuštění požadavku zadavatele, že *„(b)ankovní záruka musí být poskytnuta bankou s místem podnikání v České republice, spadající pod regulaci příslušných českých úřadů.“* z bodu 153. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020, Úřad konstatuje, že se návrh navrhovatele v předmětné části stal zjevně bezpředmětným, jelikož namítané bylo z předmětné části zadávací dokumentace vypuštěno. Úřad dále konstatuje s ohledem na skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení (blíže viz body 256. až 260. odůvodnění tohoto usnesení) vztahující se k námítce navrhovatele směřující proti údajně nejasným podmínkám pro doplňování bankovní záruky, tj. s ohledem na vypuštění původního bodu 157. návrhu smlouvy z části XVI. návrhu smlouvy ke dni 12. 3. 2020 bez náhrady, že v této části se stal návrh navrhovatele zjevně bezpředmětným, jelikož směřuje vůči části zadávací dokumentace, která byla vypuštěna.
278. Úřad dále k části argumentace navrhovatele vycházející ze skutečností uvedených v zadávací dokumentaci ke dni 28. 1. 2020, kterou uvedl ve vyjádření ze dne 5. 2. 2020 a ze dne 24. 2. 2020 (viz body 85. až 87. a 90. až 96. odůvodnění tohoto usnesení), uvádí, že tyto skutečnosti nejsou předmětem vedeného správního řízení. Předmětem vedeného správního řízení je posouzení zadávací dokumentace ve znění, v jakém proti ní podal navrhovatel námítky, resp. návrh. Jinými slovy po zadavatelem provedených změnách zadávací dokumentace bylo úkolem Úřadu i s ohledem na závazný právní názor vyslovený předsedou Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí posoudit, zda námítky navrhovatele uvedené v návrhu, resp. v námitkách ob stojí i proti znění zadávací dokumentace změněné ke dni 12. 3. 2020. Konkrétně tedy Úřad posoudil, zda byla zadávací dokumentace změněna i v částech, vůči nimž směřovaly námítky navrhovatele. Námítky navrhovatele uvedené v jeho vyjádřeních ze dne 5. 2. 2020 a ze dne 24. 2. 2020 směřující vůči zadávací dokumentaci ke dni 28. 1. 2020 měl navrhovatel možnost uplatnit v rámci institutu námitek dle § 241 zákona. Pro úplnost a nad rámec právě uvedeného Úřad akcentuje, že zadavatel následně přistoupil k další změně zadávací dokumentace ke dni 12. 3. 2020, tudíž argumentace navrhovatele uvedená

ve vyjádření ze dne 5. 2. 2020 a ze dne 24. 2. 2020 směřuje proti již neaktuálnímu znění zadávací dokumentace.

279. Pro úplnost Úřad poznamenává, že z důvodu procesní ekonomie již považoval za neúčelné stanovit účastníkům správního řízení opakovaně, tj. po 12. 3. 2020, lhůtu k vyjádření se k podkladům rozhodnutí ve smyslu § 261 odst. 3 zákona, neboť Úřad je povinen podle § 6 odst. 2 správního řádu postupovat tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady a dotčené osoby co možná nejméně zatěžoval. Za situace, kdy je zřejmé, že je dán důvod pro zastavení správního řízení podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu, a kdy se účastníci správního řízení ve svých vyjádřeních ze dne 17. 3. 2020 a ze dne 18. 3. 2020 již vyjádřili k zadávací dokumentaci ke dni 12. 3. 2020, by další vyjádření účastníků k podkladům rozhodnutí nemohla ovlivnit výsledek správního řízení. Z toho důvodu Úřad opakovaně lhůtu podle § 261 odst. 3 zákona účastníkům správního řízení již nestanovil.
280. S ohledem na vše výše uvedené Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto usnesení.

## POUČENÍ

Proti tomuto usnesení lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Rozklad nemá podle § 76 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová  
místopředsedkyně

### Obdrží

1. Fiala, Tejkal a partneři, advokátní kancelář, s.r.o., Helfertova 2040/13, 613 00 Brno
2. Mgr. Martin Kramář, LL.M., Křižovnické náměstí 193/2, 110 00 Praha 1

### Vypraveno dne

viz otisk na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce zprávy