



UOHSX00FQA87

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0443/2021/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-03746/2022/524

Brno 1. 2. 2022

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve společném správním řízení vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S0443/2021/VZ, jež bylo zahájeno dne 4. 10. 2021 na návrh z téhož dne a dne 11. 10. 2021 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – Nusle,
- navrhovatel – GLOBAL ASSISTANCE a.s., IČO 27181898, se sídlem Dopraváků 749/3, 184 00 Praha 8, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 27. 9. 2021 JUDr. Miroslavem Uříčařem, advokátem, ev. č. ČAK 19870, LEGALITÉ advokátní kancelář s.r.o., se sídlem Václavská 316/12, 120 00 Praha 2,
- navrhovatel – Europ Assistance s.r.o., IČO 25287851, se sídlem Na Pankráci 1658/121, Nusle, 140 00 Praha 4, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 20. 12. 2021 JUDr. Ladislavem Vostárkem, advokátem, ev. č. ČAK 05018, se sídlem Mickiewiczova 242/17, Hradčany, 160 00 Praha 6,

ve věci přezkoumání úkonů cit. zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „**Centrální dispečink odtahů**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 15. 6. 2021 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 18. 6. 2021 pod ev. č. zakázky Z2021-021657 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 18. 6. 2021 pod ev. č. 2021/S 117-306598,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – Nusle – **stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky „Centrální dispečink odtahů“** zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 15. 6. 2021 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 18. 6. 2021 pod ev. č. zakázky Z2021-021657 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 18. 6. 2021 pod ev. č. 2021/S 117-306598, **v rozporu s § 36 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb.**, o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ve spojení se zásadou zákazu diskriminace** zakotvenou v ustanovení § 6 odst. 2 cit. zákona, **když předmět plnění veřejné zakázky vymezil tak**, že jeho součástí je podle čl. 2 zadávací dokumentace „*provádění vyprošťovacích a odtahových služeb včetně souvisejících činností a úkonů na dálnicích I. a II. třídy ve správě zadavatele, jakož i provádění služeb centrálního dispečinku odtahů (call centra)*“, čímž **vymezil předmět plnění veřejné zakázky natolik široce, že v důsledku této skutečnosti došlo k bezdůvodnému omezení hospodářské soutěže**, neboť někteří dodavatelé nemuseli být schopni nabídnout zadavateli všechna plnění, jež byla do předmětu zahrnuta, přestože by jinak, pokud by zadavatel umožnil podat nabídky na jednotlivá plnění (tj. provádění vyprošťovacích a odtahových služeb a provádění služeb centrálního dispečinku odtahů), nabídku podat mohli.

II.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – Nusle – **uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže** podle § 263 odst. 3 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ruší zadávací řízení na veřejnou zakázku „Centrální dispečink odtahů“** zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 15. 6. 2021 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 18. 6. 2021 pod ev. č. zakázky Z2021-021657 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 18. 6. 2021 pod ev. č. 2021/S 117-306598.

III.

Zadavateli – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – Nusle – **se podle § 263 odst. 8 zákona č. 134/2016 Sb.**, o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **až do pravomocného skončení správních řízení spojených do společného správního řízení vedeného Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže pod sp. zn. ÚOHS-S0443/2021/VZ** ve věci návrhu navrhovatele – GLOBAL ASSISTANCE a.s., IČO 27181898, se sídlem Doprávků 749/3, 184 00 Praha 8 – ze dne 4. 10. 2021 a návrhu navrhovatele – Europ Assistance s.r.o., IČO 25287851, se sídlem Na Pankráci 1658/121, Nusle, 140 00 Praha 4 – ze dne 11. 10. 2021 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů cit. zadavatele **ukládá zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Centrální dispečink odtahů“** zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 15. 6. 2021 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 18. 6. 2021 pod ev. č. zakázky Z2021-021657 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 18. 6. 2021 pod ev. č. 2021/S 117-306598.

IV.

Podle § 266 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 1 vyhlášky č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení

o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, **se zadavateli – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – Nusle – ukládá povinnost uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč (třicet tisíc korun českých).**

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

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění zadavatel – Ředitelství silnic a dálnic ČR, IČO 65993390, se sídlem Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – Nusle (dále jen „zadavatel“) – dne 15. 6. 2021 zahájil otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Centrální dispečink odtahů“, přičemž oznámení o zahájení zadávacího řízení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 18. 6. 2021 pod ev. č. zakázky Z2021-021657 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 18. 6. 2021 pod ev. č. 2021/S 117-306598 (dále jen „veřejná zakázka“ nebo „zadávací řízení“).¹
2. Předmětem plnění veřejné zakázky je podle čl. 2 zadávací dokumentace „*provádění vyprošťovacích a odtahových služeb včetně souvisejících činností a úkonů na dálnicích I. a II. třídy ve správě zadavatele, jakož i provádění služeb centrálního dispečinku odtahů (call centra), to vše nepřetržitě a po celou dobu trvání smlouvy.*“.
3. Podrobné vymezení předmětu veřejné zakázky je uvedeno ve „Smlouvě o zajištění odstraňování překážek provozu na dálnicích I. a II. třídy a zajištění centrálního dispečinku odtahů“ a jejích přílohách (dále jen „smlouva“), která tvoří přílohu č. 1 zadávací dokumentace.
4. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí dle čl. 3 zadávací dokumentace 284.520.000 Kč bez DPH.
5. V čl. 13 zadávací dokumentace zadavatel stanovil lhůtu pro podání nabídek, a to do 14. 9. 2021 9:00 hodin. Dle Protokolu o otevírání nabídek v elektronické podobě zadavatel v předmětném zadávacím řízení obdržel ve stanovené lhůtě jednu nabídku.
6. Zadavatel obdržel dne 9. 9. 2021 námítky navrhovatele – GLOBAL ASSISTANCE a.s., IČO 27181898, se sídlem Dopraváků 749/3, 184 00 Praha 8, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 27. 9. 2021 JUDr. Miroslavem Uříčařem, advokátem, ev. č. ČAK 19870, LEGALITÉ advokátní kancelář s.r.o., se sídlem Václavská 316/12, 120 00 Praha 2 (dále jen „navrhovatel“) – z téhož dne proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky.
7. Zadavatel rozhodnutím ze dne 24. 9. 2021, které navrhovatel obdržel téhož dne, námítky navrhovatele ze dne 9. 9. 2021 odmítl.
8. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, doručil Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) dne

¹ Vzhledem k tomu, že zadavatel výše popsaným postupem zahájil otevřené řízení, nemůže být v daném případě sporu o jeho povinnosti v předmětném zadávacím řízení postupovat dle zákonných ustanovení, a to už jen s ohledem na znění ust. § 4 odst. 4 a odst. 5 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) – pozn. Úřadu.

4. 10. 2021 návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele z téhož dne (dále jen „návrh“), jehož obsah Úřad uvádí níže v bodech 13. – 31. odůvodnění tohoto rozhodnutí.
9. Zadavatel obdržel dne 13. 9. 2021 námitky navrhovatele – Europ Assistance s.r.o., IČO 25287851, se sídlem Na Pankráci 1658/121, Nusle, 140 00 Praha 4, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 20. 12. 2021 JUDr. Ladislavem Vostárkem, advokátem, ev. č. ČAK 05018, se sídlem Mickiewiczova 242/17, Hradčany, 160 00 Praha 6 (dále jen „navrhovatel 2“) – z téhož dne proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky.
10. Zadavatel rozhodnutím ze dne 29. 9. 2021, které navrhovatel 2 obdržel téhož dne, námitky navrhovatele 2 ze dne 13. 9. 2021 odmítl.
11. Vzhledem k tomu, že navrhovatel 2 nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, doručil Úřadu dne 11. 10. 2021 návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele z téhož dne (dále jen „návrh 2“), jehož obsah Úřad uvádí níže v bodech 72. – 83. odůvodnění tohoto rozhodnutí.

II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

Ke správnímu řízení vedenému původně samostatně pod sp. zn. ÚOHS-S0443/2021/VZ

12. Úřad obdržel dne 4. 10. 2021 návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání předmětné veřejné zakázky 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 ve věci přezkoumání úkonů zadavatele vedené původně samostatně pod sp. zn. ÚOHS-S0443/2021/VZ (dále jen „správní řízení S0443/2021/VZ“), jehož účastníky podle § 256 zákona jsou zadavatel a navrhovatel.

Obsah návrhu

13. Navrhovatel v návrhu brojí proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky, které jsou dle jeho názoru v rozporu s ust. § 6 odst. 2 zákona a dále také § 73 odst. 6 zákona a § 36 odst. 1 zákona, přičemž konkrétně navrhovatel rozporuje níže uvedené skutečnosti.
14. Vzhledem k tomu, že navrhovatel v návrhu v podrobnostech odkazuje na znění námitek ze dne 9. 9. 2021, Úřad níže uvádí rozporované skutečnosti uvedené v návrhu a v podrobnostech v cit. námitkách.

Nastavení nepřiměřených požadavků na technické vybavení

15. Navrhovatel je přesvědčen, že požadavky na technické vybavení a na garantované časy dojezdů dodavatele byly stanoveny nepřiměřeně vzhledem ke složitosti a rozsahu předmětu veřejné zakázky, čímž došlo k porušení zásady přiměřenosti.
16. Zadavatel v čl. 4.5 „Technická kvalifikace dle § 79 odst. 2 písm. j) ZZVZ“ zadávací dokumentace stanovil minimální množství technického vybavení pro účely prokázání kvalifikace v zadávacím řízení. Následně pro účely plnění veřejné zakázky zadavatel požaduje ještě větší počet technického vybavení, který stanovil v příloze č. 5 smlouvy.
17. Navrhovatel je toho názoru, že tyto požadavky zadavatele jsou „předimenzovány, jak co do typu požadované techniky, tak co do množství požadovaného technického vybavení. K efektivnímu pokrytí potřeb českých dálničních sítí je dle praktické zkušenosti Navrhovatele

zapotřebí výrazně menší počet a náročnost technického vybavení, než je Zadavatelem v rámci Zadávací dokumentace vyžadováno. “

18. Dle navrhovatele zadavatel nezohlednil při stanovení požadavků na technické vybavení a taktéž na garantované časy dojezdů dodavatele (maximální dojezdové doby stanovil zadavatel v příloze č. 5 smlouvy²) počet provedených zásahů, který se vzhledem k rozdílné vytíženosti jednotlivých úseků dálnic a také rozdílné skladbě vozidel na těchto úsecích liší. Tím, jak zadavatel nastavil své požadavky na technické vybavení a dojezdové časy plošně pro celou dálniční síť ČR, je dodavatel nucen „*rozmísťovat své vybavení zcela neprakticky a neúčelně tam, kde nebude docházet k jejich využití, (...)*“.
19. Ačkoli zadavatel nevyločil možnost užít technické vybavení a personál pro jiné účely než pro účely smlouvy, v důsledku požadavků zadavatele stanovených v zadávacích podmínkách není prakticky možné technické vybavení a personál pro tyto jiné účely využít.
20. Navrhovatel dále upozorňuje na nepřiměřenost protiplnění za poskytované služby. Zadavatel stanovil v případě vyprošťovacích a odtahových služeb nejvyšší možné ceny za protiplnění (vyprošťovací a odtahové služby budou hrazeny provozovateli vozidel, resp. jejich pojišťovny; co se týče ceny, hodnocena bude pouze nabídková cena za služby centrálního dispečinku), což může znamenat v kombinaci s nepřiměřenými požadavky zadavatele, že bude plnění veřejné zakázky pro dodavatele ekonomicky nevýhodné.
21. Ekonomickou nevýhodnost dále umocňují nepřiměřeně nastavené smluvní pokuty, zejména za nezajištění veškerého potřebného technického vybavení a dodržení dojezdových časů vozidel.
22. Zadavatel pro stanovení minimálních požadavků na technické vybavení použil materiály vypracované Ústavem soudního inženýrství Vysokého učení technického v Brně – „*Metodiku likvidace následků dopravních nehod*“ ze dne 26. 11. 2020 a dokument s názvem „*Nastavení minimálních počtů techniky a personálu pro plnění smlouvy na Centrální dispečink odtahů s působností na celé dálniční síti ČR*“ ze dne 25. 3. 2021. Navrhovatel je toho názoru, že požadavky navrhované v cit. dokumentech míří na „*hypotetický stav neodpovídající reálné situaci a potřebám na dálnicích v ČR, (...)*“. Dále také vyjadřuje v návrhu pochybnosti o nestrannosti těchto materiálů.
23. Navrhovatel dále uvádí, že jelikož se v příštích pěti letech neplánuje zásadní rozšíření dálniční sítě v ČR, nejsou nepřiměřené požadavky na technické vybavení odůvodněné. Dále navrhovatel tvrdí, že některé požadované technické vybavení není možné zajistit. Jako příklad uvádí vyprošťovací autojeřáb s nosností ramene minimálně 50 t, u kterého zadavatel požaduje 6 ks, avšak odtahové služby v ČR vlastní pouze 3 ks.
24. Navrhovatel v reakci na rozhodnutí o námitkách uvádí v návrhu další skutečnosti (např. tvrzení, že o nepřiměřenosti požadavků zadavatele svědčí také fakt, že byla do zadávacího řízení podána pouze jediná nabídka a zadavatel měl při stanovování požadavků na technické vybavení zohlednit i specifika a podmínky panující na relevantním trhu). Vzhledem k tomu, že zadavatelem nastavené požadavky na technické vybavení nejsou v tomto rozhodnutí

² Pozn. Úřadu

meritorně řešeny, Úřad tyto namítané skutečnosti pro lepší přehlednost rozhodnutí dále nerozvádí.

Zvolení nevhodné koncepce zadávacího řízení

25. Navrhovatel dále rozporuje celou koncepci zadávacího řízení, která dle jeho názoru vede k omezení hospodářské soutěže. Dle navrhovatele se veřejná zakázka týká dvou oblastí – provozování centrálního dispečinku odtahů a zajištění vyprošťovacích a odtahových služeb. Z pohledu kritérií technické kvalifikace stanovených zadavatelem je však navrhovatel přesvědčen, že je zadavatel z velké části zaměřen pouze na vyprošťovací a odtahové služby, a to i přes označení veřejné zakázky a vymezení jejího předmětu plnění. Dle navrhovatele „*jsou tyto dvě oblasti v určitém střetu zájmu a není vhodné, aby je zajišťoval jeden dodavatel (i pokud by plnění zajišťoval prostřednictvím poddodavatele/ů). Může tak dojít k narušení hospodářské soutěže, kdy se u jednoho subjektu kumulují dvě klíčové funkce na českých dálnicích.*“
26. Navrhovatel v této souvislosti také zadavateli vytýká nezohlednění zajištění smluvních vztahů dodavatele s pojišťovnami, což může mít negativní vliv na provozovatele vozidel, a nepovažuje vypořádání této námítky zadavatelem v rámci rozhodnutí o námítkách za dostatečné, neboť nesouhlasí s tím, že by zohlednění zajištění smluvních vztahů s pojišťovnami jakkoli diskriminovalo dodavatele. Navrhovateli je z praxe známo, že tento požadavek je pro všechny asistenční společnosti splnitelný.
27. Dle názoru navrhovatele zvolená koncepce zadávacího řízení vede k omezení hospodářské soutěže na trhu odtahových služeb v rámci dálniční sítě ČR na dobu pěti let. Navrhovatel se domnívá, že služby centrálního dispečinku by měly být soutěženy samostatně, přičemž provozování vyprošťovacích a odtahových služeb by pak podle navrhovatele nemělo být vůbec zadáváno jako veřejná zakázka.
28. Navrhovatel dále nesouhlasí s argumenty zadavatele, který jako důvod neoddělitelnosti obou částí uvádí problémy spojené s předáváním informací mezi jednotlivými dodavateli a s určováním odpovědnosti za porušení smlouvy. Dle navrhovatele by i v případě neoddělení docházelo ke komunikaci mezi více poddodavateli a v případě odpovědnosti by bylo pouze nutné sledovat okamžiky, kdy docházelo ke komunikaci, a tím by bylo možné určit, kdo je v daném případě odpovědný.
29. Navrhovatel dále zmiňuje, že zadavatelem odkazovaná rozhodnutí Úřadu sp. zn. R0226/2019 a S0274/2019 nemohou být v tomto případě aplikována, neboť v prvním případě šlo na rozdíl od předmětné veřejné zakázky o rozdělení na více veřejných zakázek, které ale byly stejného předmětu, ve druhém případě šlo o značně odlišný předmět plnění.

Nezohlednění předběžných tržních konzultací

30. Navrhovatel dále namítá nezohlednění připomínek účastníků předběžných tržních konzultací (dále jen „PTK“) v zadávací dokumentaci. Účastníci PTK namítali přílišný důraz zadavatele na předpoklady dodavatelů pro provádění vyprošťovacích a odtahových služeb, na rozdíl například od předpokladů pro fungování centrálního dispečinku nebo existence sítě smluvních pojišťoven. Navrhovatel v reakci na rozhodnutí o námítkách zdůrazňuje, že se nedomnívá, že by zadavatel měl přizpůsobit zadávací podmínky jeho potřebám, ale upozorňuje spíše na nutnost stanovit zadávací podmínky „*i s ohledem na možnosti trhu a dodavatelů.*“. V této

části navrhovatel považuje vyjádření zadavatele v rozhodnutí o námitkách za minimálně nepřezkoumatelné.

Shrnutí

31. Zadávací podmínky byly tedy dle navrhovatele stanoveny v rozporu se zákonem, a proto navrhovatel požaduje zrušení předmětného zadávacího řízení.

Další průběh správního řízení S0443/2021/VZ

32. Zahájení správního řízení Úřad oznámil jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-33841/2021/524/APr ze dne 7. 10. 2021.
33. Dne 11. 10. 2021 obdržel Úřad od zadavatele prostřednictvím datové schránky dokumentaci o zadávacím řízení a dne 14. 10. 2021 pak i vyjádření zadavatele ze dne 13. 10. 2021 (dále jen „vyjádření zadavatele ze dne 13. 10. 2021“).

Vyjádření zadavatele ze dne 13. 10. 2021

34. Zadavatel v úvodu svého vyjádření uvádí, že se vyjádřil ke všem námitkám navrhovatele a zcela trvá na svých vyjádřeních v rozhodnutí o námitkách a taktéž na ně v podrobnostech odkazuje. Z toho důvodu bude níže uvedený text obsahovat skutečnosti zmíněné zadavatelem jak ve vyjádření zadavatele ze dne 13. 10. 2021, tak v rozhodnutí o námitkách ze dne 24. 9. 2021.
35. Zadavatel upozorňuje na to, že navrhovatel v návrhu uvádí některé nové skutečnosti, které navrhovatel netvrdil již v námitkách, a proto by k nim Úřad neměl přihlížet (jako příklad uvádí body 4.2 a 4.3 návrhu týkající se nevhodnosti řešení zadavatele).
36. Zadavatel nesouhlasí s tvrzením navrhovatele, že podání jediné nabídky do zadávacího řízení je nutně důsledkem nepřiměřenosti požadavků zadavatele. Zadavatel „*vzhledem k celkové koncepci Veřejné zakázky spojující služby provozování centrálního dispečinku a poskytování vyprošťovacích a odtahových služeb na celé dálniční síti ČR (...) očekával, že počet nabídek nebude příliš vysoký*“, avšak není pravdou, že by v důsledku této koncepce či požadavků stanovených zadavatelem byla zcela vyloučena nebo bezdůvodně omezena hospodářská soutěž.
37. Zadavatel má zájem na provozování dispečinku na centrální úrovni, neboť jeho cílem je „*jednotné[] řízení odstraňování překážek provozu na celé dálniční síti ČR, dosažení lepší koordinace zásahů a předávání informací mezi zúčastněnými subjekty (zejm. Policie ČR – dispečink – odtahová služba), zavedení jednotného standardu odstraňování překážek na dálnicích I. a II. třídy a odstranění omezení plynoucích ze současného rozdělení na úseky dle SSÚD³*“. Současný decentralizovaný model, kdy je zajištění vyprošťovacích a odtahových služeb v působnosti jednotlivých SSÚD, je totiž dle zadavatele překonaný a neefektivní. Zadavatel uvádí, že ačkoliv obě oblasti jsou různá plnění po technické stránce od sebe oddělitelná, systém, v němž by byla tato dvě plnění zadána dvěma na sobě nezávislým dodavatelům, by nebyl s ohledem na potřeby a cíle zadavatele funkční. „*Provozovatel centrálního dispečinku a poskytovatel vyprošťovacích a odtahových služeb by totiž museli být vůči sobě smluvně vzájemně odpovědní, neboť by byli ve svém plnění vůči Zadavateli na sobě*

³ Středisko správy a údržby dálnic – pozn. Úřadu

vzájemně závislí; obě části plnění jsou navzájem na sobě tak závislá, propojená, že je nelze oddělit, a proto tvoří jeden funkční celek.“

38. Zadavatel na příkladu sledování dojezdových dob a sledování odpovědnosti za nedodržení těchto dojezdových dob demonstruje nefunkčnost systému, ve kterém by fungovali dva na sobě nezávislí dodavatelé. Provozovatel centrálního dispečinku je v následném příkladu označován jako „dodavatel A“, poskytovatel vyprošťovacích a odtahových služeb jako „dodavatel B“. Dodavatel A ovlivňuje včasnost dojezdu na místo zásahu dobou zpracování hlášení události a správností pokynů k zásahu. Dodavatel B pak dobou dojezdu techniky na místo události. Pokud by nebyla dodržena maximální dojezdová doba na místo zásahu, mohly by vzniknout spory ohledně odpovědnosti za toto nedodržení. Dále by také mohlo dojít k situaci, kdy dodavatel A vydá včasný pokyn k zásahu, ale vyšle např. nevhodnou techniku, čímž zapříčiní prodloužení doby zásahu a tím navýšení nákladů na straně dodavatele B. Naopak v případě neodesílání datových vět z místa události dodavatelem B nebude moci dodavatel A reportovat zadavateli a řídit techniku i personál.
39. Zadavatel tedy uvádí, že by v případě odděleného zadání veřejné zakázky bylo nutné, aby byla dána společná a nerozdílná odpovědnost dodavatelů vůči zadavateli, a to za kvalitu služeb a taktéž např. za placení sankcí. Dále by bylo nutné stanovit odpovědnostní vztahy mezi dodavateli navzájem. Zadavatel uzavírá, že toto není při odděleném zadání veřejné zakázky možné stanovit.
40. Zadavatel upozorňuje na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0226/2019/VZ-06852/2020/321/Edo ze dne 2. 3. 2020 a dále také rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0274/2019/VZ-26001/2019/522/RCh ze dne 23. 9. 2019, ze kterých vyplývá, že pokud zadavatel prokáže, že „jeho potřeby zahrnující nerozdělení veřejné zakázky na části jsou opodstatněné a odůvodněné“, nejedná se o nedovolené omezení hospodářské soutěže. Je přesvědčen, že se nedopustil nedovoleného omezení hospodářské soutěže, neboť má k nerozdělení zakázky relevantní důvody. Zadavatel nesouhlasí s tvrzením navrhovatele, že daná rozhodnutí nelze aplikovat na předmětnou veřejnou zakázku, neboť i přesto, že skutkové okolnosti jsou odlišné, vyplývají z nich jisté obecné závěry na předmětnou veřejnou zakázku aplikovatelné.
41. Zadavatel uvádí, že v rámci PTK žádný z účastníků zadavateli nesdělil, že by nebylo možné předmět plnění tak, jak je stanoven, splnit.
42. Zadavatel taktéž odmítá tvrzení o střetu zájmů mezi provozováním centrálního dispečinku a poskytováním odtahových a vyprošťovacích služeb. Je přesvědčen, že se v tomto případě nejedná o konkurenci, ale mezi oblastmi by měla naopak fungovat úzká spolupráce. Tato úzká spolupráce však není při odděleném zadání veřejné zakázky možná.
43. Zadavatel odmítá tvrzení navrhovatele o netransparentnosti a zmatečnosti jeho postupu. Zadavatel nerozdělení veřejné zakázky výše uvedeným způsobem odůvodnil a postupoval v souladu se zákonem a zásadami zadávání veřejných zakázek.
44. Zadavatel nesouhlasí s tvrzením navrhovatele o tom, že poskytování vyprošťovacích a odtahových služeb je hlavní částí, neboť obě části jsou pro zadavatele stejně důležité pro dosažení účelu veřejné zakázky. Dodavatelé služeb centrálního dispečinku nejsou „slabší

stranou“, neboť tito mají být v roli koordinátora a vyprošťovací a odtahové služby mohou být poskytovány na regionálním principu sdružením poddodavatelů.

45. Zadávací podmínky tak, jak jsou nastaveny, umožňují dle zadavatele vytvoření vícero sdružení dodavatelů za účelem podání nabídky. Jednotliví dodavatelé se jako poddodavatelé mohou zapojit do více takových sdružení zároveň.
46. Zadavatel označuje názor navrhovatele, že by zadavatel měl soutěžit služby centrálního dispečinku samostatně a provozování vyprošťovacích a odtahových služeb by vůbec neměl zadávat jako veřejnou zakázku, za nesmyslný a vedoucí k porušení zákona.
47. Zadavatel nesouhlasí s navrhovatelem, který tvrdí, že rozdělení obou plnění nic nebrání. Zadavatel uvádí, že *„v případě rozdělení Veřejné zakázky by mohla vcelku bezproblémově fungovat spolupráce a komunikace mezi provozovatelem Centrálního dispečinku a poskytovatelem (příp. více poskytovateli) vyprošťovacích a odtahových služeb. Zadavatel však nemožnost rozdělení Veřejné zakázky na zmíněné dvě části v Rozhodnutí o námitkách zdůvodňoval něčím jiným, a sice nutností zasmluvnění odpovědnosti dodavatelů navzájem a současně (a to především) v podobě společné a nerozdílné odpovědnosti vůči Zadavateli, což v podmínkách dvou oddělených veřejných zakázek není reálně možné zajistit.“*
48. Zadavatel vyvrací představu navrhovatele o tom, že otázka odpovědnosti nepředstavuje problém, neboť pro zadavatele *„není přijatelný model, ve kterém by každý dodavatel odpovídal pouze za ‚svůj díl‘ činnosti, neboť provozování Centrálního dispečinku a poskytování vyprošťovacích a odtahových služeb jsou činnosti natolik vzájemně provázané a na sobě závislé, že pochybení při jedné z těchto činností ovlivňuje řádnost a včasnost plnění té druhé a naopak.“*
49. Zadavatel proto uzavírá, že po něm *„nelze spravedlivě požadovat, aby obtížně zjišťoval díl zavinění jednotlivých dodavatelů za nedodržení smluvních závazků (což za určitých okolností nemusí být ani reálně možné), proto model dělené odpovědnosti, a tím pádem i koncepce oddělených plnění (...) nejsou pro Zadavatele myslitelné. Potřebám a zájmům Zadavatele může v tomto směru vyhovovat jedině společná a nerozdílná (solidární) odpovědnost dodavatelů ve smyslu § 1872 a násl. zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a § 103 odst. 1 písm. f) ZZVZ (pakliže Smlouvu uzavře na straně Poskytovatele sdružení několika dodavatelů).“* Solidární odpovědnost není v případě odděleného zadání možná.
50. Zadavatel připouští, že koncepce veřejné zakázky, ve které by došlo k oddělení provozování centrálního dispečinku a poskytování vyprošťovacích a odtahových služeb, by umožnila účast širšího okruhu dodavatelů, ale zdůrazňuje, že není možné po něm požadovat, aby rezignoval na své legitimní a řádně odůvodněné potřeby a cíle.
51. K námitce týkající se nezohlednění zajištění smluvních vztahů dodavatele s pojišťovnami zadavatel uvádí, že není možné po dodavatelích povinně vyžadovat, aby měli vytvořenu smluvní síť s pojišťovnami, neboť by tím mohl bez důvodu některé dodavatele diskriminovat, a také vzhledem k vlastním požadavkům na provozovatele vyprošťovacích a odtahových služeb nemůže připustit, aby tyto požadavky stanovovaly pojišťovny. Dodavatel, který nemá zajištěny smluvní vztahy s pojišťovnami, není pro zadavatele pro realizaci plnění nezpůsobilý.
52. Vyjádření zadavatele k ostatním námitkám navrhovatele týkajícím se nepřiměřených požadavků na technické vybavení, počtu provedených zásahů a maximálním dojezdovým

dobám, nepřiměřenosti protiplnění či nezohlednění PTK zde Úřad pro lepší přehlednost rozhodnutí neuvádí, neboť tyto námítky navrhovatele nebudou v rámci právního posouzení Úřadem meritorně řešeny.

53. Zadavatel navrhuje, aby Úřad návrh dle § 265 písm. a) zamítnul pro nedůvodnost.

Další průběh správního řízení S0443/2021/VZ

54. Usnesením č. j. ÚOHS-39037/2021/524/APr ze dne 18. 11. 2021 určil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení, a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení ve smyslu § 216 odst. 1 zákona pořízené v souvislosti s provedenými úkony.
55. Dne 24. 11. 2021 Úřad usnesením č. j. ÚOHS-39812/2021/524/APr stanovil zadavateli lhůtu k zaslání sdělení, v němž zadavatel podrobně a srozumitelně vysvětlí svůj požadavek na komplexní zajištění plnění veřejné zakázky spočívající v provádění služeb centrálního dispečinku odtahů společně s plněním spočívajícím v poskytování vyprošťovacích a odtahových služeb jedním účastníkem, resp. objasní, z jakého důvodu není možné uvedená plnění realizovat odlišnými dodavateli. Dále měl zadavatel v daném sdělení blíže objasnit důvody, které ho vedly ke stanovení konkrétního rozsahu kritérií technické kvalifikace podle § 79 odst. 2 písm. j) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, uvedených v bodě 4.5. zadávací dokumentace, a z jakých úvah a podkladů vycházel při stanovení dalších požadavků na technické vybavení uvedených v příloze č. 5 smlouvy, včetně doložení těchto podkladů.
56. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-40170/2021/500/Alv ze dne 26. 11. 2021 Úřad nařídil zadavateli předběžné opatření spočívající v zákazu uzavřít smlouvu na předmětnou veřejnou zakázku až do pravomocného skončení správního řízení.
57. Dne 1. 12. 2021 zadavatel doručil Úřadu sdělení z téhož dne, kterým reagoval na usnesení Úřadu č. j. ÚOHS-39812/2021/524/APr ze dne 24. 11. 2021 (dále jen „sdělení zadavatele ze dne 1. 12. 2021“).

Sdělení zadavatele ze dne 1. 12. 2021

58. Zadavatel se ve sdělení vyjádřil k oběma dotazům, které Úřad položil. Úřad níže uvádí odpověď zadavatele vztahující se pouze k vymezení předmětu veřejné zakázky, neboť požadavky na technické vybavení nebudou v rozhodnutí meritorně řešeny.
59. Úvodem předmětného sdělení zadavatel upozorňuje na čl. 2 zadávací dokumentace, ve kterém definuje předmět plnění a cíl veřejné zakázky. Zadavatel je přesvědčen, že tohoto účelu a cíle veřejné zakázky lze dosáhnout jediné společným zadáním služeb centrálního dispečinku a provozování vyprošťovacích a odtahových služeb a uzavřením jediné smlouvy.
60. Dále zadavatel uvádí, že při přípravě zadávacího řízení především posuzoval, zda je současná koncepce poskytování služeb centrálního dispečinku a provozování vyprošťovacích a odtahových služeb vyhovující a zda by nebylo vhodné ji změnit.
61. V současnosti je podoba zajišťování vyprošťovacích a odtahových služeb na dálnicích I. třídy a dálnicích II. třídy odlišná. Na dálnicích I. třídy jsou odtahové služby zajišťovány na jednotlivých úsecích podle působnosti jednotlivých SSÚD, a to dodavateli vybranými v zadávacích řízeních realizovaných v letech 2016-2019. Na dálnicích II. třídy jsou odtahové

služby zajišťovány na základě dohod nebo memorand o spolupráci při odstraňování překážek a likvidaci pojistných událostí, a to dodavateli vybranými mimo zadávací řízení. Požadavky zadavatele dohodnuté ve smlouvách s dodavateli zajišťujícími služby na dálnicích I. třídy a dálnicích II. třídy se pak liší. Funkci dispečinku na dálnicích I. třídy zajišťuje sám zadavatel prostřednictvím dispečinků jednotlivých SSÚD. Současná koncepce tedy není jednotná a služby dispečinku na dálnicích I. třídy nezajišťuje dodavatel, ale sám zadavatel v rámci jednotlivých SSÚD, což jej zatěžuje.

62. Zadavatel tedy chtěl nalézt řešení, které *„zajistí řádné a včasné plnění jeho povinností v oblasti provozu na pozemních komunikacích (zejména se jedná o jeho povinnost zajistit odstraňování překážek provozu na pozemních komunikacích), nebude narážet na jeho vnitřní personální jakož i technické kapacity a zajistí sjednocení a tím i zefektivnění pro celou dálniční síť České republiky v jeho správě.“*. Zadavatel dospěl k názoru, že vhodným řešením bude model, ve kterém dojde ke spojení obou služeb do jedné veřejné zakázky, přičemž budou nastaveny jednotné parametry pro obě činnosti pro všechny dálnice I. a II. třídy ve správě zadavatele. Dospěl k závěru, že tento model bude v souladu se zákonem i Metodikou likvidace následků dopravních nehod ze dne 26. 11. 2020.
63. Zadavatel zmiňuje výhodu tohoto nového modelu, která spočívá v tom, že *„dojde k centralizaci vyprošťovacích a odtahových služeb, jakož i zajištění dispečerských činností v rámci celé dálniční sítě České republiky (namísto současných dispečinků na jednotlivých SSÚD).“*.
64. Zadavatel zvažoval, zda nezadat obě plnění samostatně dvěma na sobě nezávislým dodavatelům, avšak dospěl k závěru, že by tento model nebyl funkční, a to z důvodů výše popsaných, tedy nutné vzájemné smluvní odpovědnosti a existence jednoho funkčního celku.
65. Zadavatel dále zmiňuje skutečnost, že ačkoli pro účely nastavení zadávacích podmínek pořádal PTK, žádný účastník se nevyjádřil ve vztahu k vymezení předmětu veřejné zakázky v tom smyslu, že je z hlediska plnění veřejné zakázky nemožné či v rozporu se zákonem.
66. Zadavatel nakonec rozvádí příklady uvedené v rozhodnutí o námitkách, které se týkaly sledování dojezdových dob a sledování odpovědnosti za nedodržení těchto dojezdových dob, a na kterých zadavatel demonstroval nefunkčnost odděleného plnění. Zadavatel uvádí, že pokud by nebyla dodržena maximální dojezdová doba na místo zásahu, mohly by vzniknout spory ohledně odpovědnosti za toto nedodržení a *„[t]yto sporné situace mezi dodavatelem A a dodavatelem B by pak následně mohly způsobit zhoršenou vzájemnou spolupráci, přerůst v soudní spory obou dodavatelů či rezultovat v odstoupení jednoho nebo druhého dodavatele od smlouvy se zadavatelem s poukazem na to, že nemá dále v úmyslu poskytovat službu, která je silně ovlivněná třetí stranou, se kterou ale není v žádném smluvním vztahu, který by právně vymezoval jejich koexistenci a spolupráci.“*. Pokud by dodavatel A vydal nesprávné pokyny a dodavateli B by se v důsledku toho zvýšily náklady na prováděný zásah, docházelo by k tomu, že by dodavatel B tyto zvýšené náklady účtoval koncovým příjemcům této služby, tedy motoristům, případně jejich pojišťovám. Zadavatel *„nemá zájem na tom, aby nastavením zadávacích podmínek veřejné zakázky došlo k tomu, že účastníkům silničního provozu budou vznikat vyšší náklady, než je nutné a účelné.“*. Dále zadavatel uvádí, že by bylo velkým rizikem hodnotit centrální dispečink jen podle rychlosti bez zohlednění kvality pokynů jím vydávaných. Je přesvědčen, že *„[o]ddělení centrálního dispečinku odtahů od vyprošťovacích a odtahových*

služeb by však k těmto negativním jevům a důsledkům výraznou měrou přispělo, když kvalitu pokynů centrálního dispečinku odtahů může objektivně hodnotit pouze dodavatel vyprošťovacích a odtahových služeb (nikoliv zadavatel) a pokud by tento neměl žádný vztah s dodavatelem centrálního dispečinku odtahů, kritérium kvality pokynů by nebylo možné uplatnit.“. Dále zadavatel jako příklad zmiňuje situaci, kdy bude třeba zrevidovat rozhodnutí o vyslané technice na místo události, neboť se zjistí, že přivolání jiné techniky povede z důvodu efektivnějšího provádění zásahu k úsporám. Dodavatel A však v případě odděleného plnění nebude chtít změnit rozhodnutí, aby byla splněna doba dojezdu druhého vozidla a on nemusel platit sankci za nesplnění dojezdové doby. Půjde tedy o volbu mezi úsporou plynoucí z efektivnějšího zásahu a úsporou plynoucí z neplacení sankce. Zadavatel k tomuto uvádí, že „[p]oskytuje-li obě plnění jeden dodavatel (ať už se jedná o jediného dodavatele či např. sdružení dodavatelů), vybere si vždy tu úsporu, která je vyšší.“. Dle zadavatele rozdělení plnění „může přispívat k prodlužování doby Zásahu a tím i nárůstu celospolečenských ztrát plynoucích z déle trvajícího omezení provozu na dálnici.“

67. Zadavatel dále srovnává plnění předmětné veřejné zakázky s plněním veřejné zakázky na stavební práce, a to v tom smyslu, že v případě výstavby budovy zadavatel uzavírá smlouvu s jedním dodavatelem (tzv. generálním dodavatelem) a ten pak určité činnosti, které nebude realizovat sám, zrealizuje pomocí subdodavatelů, příp. je dodavatelem sdružení dodavatelů.
68. Zadavatel na závěr sděluje, že si je vědom toho, že tento model je nový a nevyzkoušený, a že může „v určitých aspektech [] působit dokonce až radikálně“, ale podstatné je to, že je v souladu se zákonem.

Další průběh správního řízení S0443/2021/VZ

69. Dne 9. 12. 2021 obdržel Úřad prostřednictvím datové zprávy žádost žadatelů – ÚAMK a.s., IČO 60192798, se sídlem Na Strži 1837/9, 140 00 Praha 4 – Krč, Spolek odtahových služeb, z.s., IČO 22673130, se sídlem Vystrkov 99, 396 01 Vystrkov, a AWA 1213 s.r.o., IČO 02702983, se sídlem Doudlebská 1046/8, Nusle, 140 00 Praha 4, zastoupených na základě plné moci JUDr. Miroslavem Moltašem, LL.M., advokátem, ev. č. ČAK 50103, JUDr. Miroslav Moltaš, advokátní kancelář, IČO 16350715, se sídlem Střední 933/10, 693 01 Hustopeče (dále jen „žadatelé“) – z téhož dne o přiznání účastenství ve smyslu § 27 odst. 2 a § 28 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), v předmětném správním řízení (dále jen „žádost o přiznání účastenství“).
70. Po obdržení plné moci k zastupování žadatelů dne 6. 1. 2022 Úřad usnesením č. j. ÚOHS-00904/2022/500 ze dne 10. 1. 2022 rozhodl, že žadatelé nejsou účastníky správního řízení S0443/2021/VZ.

Ke správnímu řízení vedenému původně pod sp. zn. ÚOHS-S0453/2021/VZ zahájenému na návrh 2

71. Úřad obdržel dne 11. 10. 2021 návrh 2 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání předmětné veřejné zakázky a tímto dnem bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 správního řádu zahájeno správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele původně vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0453/2021/VZ (dále jen „správní řízení S0453/2021/VZ“), jehož účastníky podle § 256 zákona jsou zadavatel a navrhovatel 2.

Obsah návrhu 2

72. Navrhovatel 2 v návrhu také brojí proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky, které jsou dle jeho názoru v rozporu s § 6 odst. 1 a 2 zákona a § 36 odst. 1 zákona.
73. Konkrétně navrhovatel namítá tyto skutečnosti.

Vymezení veřejné zakázky

74. Navrhovatel 2 rozporuje již samotné vymezení veřejné zakázky. Název veřejné zakázky totiž může vyvolat klamavý dojem, že provozování centrálního dispečinku je hlavním předmětem plnění veřejné zakázky, avšak z obsahu zadávací dokumentace dle navrhovatele 2 vyplývá, že tu jde o dva oddělené předměty plnění. Vypovídá o tom vymezení předmětu plnění v čl. 2 zadávací dokumentace a dále také nastavení hodnotících kritérií (podíl kritérií hodnocení vztahujících se k vyprošťovacím a odtahovým službám činí 65 %) či kritérií technické kvalifikace (většina požadavků se vztahuje k vyprošťovacím a odtahovým službám). Zadavatel také požaduje za účelem prokázání profesní způsobilosti pouze oprávnění k podnikání v předmětu Silniční a motorová doprava.
75. Navrhovatel 2 je tedy přesvědčen, že zadávací dokumentace může být zavádějící a je stanovena v rozporu se zásadou transparentnosti. Navrhovatel 2 upozorňuje také na to, že provozování vyprošťovacích a odtahových služeb nebude hrazeno zadavatelem, ale provozovateli vozidel či pojišťovnami. Z toho důvodu si není jist, zda je zde naplněn znak úplatnosti a zda se tedy jedná o veřejnou zakázku.

Nedůvodné spojování předmětů plnění veřejné zakázky

76. Dle navrhovatele 2 došlo v případě předmětné veřejné zakázky k nežádoucímu spojování v předmětu plnění veřejné zakázky, neboť se jedná o dvě samostatná vzájemně nesouvisející plnění. Zadavatel vyžaduje pro každé z těchto plnění určitou personální, technickou a profesní vybavenost, a pokud některý subjekt nesplňuje požadavky pro jedno z plnění, nemůže se o veřejnou zakázku ucházet. Byl zde tedy omezen okruh potencionálních dodavatelů. Navrhovatel 2 považuje postup zadavatele za netransparentní a porušující zásadu diskriminace. Zadavatel dle navrhovatele spojení předmětů plnění veřejné zakázky, které způsobilo omezení počtu potencionálních dodavatelů, neodůvodnil relevantními argumenty.
77. Navrhovatel 2 odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 7/2010 ze dne 2. 3. 2010, který se věnuje příliš široce vymezenému předmětu plnění a z něho plynoucí skryté diskriminaci. Dále odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 29 Af 150/2018-163 ze dne 28. 4. 2020, který se taktéž věnuje výkladu ustanovení § 6 zákona.
78. Dle navrhovatele 2 by zadavatel měl v souladu se zásadou transparentnosti zdůvodnit svůj postup vedoucí k omezení hospodářské soutěže a uvést důvody sloučení předmětu veřejné zakázky v zadávací dokumentaci, což neučinil. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách sice uvedl, že nemá povinnost toto zdůvodňovat v zadávací dokumentaci, pokud tak učiní v písemné zprávě zadavatele, nicméně dle navrhovatele není překvapivé, že je postup zadavatele zpochybňován, pokud neuvedl žádné odůvodnění v zadávací dokumentaci ani nedisponuje znaleckým posudkem.
79. Navrhovatel 2 uvádí, že zadávací dokumentace jednotlivá plnění veřejné zakázky zřetelně odděluje a jako příklad uvádí zcela odlišná kritéria technické kvalifikace. Navrhovatel 2 je

přesvědčen, že spolupráce vícero subjektů na obou plněních je reálná, neboť v současné době je k dispozici řada technických, komunikačních a logistických prostředků, které umožňují předávání informací mezi dodavateli.

80. Navrhovatel 2 reaguje na rozhodnutí zadavatele o námitkách a sděluje svůj názor, že zadavatel „příliš relativizuje hranici mezi provozováním centrálního dispečinku a prováděním odtahových a vyprošťovacích služeb.“. (...) „Pokud budou nastavené přiměřené postupy, tj. např. bude zaznamenávána komunikace mezi dodavateli při řešení konkrétních událostí, bude zaznamenávána komunikace mezi centrálním dispečinkem a oznamovatelem události, neexistuje žádný racionální důvod, aby nebylo možné snadno zpětně zjistit [t] příčinu eventuálních pochybení, respektive původce případné škody.“. Navrhovatel 2 také upozorňuje na to, že v současné praxi odstraňování překážek na dálnicích I. a II. třídy fungují obě plnění odděleně, a proto není možné tvrdit, že by nebylo možné určit subjekt odpovědný za škodu.
81. Navrhovatel 2 uvádí rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S43[7]/2011/VZ-10215/2014/514/JNV ze dne 15. 5. 2014, kterým Úřad připustil spojení předmětů plnění se zdůvodněním, že by rozdělení přeneslo na zadavatele v souvislosti s odpovědností nepřiměřená rizika. Toto rozhodnutí se však týkalo technologicky složitějších a provázanějších předmětů plnění a také bylo podloženo znaleckým posudkem.
82. Navrhovatel 2 je dále toho názoru, že o zadavatelově pochybení svědčí také skutečnost, že provádění vyprošťovacích a odtahových služeb odpovídá rámcové dohodě ve smyslu § 131 a násl. zákona, neboť smlouva upravuje rámcové podmínky a realizace bude probíhat na základě dílčích objednávek (oznámení). Zadavatel měl proto využít zvláštního způsobu zadávání. Jednou ze zvláštností úpravy rámcových dohod je také stanovení maximální doby trvání rámcové dohody na 4 roky, přičemž předmětná veřejná zakázka má být zadána na 5 let.

Další námitky

83. Navrhovatel 2 v návrhu dále namítá nepřiměřenost kritérií technické kvalifikace vzhledem k rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky, pochybení při aplikaci odpovědného zadávání dle § 6 odst. 4 zákona, zmatečnost a netransparentnost zadávací dokumentace a nedostatečný obsah, rozsah a způsob určení ceníku. Úřad zde však pro lepší přehlednost tyto námitky navrhovatele 2 blíže nerozvádí, neboť nebudou v rámci právního posouzení Úřadem meritorně řešeny.

Další průběh správního řízení S0453/2021/VZ

84. Zahájení správního řízení S0453/2021/VZ Úřad oznámil jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-34925/2021/524/OPi ze dne 15. 10. 2021.
85. Dne 21. 10. 2021 obdržel Úřad prostřednictvím datové schránky vyjádření zadavatele z téhož dne (dále jen „vyjádření zadavatele ze dne 21. 10. 2021“). Dokumentace o zadávacím řízení byla Úřadu doručena dne 11. 10. 2021 v souběžně probíhajícím správním řízení vedeném původně samostatně pod sp. zn. ÚOHS-S0443/2021/VZ.

Vyjádření zadavatele ze dne 21. 10. 2021

86. Zadavatel v úvodu svého vyjádření uvádí, že se vypořádal se všemi námitkami navrhovatele 2 v rámci rozhodnutí o námitkách a na těchto svých vyjádřeních nadále trvá. Proto také na své rozhodnutí o námitkách plně odkazuje a v tomto vyjádření se vyjadřuje pouze k reakcím

navrhovatele 2 na rozhodnutí o námitkách či doplněním navrhovatele 2. Z toho důvodu bude níže uvedený text obsahovat skutečnosti zmíněné zadavatelem jak ve vyjádření zadavatele ze dne 21. 10. 2021, tak v rozhodnutí o námitkách ze dne 29. 9. 2021.

87. Zadavatel nejprve poukazuje na zjevnou účelovost některých námitek navrhovatele 2, které navrhovatel 2 nevnese v rámci PTK či v rámci institutu vysvětlení zadávací dokumentace, ale až v námitkách těsně před uplynutím lhůty pro podání nabídek.
88. K námitce týkající se vymezení veřejné zakázky zadavatel uvádí, že skutečnost, že použil zkrácený název veřejné zakázky, nečiní jeho postup netransparentním. Zadavatel považuje za důležité pro určení předmětu veřejné zakázky spíše jeho vymezení a dále také uvedení odpovídajících CPV kódů v zadávací dokumentaci včetně formuláře „Oznámení o zahájení zadávacího řízení“ ve věstníku veřejných zakázek.
89. Co se týče stanovení kritérií technické kvalifikace, kdy se tato kritéria vztahují ve větší míře k plnění spočívajícímu v poskytování vyprošťovacích a odtahových služeb, zadavatel obecně uvádí, že je zadavatel oprávněn je stanovit podle vlastního uvážení podle toho, co považuje za podstatné pro plnění veřejné zakázky. V této souvislosti odkazuje na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R86/2010/VZ-10184/2013/310/Mše ze dne 9. 9. 2010. V předmětné veřejné zakázce zadavatel „s ohledem na technické aspekty plnění“ vyžaduje v případě poskytování vyprošťovacích a odtahových služeb splnění více kritérií technické kvalifikace než v případě centrálního dispečinku. Je tomu tak ale proto, že v případě centrálního dispečinku „*nutnost většího rozsahu požadavků na kvalifikaci neshledal jako nezbytnou.*“. Stejně tak je tomu v případě požadavku na profesní způsobilost a dále také nastavení hodnotících kritérií, která zadavatel stanovil podle svých preferencí.
90. Zadavatel se dále vyjadřuje k tvrzenému chybějícímu znaku úplatnosti v případě poskytování vyprošťovacích a odtahových služeb, kdy uvádí, že znak úplatnosti je v souladu s rozhodovací praxí Úřadu naplněn i v případě, že úplatu poskytuje jiná osoba než zadavatel. V této souvislosti zadavatel odkazuje na rozhodnutí Úřadu č. j. S121/2008/VZ-12420/2008/510/Od ze dne 23. 6. 2008.
91. Zadavatel ve vztahu k vymezení předmětu plnění dále konstatuje, že žádnou část plnění nelze označit za hlavní nebo vedlejší předmět plnění. Zadavatel určil název veřejné zakázky tak, aby co nejlépe vystihoval předmět veřejné zakázky. Lze jej chápat tak, že „*provozování zastřešujícího Centrálního dispečinku zahrnuje i zajištění vlastních vyprošťovacích a odtahových služeb, (...).*“.
92. V případě námítky o nedůvodném spojování předmětů plnění veřejné zakázky zadavatel stejně jako ve svém vyjádření ze dne 13. 10. 2021 v rámci správního řízení S0443/2021/VZ upozorňuje na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0226/2019/VZ-06852/2020/321/EDo ze dne 2. 3. 2020 a dále také na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0274/2019/VZ-26001/2019/522/RCh ze dne 23. 9. 2019, ze kterých vyplývá, že pokud zadavatel prokáže, že „*jeho potřeby zahrnující nerozdělení veřejné zakázky na části jsou opodstatněné a odůvodněné*“, nejedná se o nedovolené omezení hospodářské soutěže.
93. Zadavatel dále upozorňuje na svůj cíl (blíže vymezený v bodě 37. odůvodnění tohoto rozhodnutí), který sleduje provozováním dispečinku odtahů na centrální úrovni, a stejně jako ve správním řízení S0443/2021/VZ uvádí, že ačkoliv „*provozování centrálního dispečinku*

a poskytování vyprošťovacích a odtahových služeb jsou různá plnění, která jsou po technické stránce od sebe oddělitelná, (...)“, systém, v němž by byla tato dvě plnění zadána dvěma na sobě nezávislým dodavatelům, by nebyl s ohledem na potřeby a cíle zadavatele funkční, a to v důsledku nutnosti vzájemné smluvní odpovědnosti a také vzhledem k tomu, že tyto dvě oblasti tvoří jeden funkční celek. Zadavatel zde navíc toto přirovnává k zakázkám v modelu Design&Build.

94. Dále zadavatel zmiňuje příklad nefunkčnosti systému (blíže viz bod 38. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a uzavírá, že části plnění nelze zadat samostatně, neboť by musela být dána společná a nerozdílná odpovědnost dodavatelů vůči zadavateli a také odpovědnostní vztahy mezi dodavateli navzájem. Zadavatel uvádí, že představa navrhovatele 2 o možnosti spolupráce dodavatelů za využití technických, komunikačních a logistických prostředků pro okamžité předávání informací mezi nimi není v praxi uskutečnitelná.
95. Zadavatel mohl pokračovat v decentralizovaném modelu, avšak při přípravě zadávacích podmínek veřejné zakázky vyhodnotil přínosy jednotného centrálního dispečinku jako převažující. Proto je možné dle jeho názoru širší vymezení předmětu plnění veřejné zakázky a určité zúžení okruhu potenciálních dodavatelů tímto ospravedlnit.
96. Zadavatel nesouhlasí s tvrzením navrhovatele 2, že současná praxe funguje bez problémů odděleně, a to z toho důvodu, že *„v současných ‚decentralizovaných‘ smlouvách na zajištění odstraňování překážek na jednotlivých úsecích dálnic ve správě Středisek správ a údržby dálnic (SSÚD) jsou v rámci jednoho plnění spojeny jak služby vyprošťování a odtahů, tak služby ‚operačního‘ dispečinku, který přímo řídí činnost vyprošťování a odtahů jednoho smluvního partnera na jednom dálničním úseku ve správě příslušného SSÚD. Dále je třeba vzít v úvahu, že Centrální dispečink, který řídí poskytování vyprošťovacích a odtahových služeb ‚globálně‘ na celé dálniční síti ČR, vytváří jednotné komunikační rozhraní mezi Policií ČR a poskytovateli vyprošťovacích a odtahových služeb spadajícími pod Centrální dispečink a v neposlední řadě zajišťuje výkaznictví, interní kontrolu a externí reporting činností při plnění Veřejné zakázky vůči Zadavateli. Takto pojatý Centrální dispečink je tedy zcela novým prvkem, který se v současné praxi veřejných zakázek v oblasti odstraňování překážek provozu na pozemních komunikacích nevyskytuje.“*
97. Centrální dispečink nemá být jen call centrum, ale má komplexně zastřešovat veškeré činnosti v rámci předmětu veřejné zakázky. Zadavatel vnitřní organizaci centrálního dispečinku nijak neurčuje, pouze definuje povinnosti poskytovatele, kterými jsou *„jak plnění typická pro call centrum, tak plnění typická pro organizace typu velící středisko, zúčtovací centrum či kontrolovaný a reportingový orgán.“* Zadavatel uvádí, že *„záměrem je vytvořit propojený systém, který umožňuje rychlou a efektivní propagaci důležitých informací a pokynů, ale také centralizaci jejich sběru, vyhodnocení, ukládání a reportování.“*
98. Zadavatel dále nesouhlasí s tvrzením, že jsou obě části předmětu plnění od sebe zřetelně technologicky, profesně a funkčně odděleny. Jsou naopak vzájemně provázané a na sobě závislé, neboť zadavatel si chce *„zajistit [] ‚celou‘ službu spočívající v řešení překážek provozu na dálnicích ve správě Zadavatele, tedy od nahlášení existence překážky po její odstranění (...). Jde o celistvou, komplexní službu, kterou nelze rozdělit, (...) aniž by takto rozdělené plnění neztratilo pro Zadavatele svou základní výše popsanou funkci.“*

99. Dále zadavatel uvádí shodnou argumentaci s argumentací v rámci správního řízení S0443/2021/VZ (blíže viz body 47. – 49. odůvodnění tohoto rozhodnutí), a sice že problém nevidí ve spolupráci a komunikaci mezi provozovateli obou částí plnění, ta by mohla fungovat, ale spíše v nutnosti zasmluvnění odpovědnosti dodavatelů navzájem a společné a nerozdílné odpovědnosti vůči zadavateli. Zadavatel nemůže zjišťovat díl zavinění jednotlivých provozovatelů za nedodržení závazků ze smlouvy.
100. Zadavatel dodává, že oprávněnost nerozdělení veřejné zakázky nelze odvíjet od míry technologické složitosti. Dále není ani nutné mít důvody pro nerozdělení potvrzeny znaleckým posudkem, a to ani v tomto případě.
101. V rámci PTK žádný z účastníků nevyjádřil názor, že by společné zadání bylo neproveditelné či omezující hospodářskou soutěž.
102. Zadavatel se závěrem vyjadřuje k tvrzení navrhovatele 2 o tom, že poskytování vyprošťovacích a odtahových služeb odpovídá rámcové dohodě. Zadavatel odkazuje na komentářovou literaturu a také rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-09094/2020/322/HSc ze dne 23. 3. 2020 a k tomuto konstatuje, že rámcové dohody samy o sobě závazkové vztahy nezakládají, přičemž smlouva v předmětné veřejné zakázce stanovuje „jasný a úplný závazek poskytnout na základě Hlášení Události požadované plnění, bez možnosti požadavek Objednatele odmítnout.“. Hlášení události nelze podle zadavatele chápat jako výzvu k podání nabídky na uzavření dílčí smlouvy.
103. Vyjádření zadavatele k ostatním námitkám navrhovatele týkajícím se kvalifikačních kritérií, aplikace zásad odpovědného zadávání, zmatečnosti a netransparentnosti zadávací dokumentace či ceníku zde Úřad z důvodu přehlednosti rozhodnutí neuvádí, neboť tyto námitky navrhovatele nebudou v rámci právního posouzení Úřadem meritorně řešeny.
104. Zadavatel navrhuje, aby Úřad návrh dle § 265 písm. a) zákona zamítnul pro nedůvodnost.

Další průběh správního řízení S0453/2021/VZ

105. Sdělením č. j. ÚOHS-40330/2021/524/APr ze dne 29. 11. 2021 Úřad navrhovateli 2 sdělil, že v souběžně probíhajícím správním řízení týkajícím se rovněž předmětné veřejné zakázky bylo dne 26. 11. 2021 nařízeno z moci úřední předběžné opatření ukládající zadavateli zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení až do pravomocného skončení souběžně probíhajícího správního řízení.

Ke společnému správnímu řízení vedenému pod sp. zn. ÚOHS-S0443/2021/VZ

106. Dne 10. 12. 2021 Úřad usnesením č. j. ÚOHS-42134/2021/524/APr z téhož dne v zájmu dodržení zásady procesní ekonomie uvedené v § 6 odst. 2 správního řádu spojil dle § 140 odst. 1 správního řádu z moci úřední správní řízení vedená pod sp. zn. ÚOHS-S0443/2021/VZ a ÚOHS-S0453/2021/VZ do společného správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0443/2021/VZ (dále jen „společné správní řízení“), přičemž tato skutečnost byla sdělena účastníkům společného správního řízení přípisem č. j. ÚOHS-42264/2021/524/APr ze dne 13. 12. 2021.
107. Usnesením č. j. ÚOHS-43806/2021/524/APr ze dne 21. 12. 2021 Úřad stanovil účastníkům řízení lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

108. Usnesením č. j. ÚOHS-44248/2021/524/APr ze dne 27. 12. 2021 Úřad prodloužil na žádost navrhovatele 2 účastníkům řízení lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí, a to o pět dnů.
109. Usnesením č. j. ÚOHS-00462/2022/524 ze dne 5. 1. 2022 Úřad prodloužil na žádost navrhovatele účastníkům řízení lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí, a to o sedm pracovních dnů.
110. Dne 13. 1. 2022 obdržel Úřad vyjádření navrhovatele 2 z téhož dne k podkladům rozhodnutí. Dne 19. 1. 2020 obdržel Úřad vyjádření navrhovatele z téhož dne k podkladům rozhodnutí. Zadavatel se ve lhůtě stanovené Úřadem ani později k podkladům rozhodnutí nevyjádřil.

Vyjádření navrhovatele 2 ze dne 13. 1. 2022 k podkladům rozhodnutí

111. Navrhovatel 2 úvodem svého vyjádření k podkladům uvádí, že trvá na svých tvrzeních uvedených v návrhu 2. Vyjadřuje se nejdříve obecně k podkladům rozhodnutí a dále ke sdělení zadavatele ze dne 1. 12. 2021, přičemž Úřad níže uvádí pouze část tohoto vyjádření vztahující se k meritorně řešeným skutečnostem.
112. Navrhovatel 2 upozorňuje na fakt, že navrhovatel ve správním řízení S0443/2021/VZ ve svém návrhu namítal obdobné skutečnosti jako on sám, přičemž to považuje za potvrzení chybného postupu zadavatele.
113. Navrhovatel 2 rozporuje údajné tvrzení zadavatele o přínosu společného zadání částí veřejné zakázky pro Policii ČR a tvrdí, že Policie ČR nepovažuje nové řešení za nutné, přičemž cituje dopis policejního prezidenta ze dne 9. 9. 2021, ve kterém policejní prezident vyjadřuje spokojenost se spoluprací s Českou kanceláří pojistitelů, potažmo s Nehodovým centrem pojišťoven, resp. uvádí, že neeviduje žádné problémy ani stížnosti v tomto ohledu.
114. Navrhovatel 2 dále popisuje současný stav fungování systému realizace odtahů prostřednictvím Nehodového centra pojišťoven – samostatné call centrum přijímá informaci o nehodě od Policie ČR a předává zásah asistenční službě pojišťovny, u které je vozidlo pojištěno. Navrhovatel uvádí, že *„[v] stávajícím systému je tedy call centrum a provádění zásahů odděleno, přičemž jsou obě činnosti prováděny odlišnými subjekty. Přesto, jak z výše citovaného dopisu policejního prezidenta vyplývá, tento systém je zcela dostačující jak z hlediska rychlosti, odbornosti a technické vybavenosti.“*
115. Příklady zadavatele demonstrující nefunkčnost společného zadání obou částí plnění veřejné zakázky považuje navrhovatel 2 za smyšlené a spekulativní. Navrhovatel opakuje, že zadavatel relativizuje hranici mezi oběma částmi plnění a že tyto části jsou od sebe technologicky, profesně a funkčně odděleny. *„Přestože zde existuje společný cíl v podobě efektivního odstraňování překážek na dálnicích 1. a 2. třídy, každé z předmětných plnění má jasně vymezenou a originální roli, přičemž t[o]to zřetelné dělení zůstává zachováno po celou dobu odstraňování překážek.“* Dle navrhovatele 2 je možné při nastavení přiměřených postupů viníka určitého pochybení zpětně určit.
116. Navrhovatel 2 také upozorňuje na skutečnost, že současná praxe spočívá v oddělenosti plnění, zatímco model navrhovaný zadavatelem není v praxi ozkoušený. Není proto jisté, že výhody nového modelu tvrzené zadavatelem ospravedlní omezení hospodářské soutěže.

117. Navrhovatel 2 v další části svého vyjádření vyjadřuje nesouhlas s názorem zadavatele, že sloučením částí plnění veřejné zakázky bude zabráněno přenášení nákladů na motoristy, čímž toto přinese ekonomický užitek. Navrhovatel toto tvrzení považuje za dezinterpretaci.
118. Navrhovatel 2 označuje přirovnání předmětné veřejné zakázky ke stavební zakázce za zavádějící, neboť „[s]tavba je individualizovaný technický projekt, která je homogenní funkčním celkem.“. Navrhovatel upozorňuje na rozdíly veřejných zakázek, jejichž předmětem jsou stavební práce a jejichž předmětem jsou služby.
119. Navrhovatel 2 upozorňuje v závěru vyjádření na skutečnost, že mu bylo Úřadem dne 11. 1. 2022 doručeno „Vyrozumění o nepřiznání účastenství ve správním řízení“ ze dne 10. 1. 2022, avšak samotné rozhodnutí nikoli.

Vyjádření navrhovatele ze dne 19. 1. 2022 k podkladům rozhodnutí

120. Navrhovatel úvodem svého vyjádření upozorňuje na skutečnost, že mu Úřadem nebyly v rámci nahlížení do spisu zpřístupněny přílohy č. 2-4 Sdělení zadavatele ze dne 1. 12. 2021, ačkoli se tyto přílohy věnují nastavení nepřiměřených požadavků zadavatele na technické vybavení, což navrhovatel považuje za jednu z hlavních rozporovaných skutečností. V důsledku tohoto postupu Úřadu se navrhovatel nemůže kvalifikovaně vyjádřit k podstatné části cit. sdělení a nemůže tak plně realizovat své procesní právo dle § 261 odst. 3 zákona.
121. Navrhovatel uvádí, že trvá na svých tvrzeních uvedených v námitkách ze dne 9. 9. 2021 a v návrhu. Vzhledem k tomu, že navrhovateli nebyl až do zpřístupnění spisu v rámci nahlížení znám dokument „Nastavení minimálních počtů techniky a personálu pro plnění smlouvy na Centrální dispečinku odtahů s působností na celé dálniční síti ČR“ ze dne 25. 3. 2021, nemohl se k němu vyjádřit v námitkách, a v tomto svém vyjádření tedy doplňuje svoji argumentaci.
122. Úřad však níže uvádí pouze část tohoto vyjádření vztahující se k meritorně řešeným skutečnostem, tedy koncepci, resp. vymezení předmětu plnění veřejné zakázky.
123. Navrhovatel nesouhlasí s tvrzením zadavatele, že dodavatel centrálního dispečinku má být koordinátorem a vyprošťovací a odtahové služby může poskytovat na regionálním principu sdružením dodavatelů. Navrhovatel upozorňuje na to, že jediným hodnotícím kritériem je v případě centrálního dispečinku cena, proto budou muset dodavatelé, kteří nedisponují dostatečně pokročilými systémy, vynaložit vysoké náklady. Na druhou stranu dodavatelé zaměřeni na služby centrálního dispečinku, kteří by se mohli zadávacího řízení účastnit, aniž by museli vynakládat vysoké náklady, jsou závislí na dodavatelích vyprošťovacích a odtahových služeb, a tudíž měli omezené možnosti se zadávacího řízení účastnit.
124. Navrhovatel k tomuto sděluje, že koncepce veřejné zakázky vede k nežádoucímu rozdělení trhu odtahových služeb v rámci dálniční sítě ČR a také k omezení hospodářské soutěže v této oblasti na dobu pěti let. Tvrdí, že zadavatel hrozící omezení hospodářské soutěže bagatelizuje.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

125. Úřad přezkoumal na základě § 248 a násl. ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména relevantní části dokumentace o zadávacím řízení a vyjádření účastníků správního řízení konstatuje, že zadavatel stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky v rozporu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Posouzení věci Úřadem

Relevantní ustanovení zákona

126. Podle § 6 odst. 2 zákona zadavatel musí ve vztahu k dodavatelům dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
127. Dle § 18 odst. 1 zákona, je-li veřejná zakázka rozdělena na části, stanoví se předpokládaná hodnota podle součtu předpokládaných hodnot všech těchto částí bez ohledu na to, zda je veřejná zakázka zadávána v jednom nebo více zadávacích řízeních.
128. Podle § 18 odst. 2 zákona platí, že součet předpokládaných hodnot částí veřejné zakázky podle odst. 1 cit. ustanovení zákona musí zahrnovat předpokládanou hodnotu všech plnění, která tvoří jeden funkční celek a jsou zadávána v časové souvislosti. Kromě případů uvedených v odst. 3 cit. ustanovení zákona musí být každá část veřejné zakázky zadávána postupy odpovídajícími celkové předpokládané hodnotě veřejné zakázky.
129. Podle § 28 odst. 1 písm. a) zákona zadávacími podmínkami se pro účely tohoto zákona rozumí veškeré zadavatelem stanovené
1. podmínky průběhu zadávacího řízení,
 2. podmínky účasti v zadávacím řízení,
 3. pravidla pro snížení počtu účastníků zadávacího řízení nebo snížení počtu předběžných nabídek nebo řešení,
 4. pravidla pro hodnocení nabídek,
 5. další podmínky pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku podle § 104 zákona.
130. V ustanovení § 35 zákona je stanoveno, že zadavatel může rozdělit veřejnou zakázku na více částí, pokud tím neobejde povinnosti stanovené tímto zákonem. Pokud zadavatel zadává více částí veřejné zakázky v jednom zadávacím řízení, vymezí rozsah těchto částí a stanoví pravidla pro účast dodavatele v jednotlivých částech a pro zadání těchto částí.
131. Podle ust. § 36 odst. 1 zákona nesmí být zadávací podmínky stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky hospodářské soutěže.
132. Podle § 101 odst. 1 zákona pokud zadavatel v zadávací dokumentaci rozdělí veřejnou zakázku na části, postupuje zadavatel při výběru dodavatele v každé části odděleně, pokud není dále stanoveno jinak.
133. Podle § 101 odst. 2 zadavatel v oznámení o zahájení zadávacího řízení nebo ve výzvě k podání žádosti o účast podle § 58 odst. 5 stanoví, zda dodavatel může podat nabídku na jednu, několik nebo na všechny části veřejné zakázky.
134. Z ustanovení § 217 odst. 2 písm. m) zákona plyne, že pokud zadavatel nadlimitní veřejnou zakázku nerozdělí na části, uvede zadavatel odůvodnění tohoto postupu v písemné zprávě, pokud je neuvedl v zadávací dokumentaci.

Skutečnosti zjištěné z dokumentace o zadávacím řízení

135. Podle čl. 2 „Druh a předmět plnění veřejné zakázky“ zadávací dokumentace bude „[v] otevřeném zadávacím řízení [] uzavřena smlouva s jedním účastníkem, jehož nabídka bude v zadávacím řízení hodnocena jako nejvýhodnější, na dobu 60 měsíců (5 let). Vybraný

dodavatel bude povinen zajistit komplexní poskytnutí poptávaných služeb, včetně prostředků a vybavení potřebných k jejich poskytnutí.“

136. Předmětem plnění veřejné zakázky je dle téhož čl. 2 zadávací dokumentace „*provádění vyprošťovacích a odtahových služeb včetně souvisejících činností a úkonů na dálnicích I. a II. třídy ve správě zadavatele, jakož i provádění služeb centrálního dispečinku odtahů (call centra), to vše nepřetržitě a po celou dobu trvání smlouvy.*“.
137. Zadavatel dále v čl. 2 vymezuje také cíl veřejné zakázky, kterým je „*trvalý požadavek zadavatele i veřejnosti na krácení doby omezení provozu na dálnicích, tedy zkrácení doby zásahu a minimalizace následných škod.*“.
138. Zadavatel předmět plnění dále blíže specifikuje ve smlouvě, konkrétně v čl. III. „*Předmět smlouvy*“, a v jejích přílohách – v příloze č. 1 smlouvy „*Technické podmínky poskytování Služeb likvidace následků nehod*“ a příloze č. 2 smlouvy „*Technické podmínky poskytování Služeb centrálního dispečinku*“.
139. Čl. III „*Předmět smlouvy*“ výše uvedené smlouvy stanovuje:

3.1 „Předmětem Smlouvy je závazek Poskytovatele poskytovat Objednateli řádně a včas Plnění.

3.2 Poskytování Služeb likvidace následků nehod spočívá v zajištění následujících služeb:

3.2.1 odstraňování překážek na dálnicích I. a II. třídy ve správě Objednatele, spočívající zejména ve vyprošťování a odstraňování vozidel včetně nákladu, materiálu nebo jiných předmětů, které se v důsledku Události nacházejí na vozovce i mimo ni, pokud jde o:

- a) vozidla – osobní, nákladní, autobusy, speciální, motocykly, přípojná a jejich části (vraky),*
- b) náklad z vozidel včetně kapalných hmot,*
- c) provozní kapaliny uniklé z vozidel,*

3.2.2 úklid Místa Události:

- a) přeložení a odvoz nákladu,*
- b) prvotní zásah při ekologicky nezávadné likvidaci rozlitych kapalin (např. olej, nafta, benzin),*
- c) odklizení veškerých zbytků z vozidel (včetně např. rozbitého skla) a nákladu z povrchu vozovky a jejího přilehlého okolí,*

3.2.3 péče o posádky nepojízdných vozidel:

- a) doprava a poskytnutí dočasného zázemí,*
- b) organizační pomoc pro následnou přepravu a odtah, kontakt na smluvní asistenční službu (např. do zahraničí) apod.,*

3.2.4 umístování vozidel včetně uskladňování přeloženého materiálu a nákladu a zajištění likvidace odpadů vzniklých následkem Události, po níž jsou poskytovány Služby likvidace následků nehod, v souladu s platnými právními předpisy, zejména jejich předáním do odpovídajícího zařízení určeného pro nakládání s odpady.

3.3 Poskytování Služeb centrálního dispečinku spočívá v zajištění následujících služeb:

3.3.1 zřízení Centrálního dispečinku a zajištění jeho nepřetržitého provozu (24 hodin/7 dní v týdnu),

3.3.2 příjem a vyhodnocování Hlášení Událostí,

3.3.3 aktivace konkrétní Odtahové služby, která bude schopna poskytnout požadované Služby likvidace následků nehod v souladu se Smlouvou,

3.3.4 předávání relevantních informací Objednateli, případně dalším osobám v rozsahu a za podmínek stanovených Smlouvou.“

Obecně k vymezení předmětu veřejné zakázky a zásadě zákazu diskriminace

140. K otázce vymezení předmětu veřejné zakázky Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že byt' je to výlučně zadavatel, který vymezuje předmět plnění veřejné zakázky (tedy to, co v rámci zadávacího řízení vlastně poptává), neboť jen on sám zná nejlépe své vlastní potřeby, jež by měl co nejpřesněji a věcně nejlépe definovat, nemůže k tomuto úkonu přistupovat zcela libovolně. I zde je totiž vázán zásadami uvedenými v ustanovení § 6 zákona, mimo jiné tedy i v § 6 odst. 2 zákona uvedenou zásadou zákazu diskriminace.

141. Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku č. j. 1 Afs 20/2008-152 ze dne 5. 6. 2008 uvedl, že zakotvení shora uvedené zásady zákazu diskriminace v zákoně především „*směřuje k cíli samotného zákona o veřejných zakázkách, kterým je zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky. Zákon tohoto cíle dosahuje především vytvářením podmínek pro to, aby smlouvy, jejichž plnění je hrazeno z veřejných prostředků, byly zadavateli uzavírány při zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli.*“ Nejvyšší správní soud také zdůraznil, že zákaz diskriminace zahrnuje jak zákaz diskriminace ve své zjevné (přímé) podobě, tedy situace, kdy zadavatel zaujme rozdílný, jiný přístup ke konkrétnímu dodavateli než k dodavatelům ostatním, tak zákaz diskriminace v podobě skryté (nepřímé), tedy situace, kdy se zadavatel sice na první pohled chová ke všem dodavatelům stejně, ale výsledkem jeho jednání jsou obdobné právem zakázané důsledky (v oblasti práva veřejných zakázek tedy omezení hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli) jako v případě diskriminace přímé. Byt' cit. soud dospěl k výše uvedeným závěrům v souvislosti se stanovováním kvalifikačních kritérií, jsou obecně aplikovatelné na všechny postupy zadavatelů v zadávacím řízení včetně samotného vymezení předmětu veřejné zakázky.

142. Otázkou dodržování zásady zákazu diskriminace se zabýval rovněž Krajský soud v Brně mj. v rozsudku ze dne 2. 3. 2010 sp. zn. 62 Af 7/2010, jehož závěry potvrdil Nejvyšší správní soud rozsudkem č. j. 2 Afs 59/2010-183 ze dne 18. 1. 2011, ve kterém uvedl, že „*[p]okud by zadavatel předmět veřejné zakázky vymezil příliš široce a v důsledku toho by se o zakázku mohli ucházet jen někteří dodavatelé, mohl by porušit jednu ze základních zásad zadávání veřejných zakázek zakotvených v § 6 ZVZ (...), a to zásadu zákazu diskriminace. (...) Diskriminování jsou*

zde ti dodavatelé, kteří by mohli podat nabídku na jednotlivá plnění, nicméně nejsou schopni nabídnout plnění všechna.“

143. K určení toho, co je v konkrétním případě jedinou veřejnou zakázkou, se vyslovil např. Krajský soud v Brně ve svém rozsudku ze dne 9. 4. 2015, č. j. 62 Af 123/2013-85, kde uvedl, že *„je zapotřebí vycházet z obecného pravidla, racionálně a logicky zdůvodnitelného, podle něhož jde-li o plnění, jež má být ve prospěch zadavatele podle předmětu veřejné zakázky uskutečňováno, svým charakterem totožné, obdobné či založené společnými jednotícími souvislostmi, pak jde o plnění stejného nebo srovnatelného druhu, a tedy jde o plnění, které je jedinou veřejnou zakázkou.“* (obdobně bylo judikováno mj. také v rozsudcích Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Ca 44/2009, sp. zn. 62 Af 44/2010 či sp. zn. 62 Af 68/2011).
144. Nejvyšší správní soud pak v rozsudku ze dne 15. 12. 2010, č. j. 2 Afs 55/2010-173 uvedl, že *„zadáním jedné veřejné zakázky, spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu, je nutno rozumět i souhrn jednotlivých zadání určitých relativně samostatných plnění, týkají-li se tato zadání plnění spolu úzce souvisejících zejména z hledisek místních, urbanistických, funkčních, časových nebo technologických“*. V posledně citovaném rozsudku Nejvyšší správní soud s odkazem na rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 2. 3. 2010, č. j. 62 Ca 72/2008-114 dále zobecnil, že *„pro určení, zda konkrétní plnění ve prospěch zadavatele je jedinou veřejnou zakázkou nebo několika jednotlivými veřejnými zakázkami, je totiž dle krajského soudu rozhodující věcný charakter takového plnění; poptává-li zadavatel plnění svým charakterem totožné či obdobné (plnění stejného nebo srovnatelného druhu uskutečňované pro téhož zadavatele v témže časovém období a za týchž podmínek co do charakteru plnění), pak takové plnění musí zadávat jako jedinou veřejnou zakázku podle zákona o veřejných zakázkách. Není však v případě zadávání takové jediné veřejné zakázky vyloučeno připustit podávání nabídek jen na její jednotlivé části.“*
145. Jak však dále judikoval Krajský soud v Brně v rozsudku sp. zn. 62 Af 57/2011 ze dne 1. 11. 2012, zadavatel se může dopustit porušení zásady zákazu diskriminace v jeho skryté (nepřímé) podobě i v situaci, kdy sice všechna předmětná plnění mohl poptávat v rámci jedné veřejné zakázky (jednalo-li se tedy o plnění svým charakterem totožná či obdobná), ale nevyužil přitom možnosti odstranit či zmírnit případné omezení konkurenčního prostředí tím, že veřejnou zakázku rozdělí na části, pokud to její povaha připouštěla. Nejde tu přitom o to, že by byl zadavatel nucen činit něco (rozdělit veřejnou zakázku na části), co mu zákon neukládá, ale o to, že zadavatel musí využít všechny možnosti, které mu zákon (byť jako možnost, nikoli povinnost) dává, k tomu, aby se v zadávacím řízení diskriminace (resp. omezování konkurenčního prostředí) nedopouštěl.
146. Krajský soud v Brně ve svém rozsudku sp. zn. 62 Af 7/2010 ze dne 2. 3. 2010 dále uvedl následující: *„K tomu, aby bylo možno dospět k závěru, zda zadavatel byl povinen v daném případě veřejnou zakázku rozdělit či nikoliv, je tedy třeba posoudit, zda povaha předmětu veřejné zakázky rozdělení připouštěla. Rozdělení veřejné zakázky na části přichází v úvahu obecně tehdy, pokud plnění v rámci jednotlivých částí budou plněními svým charakterem odlišnými. Naopak rozdělení veřejné zakázky na části vhodné nebude zejména tehdy, pokud bude předmět zakázky tvořen plněními navzájem se neodlišujícími nebo plněními, která na sebe úzce navazují. K rozdělení veřejné zakázky na části lze přistoupit zásadně tehdy, pokud je důvod předpokládat, že za plnění po částech bude zadavatel platit v součtu nižší cenu. Tak tomu zpravidla může být právě v situaci, kdy rozdělení veřejné zakázky na části může přinést*

více nabídek a tedy i větší soutěž konkurujících si dodavatelů a z toho vyplývající nižší nabídkovou cenu.“

147. Obecně lze tedy uvést, že rozdělit veřejnou zakázku na části je možné za splnění těchto předpokladů:
- předmět veřejné zakázky je vymezen natolik široce (byť se stále jedná o jednu veřejnou zakázku), že ho může dodávat pouze omezený počet dodavatelů, zatímco její jednotlivé části by bylo schopno dodat dodavatelů více;
 - plnění není nutno z technických a ekonomických důvodů poptávat jako plnění jediné (společné).
148. Na základě výše uvedených skutečností Úřad uvádí, že při zkoumání toho, zda zadavatel neporušil zásadu zákazu diskriminace vymezením předmětu veřejné zakázky, je třeba zkoumat zejména dopad, který vymezení předmětu veřejné zakázky má na konkurenční prostředí, a důvody, které zadavatele k takovému vymezení vedly (a to zejména z pohledu technického a ekonomického), a tyto okolnosti následně posoudit.

K vymezení předmětu přezkoumávané veřejné zakázky

149. Předmětem plnění veřejné zakázky je provádění vyprošťovacích a odtahových služeb a provádění služeb centrálního dispečinku odtahů (call centra), a to tedy na rozdíl od současné praxe centralizovaně pro dálnice I. a II. tříd ve správě zadavatele. Z obsahu zadávacích podmínek dále vyplývá, že plnění konkrétně spočívá v poskytování:
- a) služeb likvidace následků nehod (kam spadá odstraňování překážek na dálnicích I. a II. tříd ve správě zadavatele, úklid místa události, péče o posádky nepojízdných vozidel, umístování vozidel včetně uskladňování přeloženého materiálu a nákladu a zajištění likvidace odpadů vzniklých následkem události), a
 - b) poskytování služeb centrálního dispečinku (kam spadá zřízení centrálního dispečinku a zajištění jeho nepřetržitého provozu, příjem a vyhodnocování hlášení událostí, aktivace konkrétní odtahové služby, která poskytne služby likvidace následků nehod, a předávání informací zadavateli, příp. dalším osobám).
150. Navrhovatelé jsou přesvědčeni o tom, že součástí předmětu plnění veřejné zakázky definovaného v zadávací dokumentaci jsou dvě oblasti - provozování centrálního dispečinku odtahů a zajištění vyprošťovacích a odtahových služeb. Jde tedy o dva předměty plnění a jejich společným zadáním, resp. uzavřením smlouvy s jediným dodavatelem dochází k omezení okruhu potencionálních dodavatelů a tedy hospodářské soutěže jako takové. Ze zadávací dokumentace vyplývá, že zadavatel nerozdělil veřejnou zakázku na části ve smyslu § 101 zákona, a dodavatelé tak mohli podávat pouze nabídky na celé plnění veřejné zakázky, tedy na provádění vyprošťovacích a odtahových služeb a současně na provádění služeb centrálního dispečinku. Skutečnost, že příliš široké vymezení předmětu veřejné zakázky může představovat porušení zákona, konkrétně pak zásady zákazu diskriminace zakotvené v § 6 odst. 2 zákona, potvrzují shora uvedené citace závěrů Krajského soudu v Brně a Nejvyššího správního soudu (viz body 141. až 146. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
151. Úřad v první řadě uvádí, že v žádném případě nezpochybňuje potřebu zadavatele pořídit služby likvidace následků nehod, jakož i potřebu zajistit poskytování služeb centrálního dispečinku,

a potřebu zajistit vzájemné fungování těchto dvou služeb, nicméně Úřad má povinnost zabývat se podstatou vymezení předmětu veřejné zakázky v kontextu nutnosti dodržet základní zásady zadávání. Ve světle závěrů vyplývajících z výše citované judikatury správních soudů Úřad přezkoumával vymezení předmětu veřejné zakázky v předmětném zadávacím řízení. Úřad se předně zabýval otázkou, zda byly dány zákonné předpoklady pro to, aby byla jednotlivá plnění, tj. provádění vyprošťovacích a odtahových služeb a provádění služeb centrálního dispečinku odtahů zadavatelem zadávána v jednom celku, či zda naopak bylo namísto tato plnění poptávat ve více samostatných veřejných zakázkách, případně umožnit podávat dodavatelům nabídky na jednotlivé části veřejné zakázky tak, aby nedošlo k porušení zásady zákazu diskriminace.

152. Věcný charakter částí plnění předmětné veřejné zakázky je definován zadávacími podmínkami a Úřad zde odkazuje na bod 139. odůvodnění tohoto rozhodnutí. Podrobnější technická specifikace je pak uvedena v případě vyprošťovacích a odtahových služeb v příloze č. 1 smlouvy „Technické podmínky poskytování Služeb likvidace následků nehod“ a v případě dispečinku v příloze č. 2 smlouvy „Technické podmínky poskytování Služeb centrálního dispečinku“. V každém z těchto dokumentů zadavatel odděleně popsal technické podmínky poskytování služeb likvidace následků nehod a služeb centrálního dispečinku. Na první pohled je zřejmé, že jednotlivá plnění předmětné veřejné zakázky (služby likvidace následků nehod a poskytování služeb centrálního dispečinku), resp. podstata činností pod jednotlivé části spadající je odlišná. Tomu pak odpovídá např. i místo plnění jednotlivých služeb, kdy vyprošťovací a odtahové služby jsou přirozeně poskytovány v terénu, na místě události, zatímco místem plnění služeb centrálního dispečinku je dle čl. IV. smlouvy sídlo dodavatele.
153. Uvedené potvrzuje i zadavatel, když uvádí, že *„provozování centrálního dispečinku a poskytování vyprošťovacích a odtahových služeb jsou různá plnění, která jsou po technické stránce od sebe oddělitelná, (...).“*. Zadavatel tedy také připouští neexistenci technické překážky, která by rozdělení bránila.
154. Úřad se dále zabýval i objektivními dopady, které mohl požadavek na společné plnění mít na konkurenční prostředí dodavatelů v dané oblasti. V této souvislosti Úřad odkazuje na již výše cit. rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 62 Af 57/2011 ze dne 1. 11. 2012, ve kterém se uvádí, že *„pokud je předmět veřejné zakázky vymezen příliš široce (lze-li plnění v něm zahrnuté dodávat samostatně a děje-li se tak v praxi) a v důsledku toho podává nabídku méně dodavatelů než v situaci, kdy by byla plnění poptávána samostatně, vede to k diskriminaci těch dodavatelů, kteří by byli schopni podat nabídku na jednotlivá plnění, nicméně nejsou schopni nabídnout plnění všechna, bez ohledu na jejich možnost zajistit si subdodávky nebo podávat společnou nabídku; tím se totiž diskriminační účinek s vlivem na efektivní soutěžní prostředí, v němž se dodavatelé o veřejnou zakázku mají nacházet, nikterak neeliminuje.“*
155. Ve vztahu k citovanému rozsudku Krajského soudu v Brně Úřad znovu připomíná, že je právem zadavatele vymežit předmět veřejné zakázky a stanovit podmínky zadání zakázky podle svých konkrétních potřeb. Tento postup zadavatele však nesmí být v rozporu se zákonem (v tomto případě konkrétně se zásadou zákazu diskriminace uvedenou v ustanovení § 6 odst. 2), tj. nesmí vytvářet neodůvodněné překážky hospodářské soutěže, které by omezovaly ty dodavatele, jež by mohli podat nabídku na jednotlivá plnění.

156. Dle Protokolu o otevírání nabídek v elektronické podobě obdržel zadavatel v šetřeném zadávacím řízení pouze jednu nabídku, a to nabídku sdružení dodavatelů s názvem „Centrální dispečink odtahů a záchranných služeb“. Toto sdružení je tvořeno třemi společnostmi – ÚAMK a.s., IČO 60192798, se sídlem Na Strži 1837/9, 140 00 Praha 4 – Krč (dále jen „společnost ÚAMK a.s.“), Spolek odtahových služeb, z.s., IČO 22673130, se sídlem Vystrkov 99, 396 01 Vystrkov (dále jen „SOS, z.s.“), a AWA 1213 s.r.o., IČO 02702983, se sídlem Doudlebská 1046/8, Nusle, 140 00 Praha 4 (dále jen „společnost AWA 1213 s.r.o.“) – přičemž společnosti ÚAMK a.s. a AWA 1213 s.r.o. jsou asistenčními společnostmi a SOS, z.s., je profesním sdružením poskytovatelů odtahových, vyprošťovacích a technických služeb.
157. Z veřejně dostupných zdrojů je Úřadu zřejmé, že na trhu existují asistenční společnosti (např. navrhovatelé či společnost AWA 1213 s.r.o.), které se ve své činnosti prostřednictvím call centra spíše soustředí na komplexní řešení nastalé události a odtahové a vyprošťovací služby pak zajišťují prostřednictvím svých smluvních partnerů⁴ (právě uvedené je patrné i z výpisů z obchodního rejstříku, dle kterých jejich předmět podnikání nezahrnuje Silniční motorovou dopravu, kdy oprávnění k této činnosti bylo také mj. požadováno zadavatelem k prokázání profesní způsobilosti v šetřeném případě). Na druhou stranu na trhu existují také společnosti, které se zaměřují výhradně na provádění vyprošťovacích a odtahových služeb a působí tak jako smluvní partneři výše zmíněných asistenčních společností (jak vyplývá např. z internetových stránek společnosti Autoslužby Vik s.r.o., jež se účastnila předběžných tržních konzultací v šetřeném případě, dostupných na <http://www.autoslužbyvik.cz/nase-sluzby/asistencni-odtahova-sluzba>). Oba tyto typy společností by se proto v takto nastavené koncepci nemohli zadávacího řízení samostatně zúčastnit. Sám zadavatel ve svém vyjádření ze dne 13. 10. 2021 uvádí, že *„skutečnost, že spojení uvedených dvou plnění vede k potřebě sdružování více dodavatelů za účelem podání nabídky, neznamená, že dodavatelé specializující se na služby dispečinku jsou zde jakousi ‚slabší stranou‘, závislou na dodavatelích poskytujících vyprošťovací a odtahové služby. Spíše opak je pravdou, neboť jsou to právě dodavatelé v oblasti služeb dispečinku, kteří by měli při vytváření sdružení plnit roli koordinátora či ‚hlavního architekta‘ plnění Veřejné zakázky, která odpovídá pozici provozovatele Centrálního dispečinku, zatímco vyprošťovací a odtahové služby může poskytovat například na regionálním principu v rámci sdružení vícero dodavatelů, kteří mohou být zapojeni i z pozice poddodavatelů.“* Zadavatel tedy připouští, že existují dodavatelé služeb dispečinku odlišní od dodavatelů vyprošťovacích a odtahových služeb.
158. Odlišnost obou plnění dále podporuje také tvrzení zadavatele v Příloze č. 3C zadávací dokumentace „Průběh a výsledky předběžných tržních konzultací – 3. kolo“, kde uvádí, že *„nově zvažuje možnost hradit provoz samotného Centrálního dispečinku (call centra) jako finanční plnění z důvodu transparentního oddělení nákladů na provoz samotného Centrálního dispečinku (call centra) a ostatních nákladů na odstraňování překážek provozu na dálnicích.“*
159. Z výše uvedeného Úřadu tedy plyne, že ačkoli mohou být mezi oběma plněními určité překryvy, je nutné na tato plnění nazírat jako na plnění s odlišnými „funkcemi“, které mají zpravidla odlišné dodavatele.
160. Zadavatel tak mohl, pokud by umožnil podat nabídky na jednotlivá plnění, obdržet větší počet nabídek, čímž mohl dosáhnout výhodnější ceny v důsledku většího konkurenčního boje

⁴ K tomu viz např. <http://www.autoslužbyhk.cz/cs/o-nas> či <https://www.odtahovka.info/partnerske-asistencni-sluzby/>

na jednotlivých trzích. K tvrzení zadavatele, že zadávací podmínky umožňují vznik vícero sdružení, Úřad uvádí, že fakt, že se dodavatelé musí pro podání nabídky dohodnout s dalším subjektem, ztěžuje přístup k takovému zadávacímu řízení, případně může od účasti v takovém zadávacím řízení dodavatele úplně odradit. Dlužno dodat, že tato nutnost určité „spolupráce“ může být pro dodavatele také nákladnější a snižovat zisk.

161. O nevhodném, resp. příliš široce vymezeném předmětu veřejné zakázky nasvědčuje i samotný průběh zadávacího řízení, ve kterém zadavatel obdržel pouze jednu nabídku, a to od výše uvedeného konsorcia (k tomu viz bod 156. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
162. K hlavní argumentaci zadavatele, že samostatné zadání jednotlivých částí plnění není možné z důvodu nutnosti zajištění vzájemné smluvní odpovědnosti mezi dodavateli jednotlivých plnění a že není možné po zadavateli požadovat, aby obtížně zjišťoval díl zavinění jednotlivých dodavatelů za nedodržení smluvních závazků, Úřad uvádí, že je sice možné chápat obavu zadavatele o řešení případných sporů (demonstrovanou na příkladech nefunkčnosti systému uvedených v bodech 38. a 66. odůvodnění tohoto rozhodnutí) mezi jednotlivými dodavateli jako oprávněnou, nicméně zadavatel nemůže své obavy z řešení případných sporů mezi jednotlivými dodavateli při zadávání veřejných zakázek upřednostňovat na úkor zásad zakotvených v ustanovení § 6 zákona. Jak k obdobné argumentaci přílehavě uvedl Krajský soud v Brně ve svém již výše citovaném rozsudku ze dne 1. 11. 2012 sp. zn. 62 Af 57/2010, „[i] kdyby tedy zadavatele k jeho postupu vedly na první pohled dobře hájitelné důvody, ať už spojené s jeho nedostatkem zkušeností s poptáváním příslušného plnění nebo s administrativní výhodností poptávat plnění jako celek anebo s potřebou eliminovat smluvní (obchodní) rizika spojená s realizací jednotlivých plnění větším počtem dodavatelů, neznamená to, že by takový postup nemohl vykazovat prvky skryté diskriminace ve vztahu k jiným dodavatelům...“. Úvahy, resp. argumenty vztahující se k těmto důvodům pro širší vymezení veřejné zakázky přitom označil soud za nepodstatné. Stejně tak nemůže obstát ani argumentace zadavatele spočívající v přirovnání plnění předmětné veřejné zakázky k plnění veřejné zakázky na stavební práce, kdy je smlouva uzavírána s tzv. generálním dodavatelem a ten pak realizuje práce pomocí subdodavatelů. Skutečnost, že se zadavatel chce vyhnout smluvním rizikům plynoucím z participace většího počtu dodavatelů, není ospravedlněním pro omezení hospodářské soutěže.
163. Úřad nadto nemůže souhlasit s tvrzením zadavatele, že při odděleném zadání veřejné zakázky není možné stanovit odpovědnostní vztahy mezi dodavateli navzájem a mezi dodavateli a zadavatelem. Vzájemná komunikace dispečinku s odtahovými službami je jistě určitými technickými prostředky zaznamenávána a nepochybně existuje způsob, jak riziko sporů i smluvně ošetřit, když i v současnosti musí být obdobné spory řešeny.
164. Zadavatel ve vztahu k poptávání předmětu veřejné zakázky jako celku argumentuje tím, že jeho úmyslem je provozovat dispečink odtahů na centrální úrovni, neboť současná decentralizovaná koncepce již nevyhovuje jeho potřebám a cílům.
165. Úřad chápe potřebu zadavatele stanovit jednotné parametry pro obě činnosti pro všechny dálnice I. a II. třídy ve správě zadavatele, centralizovat dispečink pro celou dálniční síť ČR a změnit tak decentralizovanou koncepci fungující na principu jednotlivých SSÚD. Zároveň také chápe potřebu nezajišťovat provozování dispečinku, jenž má dle jeho vyjádření ze dne 21. 10. 2021 komplexně zastřešovat veškeré činnosti a plnit roli zúčtovacího centra či

kontrolovaného orgánu, vlastními kapacitami, neboť je to pro zadavatele zatěžující. Ani právě uvedené však nepředstavuje legitimní důvod pro poptávání služeb centrálního dispečinku a vyprošťovacích a odtahových služeb bez možnosti podat nabídky na jednotlivá plnění, neboť ani tímto postupem by zadavatel nepřišel o možnost poptávané služby centralizovat.

166. Zadavatel dále uvádí, že by například v důsledku rozdělení nebylo možné uplatňovat kritérium kvality pokynů centrálního dispečinku, když by dodavatel centrálního dispečinku neměl vztah s dodavatelem odtahových služeb, který jako jediný může kvalitu ohodnotit. K tomu Úřad uvádí, že zadavatel tímto neztrácí možnost kvalitu sledovat (ostatně těžko si lze představit, že by jakožto objednatel služeb byl v tomto ohledu odkázán výhradně na názor druhého dodavatele) a také vzhledem k tomu, že v současnosti služby dispečinku zajišťuje sám, není možné tvrdit, že by kvalitu nebyl schopen zhodnotit.
167. S ohledem na výše uvedené skutečnosti je Úřad přesvědčen, že zadavatel měl poptat předmětné plnění takovým způsobem, aby účel obou plnění a potřeby zadavatele byly naplněny a současně aby byla zachována co nejširší hospodářská soutěž. Při úvahách o zákonnosti postupu zadavatele je totiž nutno vždy vyhodnotit dopady na soutěž o veřejnou zakázku, a to zejména z pohledu, zda postup zadavatele nevykazuje prvky skryté diskriminace ve vztahu k jiným dodavatelům. Dodržování základních zásad stanovených v § 6 zákona je základní a obecnou povinností nadřazenou subjektivním obavám zadavatele, jež mohou být spojeny s realizací jednotlivých plnění větším počtem dodavatelů.
168. K zadavatelem odkazovaným rozhodnutím R0226/2019 a S0274/2019 Úřad uvádí, že ačkoli z nich vyplývá obecný závěr, že v případě odůvodněnosti potřeb zadavatele lze zakázku nerozdělit, Úřad dospěl k závěru, že skutečnosti tvrzené zadavatelem takové důvody nepředstavují. Dlužno dodat, že co se týče ekonomických důvodů, těmito zadavatel ve vztahu k nerozdělení veřejné zakázky ve smyslu odtahových a vyprošťovacích služeb a služeb centrálního dispečinku argumentuje jen v tom smyslu, že v případě rozdělení plnění by mohl dodavatel vyprošťovacích a odtahových služeb v důsledku neexistující vzájemné smluvní odpovědnosti mezi ním a dodavatelem služeb centrálního dispečinku přenášet případně zvýšené náklady na zásah na motoristy, resp. jejich pojišťovny, čemuž však, odhlédne-li Úřad od toho, že se jedná toliko o hypotetický příklad bez reálného podkladu, nelze přisvědčit z důvodů uvedených již výše v bodě 163. odůvodnění tohoto rozhodnutí.
169. Na základě výše uvedených skutečností Úřad dospěl k závěru, že vymezení předmětu veřejné zakázky zahrnující dvě oddělitelné oblasti bez možnosti podat nabídku pouze na jednu z těchto dílčích oblastí bylo příliš široké a tím došlo k vytvoření bezdůvodných překážek hospodářské soutěže a porušení zásady zákazu diskriminace. Úřad konstatuje, že obě části plnění jsou oddělitelné a každá část může mít odlišný okruh dodavatelů. Tato skutečnost nevylučuje, že někteří dodavatelé mohou být a jsou vzhledem k praxi poskytování asistenčních služeb schopni poskytnout obě služby. Nelze však v šetřeném případě učinit závěr, že by společné poptání obou služeb mělo nějaké technické opodstatnění, které by nutilo zadavatele poptávat tyto služby dohromady.
170. Závěrem lze shrnout, že v šetřeném případě zadavatel poptával svým charakterem odlišná plnění, přičemž nebyly zjištěny (ani zadavatelem tvrzeny) žádné objektivní (technické, resp. provozní či ekonomické) důvody, které by zadavatele nutily poptávat plnění jako jeden celek od jediného dodavatele. V posuzovaném případě v důsledku příliš široce vymezeného

předmětu veřejné zakázky byli diskriminováni ti dodavatelé, kteří by mohli podat nabídku na jednotlivá plnění, nicméně nebyli schopni vlastními silami nabídnout plnění jako celek. Přestože zadavatel postupoval vůči všem potenciálním dodavatelům předmětné veřejné zakázky shodně, ve svém důsledku některé z nich (skrytě) diskriminoval, a svým postupem významně omezil hospodářskou soutěž právě porušením zásady zákazu diskriminace. V šetřeném případě mohl zadavatel využít např. institut rozdělení veřejné zakázky na části podle § 35 zákona. Pokud by byl předmět plnění veřejné zakázky rozdělen na části, mohl zadavatel obdržet na každou z uvedených částí více nabídek, čímž mohl dosáhnout výhodnější ceny plnění v důsledku větší konkurence.

171. Zadavatel v šetřeném případě tedy stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky v rozporu s § 36 odst. 1 zákona ve spojení se zásadou zákazu diskriminace zakotvenou v ustanovení § 6 odst. 2 zákona, když předmět veřejné zakázky vymezil tak, že jeho součástí bylo provádění vyprošťovacích a odtahových služeb včetně souvisejících činností a úkonů na dálnicích I. a II. třídy ve správě zadavatele, jakož i provádění služeb centrálního dispečinku odtahů, čímž vymezil předmět veřejné zakázky natolik široce, že v důsledku této skutečnosti došlo k bezdůvodnému omezení hospodářské soutěže, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K ostatním argumentům

172. Vzhledem k výše uvedenému považuje Úřad za nadbytečné zabývat se dalšími v návrhu namítanými pochybeními, kterých se měl zadavatel v zadávacím řízení dopustit, neboť jejich šetření by nemohlo mít na konečné rozhodnutí Úřadu vliv. Úřad tak postupuje v souladu s ustálenou rozhodovací praxí, z níž lze vyvodit, že zkoumání dalších důvodů pro uložení nápravného opatření je nadbytečné, existuje-li alespoň jeden oprávněný důvod. Takový postup v rámci přezkumu je nejen v souladu s rozhodovací praxí Úřadu a správních soudů, ale je též v souladu se **zásadou procesní ekonomie**. Je neúčelné, aby se Úřad věcně zabýval všemi důvody pro uložení nápravného opatření a k prokázání či vyvrácení jejich existence prováděl rozsáhlé dokazování, jež neúměrně zatíží účastníky řízení i Úřad a případně též nedůvodně prodlouží průběh správního řízení. Pokud tedy Úřad dospěje k závěru, že alespoň jeden důvod pro uložení nápravného opatření existoval, je zkoumání existence dalších důvodů nadbytečné.
173. Zadavatel ve vyjádření zadavatele ze dne 13. 10. 2021 upozorňuje na to, že navrhovatel v návrhu uvádí některé nové skutečnosti, které netvrdil již v námitkách (jako například body 4.2 a 4.3 návrhu), k čemuž Úřad konstatuje, že předmětná tvrzení považuje spíše jako rozvinutí argumentace uvedené v námitkách, ve kterých mj. rozporuje koncepci zadávací dokumentace, resp. celého zadávacího řízení, díky které může dojít k narušení hospodářské soutěže.
174. K upozornění navrhovatele 2 (v rámci vyjádření navrhovatele 2 k podkladům rozhodnutí ze dne 13. 1. 2022) na skutečnost, že mu bylo Úřadem dne 11. 1. 2022 doručeno „Vyrozumění o nepřiznání účastenství ve správním řízení“ ze dne 10. 1. 2022, avšak samotné rozhodnutí o nepřiznání účastenství nikoli, Úřad uvádí, že tento postup je v souladu se správním řádem, neboť podle ust. § 28 odst. 1 správního řádu o tom, zda osoba je či není účastníkem, vydá správní orgán usnesení, jež se oznamuje pouze tomu, o jehož účasti v řízení bylo rozhodováno, a ostatní účastníci se o něm vyrozumí.

K výroku II. tohoto rozhodnutí – uložení nápravného opatření

175. Podle § 263 odst. 3 zákona stanoví-li zadavatel zadávací podmínky v rozporu s tímto zákonem, Úřad uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení.
176. Úřad ve výroku I. tohoto rozhodnutí konstatoval, že zadavatel stanovil zadávací podmínky veřejné zakázky v rozporu s § 36 odst. 1 zákona ve spojení se zásadou zákazu diskriminace zakotvenou v ustanovení § 6 odst. 2 zákona, když předmět plnění veřejné zakázky vymezil tak, že jeho součástí bylo podle čl. 2 zadávací dokumentace „*provádění vyprošťovacích a odtahových služeb včetně souvisejících činností a úkonů na dálnicích I. a II. třídy ve správě zadavatele, jakož i provádění služeb centrálního dispečinku odtahů (call centra)*“, čímž vymezil předmět plnění veřejné zakázky natolik široce, že v důsledku této skutečnosti došlo k bezdůvodnému omezení hospodářské soutěže, neboť někteří dodavatelé nemuseli být schopni nabídnout zadavateli všechna plnění, jež byla do předmětu zahrnuta, přestože by jinak, pokud by zadavatel umožnil podat nabídky na jednotlivá plnění (provádění vyprošťovacích a odtahových služeb a provádění služeb centrálního dispečinku odtahů) nabídku podat mohli, a proto Úřad uložil v souladu s ust. § 263 odst. 3 zákona nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

K výroku III. tohoto rozhodnutí – zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení

177. Podle § 263 odst. 8 zákona ukládá-li Úřad nápravné opatření s výjimkou zákazu plnění smlouvy, zakáže zároveň zadavateli až do pravomocného skončení řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu; rozklad proti tomuto výroku nemá odkladný účinek.
178. Výše citované ustanovení zákona formuluje jako obligatorní součást rozhodnutí Úřadu o uložení nápravného opatření (s výjimkou zákazu plnění smlouvy) rovněž výrok o tom, že zadavatel až do pravomocného skončení správního řízení nesmí uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, přičemž tento výrok je účinný dnem vydání rozhodnutí (a tedy je účinný i u nepravomocného rozhodnutí). Tento zákaz uzavřít smlouvu se ukládá z důvodu, aby se zadavatel nemohl vyhnout splnění uloženého nápravného opatření uzavřením smlouvy ještě před nabytím právní moci rozhodnutí.
179. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení předmětného zadávacího řízení, zakázal zároveň ve výroku III. tohoto rozhodnutí zadavateli až do pravomocného skončení tohoto správního řízení uzavřít v zadávacím řízení smlouvu na veřejnou zakázku.

K výroku IV. tohoto rozhodnutí – náklady řízení

180. Podle § 266 odst. 1 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu, kterým se ukládá nápravné opatření nebo zákaz plnění smlouvy, též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví Ministerstvo pro místní rozvoj vyhláškou. Příslušná vyhláška č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, stanoví v § 1, že paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterou je povinen zadavatel uhradit v případě, že Úřad rozhodl o uložení nápravného opatření nebo zákazu plnění smlouvy, činí 30 000 Kč.

181. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku II. uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení předmětného zadávacího řízení, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
182. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2021000443.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad proti výroku I., II. a IV. tohoto rozhodnutí má odkladný účinek. Rozklad proti výroku III. tohoto rozhodnutí nemá podle § 263 odst. 8 zákona odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

v z. Mgr. Mojmír Florian

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

1. Ředitelství silnic a dálnic ČR, Na Pankráci 546/56, 140 00 Praha – Nusle
2. JUDr. Miroslav Uříčář, advokát, Václavská 316/12, 120 00 Praha 2
3. JUDr. Ladislav Vostárek, advokát, Mickiewiczova 242/17, Hradčany, 160 00 Praha 6

Vypraveno dne

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