

Naše zn. 12954/2020-SŽDC-SSV-Ú3
Listů/příloh 8/0

Vyřizuje JUDr. Jaroslav Klimeš

Mobil +420 722 819 305
E-mail Klimesja@spravazeleznic.cz

Datum 19. listopadu 2020

Uveřejněno na profilu zadavatele

Věc: Zvýšení trakčního výkonu TNS Čebín

Vysvětlení/ změna/ doplnění zadávací dokumentace č. 4
ve smyslu § 98 a § 99 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění
pozdějších předpisů (dále jen „ZZVZ“)

Dotaz č. 11:

Zadavatel v čl. 8.10 dokumentu s označením Díl 1 Požadavky a podmínky pro zpracování nabídky, Část 2 Pokyny pro dodavatele (dále jen „ZD“) uvádí, že dodavatel není povinen oznámit zadavateli změnu v kvalifikaci mj. v případě, pokud „nedošlo k ovlivnění kritérií nabídek“ (písmeno b) výčtu obsaženého v předmětném článku ZD). Z této formulace však není jasné, co konkrétně má zadavatel uvedením spojení „kritéria nabídek“ na mysli. Jde zřejmě o neúplné převzetí § 88 odst. 1 písm. b) ZZVZ, který zní: „nedošlo k ovlivnění kritérií pro snížení počtu účastníků zadávacího řízení nebo nabídek“. Jelikož však zadávací dokumentace nestanoví kritéria pro snížení počtu účastníků zadávacího řízení nebo nabídek, má tazatel má za to, že předmětné ustanovení v ZD je nesmyslné a pro dodavatele může být matoucí. Přitom je patrné, že se nemělo jednat o podmínku neovlivnění kritérií hodnocení nabídek, neboť ta je uvedena ve výčtu v čl. 8.10 ZD pod písmenem c). Tazatel v této souvislosti připomíná, že z konstantní rozhodovací praxe Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“) plyne, že zadávací podmínky je zadavatel povinen formulovat jasně, srozumitelně a jednoznačně, tedy takovým způsobem, aby jejich výklad byl zcela jednoznačný a nebyl dán prostor pro pochybnosti a rozdílnou interpretaci.¹

Přistoupí zadavatel s ohledem na svou povinnost formulovat zadávací podmínky jasně, srozumitelně a jednoznačně k úpravě čl. 8.10 ZD tak, že ve výčtu uvedeném v tomto článku ZD vypustí písmeno b)?

Odpověď:

K dotazu zadavatel uvádí, že v zadávací dokumentaci bohužel došlo k nepřesné citaci ustanovení § 88 odst. 1 písm. b) ZZVZ. S ohledem na skutečnost, že zadávací podmínky předmětné veřejné zakázky nestanoví pravidla pro snížení počtu účastníků zadávacího řízení nebo snížení počtu nabídek a pravidlo stanovené v § 88 odst. 1 písm. b) se tak v daném případě nepoužije, rozhodl se Zadavatel vypustit písmeno b) s textem „nedošlo k ovlivnění kritérií nabídek“ z čl. 8. 10 Pokynů pro dodavatele.

Nově zní čl. 8.10. Pokynů pro dodavatele takto:

8.10 Změny v kvalifikaci dodavatele

¹ Srov. např. rozhodnutí ÚOHS č. j. ÚOHS-S0245/2018/VZ-24395/2018/533/BKu ze dne 21. 8. 2018 nebo rozhodnutí ÚOHS č. j. ÚOHS-03064/2020/513/EPI ze dne 27. 1. 2020.

Pokud po předložení dokladů nebo prohlášení o kvalifikaci dojde v průběhu zadávacího řízení ke změně kvalifikace dodavatele, je dodavatel povinen tuto změnu zadavateli do 5 pracovních dnů oznámit a do 10 pracovních dnů od oznámení této změny předložit nové doklady nebo prohlášení ke kvalifikaci. Zadavatel může tyto lhůty prodloužit nebo prominout jejich zmeškání. Tato povinnost dodavateli nevzniká, pokud je kvalifikace změněna takovým způsobem, že:

- a) podmínky kvalifikace jsou nadále splněny a*
- b) nedošlo k ovlivnění kritérií hodnocení nabídek.*

Dozví-li se zadavatel, že dodavatel nesplnil povinnost uvedenou v tomto článku, zadavatel jej bezodkladně ze zadávacího řízení vyloučí.

Dotaz č. 12:

Zadavatel v čl. 9.1 ZD, uvedl, že součástí nabídky dodavatelů musí být mj. specifikace typu zařízení elektrotechniky a energetiky, které bude dodavatelem určeno k použití pro plnění veřejné zakázky a které bude v souladu se Směrnicí č. 34 SŽDC „Směrnice pro uvádění do provozu výrobků, které jsou součástí sdělovacích a zabezpečovacích zařízení a zařízení elektrotechniky a energetiky, na železniční dopravní cestě ve vlastnictví státu státní organizace Správa železniční dopravní cesty“, v platném znění (dále jen „**Směrnice SŽDC**“). Zadavatel dále uvedl, že za podmínky, kdy dodavatel nebude současně i výrobcem nebo dodavatelem takto určeného zařízení elektrotechniky a energetiky, předloží dodavatel smlouvu uzavřenou s výrobcem nebo dodavatelem tohoto zařízení elektrotechniky a energetiky, kterou prokáže, že bude mít toto zařízení k jeho použití pro plnění veřejné zakázky k dispozici a že bude mít zajištěnu i jeho odbornou montáž, případně bude smlouva obsahovat souhlas výrobce nebo dodavatele tohoto zařízení elektrotechniky a energetiky s tím, že je dodavatel sám schopen toto zařízení odborně sestavit a namontovat.

Zadavatel uvedl, že specifikace typu, případně smlouva s výrobcem nebo dodavatelem, bude požadována pro následující zařízení: *technologie rozvodny 25 kV a 110 kV, transformátory 110 kV – musí mít schválené trvalé technické podmínky pro použití na drahách Správy železnic - dodávka a uvedení do provozu* (dále jen „**Zařízení**“).

Tazatel nejprve poukazuje na § 36 odst. 1 ZZVZ, dle kterého platí, že zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže. Součástí zadávacích podmínek jsou ve smyslu § 37 odst. 1 písm. b) ZZVZ rovněž technické podmínky, které představují požadavky na vlastnosti předmětu veřejné zakázky. Zadávací podmínky veřejné zakázky se vždy musí vztahovat k předmětu plnění veřejné zakázky a musí být stanoveny v souladu se zásadami dle § 6 ZZVZ, tedy nesmí být vymezeny tak, aby zásadním způsobem omezovaly okruh potenciálních dodavatelů veřejné zakázky jen na konkrétní a předem určené subjekty, čímž by fakticky vylučovaly jakoukoli reálnou soutěž o veřejnou zakázku.

Tazatel je přesvědčen, že výše uvedeným požadavkům ZZVZ zadavatel nedostál, když vymezil zadávací podmínky veřejné zakázky takovým způsobem, že dílčí plnění předmětu veřejné zakázky, a to konkrétně technologie rozvodny 110 kV a transformátory 110 kV (dále jen „**Technologie 110 kV**“), může být fakticky realizováno pouze konkrétními výhradními dodavateli zadavatele. Dle tazateli dostupných informací Technologií 110 kV splňující požadavky Směrnice SŽDC na schválené trvalé technické podmínky pro použití na drahách zadavatele disponuje pouze několik málo dodavatelů.

Tazatel má zájem zúčastnit se zadávacího řízení, a protože není výrobcem ani dodavatelem Technologie 110 kV, oslovil s žádostí o zpracování poddodavatelské nabídky všechny potenciální dodavatele, kteří fakticky jako jediní mohou realizovat předmětnou dílčí část zadávané veřejné zakázky. Do dnešního dne však tazatel závaznou poddodavatelskou nabídku od žádného z těchto monopolních dodavatelů neobdržel (třebaže s některými z nich stále

jedná). Do uplynutí lhůty k podání nabídek na plnění veřejné zakázky zbývá již relativně málo času a schopnost tazatele sestavit a podat nabídku do zadávacího řízení je zcela závislá na tom, zda některý z výhradních dodavatelů Technologie 110 kV bude ochoten dát včas tazateli poddodavatelskou nabídku na tuto dílčí část veřejné zakázky.

S ohledem na výše uvedené je tazatel přesvědčen, že postup zadavatele při specifikaci předmětu veřejné zakázky a zadávání veřejné zakázky není v souladu se ZZVZ a základními zásadami pro zadávání veřejných zakázek, zejména se zásadou rovného zacházení a zákazu diskriminace. Skutečnost, že zadavatel do předmětu veřejné zakázky zahrnul rovněž dílčí plnění, které může být realizováno výhradně určitými výhradními dodavateli, významným způsobem ovlivňuje okruh potencionálních dodavatelů, který je tímto způsobem uměle zúžen pouze na takové dodavatele, kterým budou výše uvedení výhradní dodavatelé na požadované plnění „ochotni“ dát poddodavatelskou nabídku; uvedený postup zadavatele rovněž podstatným způsobem deformuje trh a soutěž o veřejnou zakázku. Tito výhradní dodavatelé dílčí části veřejné zakázky tak fakticky rozhodují o konkrétních účastnících zadávacího řízení, a tím i o výběru nejvhodnější nabídky, což je nepřipustné.

Tazatel dále poukazuje na skutečnost, že zadavatel v zadávacích podmínkách veřejné zakázky vyžaduje a podmiňuje realizaci stavby výhradně prostřednictvím výrobků, jejichž použití sám předem schválil postupem stanoveným ve svých interních předpisech, a to konkrétně ve Směrnici SŽDC. Tazatel má v této souvislosti určité pochybnosti o tom, zda zadavatelem vytvořený systém spočívající v uzavření trhu výrobků (a tím i Zařízení) a jejich jednotlivých dodavatelů pouze na okruh předem schválených a zadavatelem odsouhlasených subjektů (výhradních dodavatelů) a systém jejich přechozího schvalování zadavatelem, který je plně v dispozici zadavatele, bez právního nároku na zařazení do okruhu těchto dodavatelů a bez jakékoli možnosti obrany, je zcela v souladu s hlavními principy a cíli evropské právní úpravy² a jednotlivými právními předpisy ČR, a to jak s právními předpisy v oblasti bezpečnosti železnic, tak v oblasti hospodářské soutěže obecně. Tazatel se současně domnívá, že z žádných právních předpisů, a to jak z právních předpisů na národní úrovni, tak už vůbec ne z jednotlivých směrnic a/nebo nařízení Evropského parlamentu a Rady, neplyne oprávnění zadavatele předem si sám schvalovat a tím předurčovat okruh možných dodavatelů jednotlivých výrobků a zařízení pro stavby drah.

Tazatel je tak přesvědčen, že zadavatel nastavil zadávací podmínky v rozporu se ZZVZ, když zadavatel v rámci jednoho zadávacího řízení spojil dohromady části plnění, které mohou realizovat pouze konkrétní výhradní (monopolní) dodavatelé s výsadním postavením na daném trhu s těmi částmi plnění, která jsou realizovatelná mnohem širším okruhem dodavatelů, čímž vytvořil prostředí, ve kterém monopolní dodavatelé mohou rozhodovat o tom, kteří dodavatelé se zadávacího řízení budou moci zúčastnit a kteří dodavatelé tak mohou realizovat předmět veřejné zakázky jako celek.

Tazatel tak shrnuje, že zadavatel tím, že podmínil podání nabídky, resp. splnění veškerých podmínek účasti v zadávacím řízení předložením specifikace Zařízení a dokladů o jeho dispozici, přestože požadavky zadavatele na Zařízení, pokud jde o Technologii 110 kV, je reálně schopen splnit pouze velmi úzký okruh dodavatelů, bezdůvodně a v rozporu s pravidly stanovenými ZZVZ omezuje hospodářskou soutěž a okruh potencionálních dodavatelů, jakož i brání efektivnímu, účelnému a hospodárnému vynakládání finančních prostředků.

Je zadavatel i nadále přesvědčen, že požadavek na předložení specifikace Zařízení, které splňuje náročné podmínky Směrnice SŽDC, v rámci nabídky dodavatele je ve

² Viz např. směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/49/ES ze dne 29. dubna 2004 o bezpečnosti železnic Společenství a o změně směrnice Rady 95/18/ES o vydávání licencí železničním podnikům a směrnice 2001/14/ES o přidělování kapacity železniční infrastruktury, zpoplatnění železniční infrastruktury a o vydávání osvědčení o bezpečnosti (Směrnice o bezpečnosti železnic), směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/57/ES ze dne 17. června 2008 o interoperabilitě železničního systému ve Společenství či nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 305/2011 ze dne 9. března 2011, kterým se stanoví harmonizované podmínky pro uvádění stavebních výrobků na trh a kterým se zrušuje směrnice Rady 89/106/EHS.

vztahu k předmětu veřejné zakázky odůvodněný a přiměřený (tedy formulovaný v souladu s § 36 odst. 1 ZZVZ a § 37 odst. 1 písm. b) ZZVZ ve spojení s § 6 ZZVZ)? Jakým způsobem zadavatel zajistí otevřenou, transparentní a nediskriminační soutěž o veřejnou zakázku, když zadavatel předem určil a schválil výhradní dodavatele dílčí části veřejné zakázky, která je rozhodující pro určení okruhu potenciálních dodavatelů? Upraví zadavatel v zájmu zachování otevřené, transparentní a nediskriminační soutěže o veřejnou zakázku zadávací podmínky tak, že vyjme z předmětu plnění veřejné zakázky Technologii 110 kV a pořídí ji mimo předmětné zadávací řízení? Pakliže zadavatel i nadále trvá na požadavku dle čl. 9.1 ZD, zajistí zadavatel potřebnou součinnost těchto výhradních dodavatelů dílčí části plnění veřejné zakázky tak, aby nedošlo ke zvýhodňování jen některých zájemců o veřejnou zakázku a všichni potenciální dodavatelé veřejné zakázky měli stejné podmínky pro zpracování svých nabídek a stejné šance v zadávacím řízení uspět?

Odpověď:

Zadavatel pečlivě zvážil všechny argumenty a dospěl k závěru, že níže uvedený předmětný požadavek v článku č. 9.1. Pokynů pro dodavatele je racionálně odůvodněný a přiměřený.

9.1 V rámci splnění dalších požadavků zadavatele na sestavení a podání nabídek musí všichni dodavatelé ve svých nabídkách předložit následující informace, dokumenty a doklady:

- Specifikaci typu zařízení elektrotechniky a energetiky, které bude dodavatelem určeno k použití pro plnění předmětné veřejné zakázky a které bude v souladu se Směrnicí č. 34 SŽDC „Směrnice pro uvádění do provozu výrobků, které jsou součástí sdělovacích a zabezpečovacích zařízení a zařízení elektrotechniky a energetiky, na železniční dopravní cestě ve vlastnictví státu státní organizace Správa železniční dopravní cesty“, v platném znění. Specifikaci typu zařízení předloží všichni dodavatelé v nabídce. Nebude-li dodavatel současně i výrobcem nebo dodavatelem takto určeného zařízení elektrotechniky a energetiky, předloží následně vybraný dodavatel v rámci poskytnutí součinnosti před uzavřením smlouvy postupem dle čl. 19 těchto Pokynů smlouvu uzavřenou s výrobcem nebo dodavatelem tohoto zařízení elektrotechniky a energetiky, kterou prokáže, že bude mít toto zařízení elektrotechniky a energetiky k jeho použití pro plnění předmětné veřejné zakázky k dispozici a že bude mít zajištěnu i jeho odbornou montáž, případně bude smlouva obsahovat souhlas výrobce nebo dodavatele zařízení elektrotechniky a energetiky s tím, že je dodavatel sám schopen toto zařízení odborně sestavit a namontovat. Specifikace typu, případně smlouva s výrobcem nebo dodavatelem, bude požadována pro následující zařízení: technologie rozvodny 25 kV a 110 kV, transformátory 110 kV – musí mít schválené trvalé technické podmínky pro použití na drahách Správy železnic - dodávka a uvedení do provozu. (dále jen „Technologické zařízení“)

Požadované zařízení je hlavní částí předmětu plnění této veřejné zakázky a je nezbytné pro její úspěšné dokončení. Z tohoto důvodu bylo vyhrazeno doložení (zajištění) dodávky tohoto Technologického zařízení, aby měl zadavatel najisto postaveno, zda je dodavatel schopen předmětnou zakázku realizovat.

V případě, že by dodavatel neměl dodávku předmětného Technologického zařízení zajištěnou, hrozilo by s velkou mírou pravděpodobnosti prodloužení stavby, finanční nárůsty z důvodu prodloužení, či ohrožení navazujících staveb, v krajním případě až odstoupení od smlouvy. Všechny tyto skutečnosti představují pro Zadavatele objektivní a zcela neakceptovatelná rizika, která by měl jako řádný hospodář eliminovat či alespoň mitigovat na nejnižší možnou úroveň.

Podmínka, aby specifikované Technologické zařízení bylo v souladu se Směrnicí č. 34 SŽDC „Směrnice pro uvádění do provozu výrobků, které jsou součástí sdělovacích a zabezpečovacích zařízení a zařízení elektrotechniky a energetiky, na železniční dopravní cestě ve vlastnictví státu státní organizace Správa železniční dopravní cesty“, v platném znění, je také opodstatněná. Zařízení, která nesplňují předepsané technické podmínky, nemohou být na železniční dopravní cestě využívána, a to především z důvodu bezpečnosti provozu.

Tazatelé musí být zřejmé, že na národních železničních dopravních cestách je možné uvést do provozu pouze taková zařízení, která prošla určitým schvalovacím procesem a získala řádné oprávnění k provozu na železnici. V opačném případě by nemohla být zajištěna bezpečnost drážní dopravy, interoperabilita, ani kompatibilita jednotlivých systémů, či jednotnost obsluhy.

Aby mohl být výrobek uveden do provozu na železniční dopravní cestě, musí splnit určité technické specifikace. Takto i požadovaná Technologická zařízení musí splnit stanovené požadavky a specifikace a musí být v souladu s právními předpisy, evropskými normami i dalšími dokumenty Zadavatele.

Doložení dispozice s požadovanými Technologickými zařízeními již ve fázi podání nabídek zadavatel stanovil s ohledem na své potřeby a ve snaze zajistit efektivní průběh zadávacího řízení a navazující realizace stavby. Zadavatel má pochopitelně zájem na tom, aby mu v zadávacím řízení nabídli pouze takoví dodavatelé, kteří jsou objektivně schopni plnění předmětné veřejné zakázky poskytnout. Naplnění tohoto svého cíle pak zadavatel zajišťuje zejména stanovením podmínek účasti, jejichž splnění po účastnících zadávacího řízení vyžaduje.

Dispozice se požadovanými Technologickými zařízeními použitelnými pro plnění veřejné zakázky je dle Zadavatele nezbytnou podmínkou pro možnost veřejnou zakázku plnit. Doložení této dispozice v rámci podmínek účasti tedy odpovídá smyslu a účelu tohoto institutu, kterým je vyloučit ze zadávacího řízení dodavatele, kteří nejsou způsobilí veřejnou zakázku plnit, a to buď pro nedostatek svých zkušeností či schopností, nebo pro nedostatek personálních či výrobních kapacit, včetně technických zařízení nutných pro úspěšné plnění veřejné zakázky.

Zájmem zadavatele je pak obdržet pouze takové nabídky, které podali způsobilí dodavatelé. Naopak zadavatel usiluje o to, aby nemusel např. posuzovat nabídku vybraného dodavatele, u kterého by před uzavřením smlouvy vyšlo najevo, že ve skutečnosti není způsobilý zakázku plnit, a který by pak musel být vyloučen postupem dle § 122 odst. 5 ZZVZ. To by pro zadavatele znamenalo nejen zbytečně vynaložené úsilí na posuzování nabídky tohoto účastníka, které by následně muselo být vynaloženo opět na posuzování nabídky dalšího v pořadí, ale rovněž nezanedbatelnou časovou ztrátu způsobenou zejm. prováděním zákonem stanovených úkonů při výběru a během souvisejících lhůt.

V opačném případě by podání nabídky (s nezajištěnou částí plnění ve smyslu výše uvedeného) bylo čistě spekulativní, neboť vybraný dodavatel by fakticky bez přiměřeného důvodu spoléhal na to, že kapacity potřebné k plnění pro zadavatele významné a poměrně rozsáhlé veřejné zakázky získá až poté, co bude jeho nabídka vybrána. Takový předpoklad však zadavateli není jakkoliv garantován a ponechává jej ve značné nejistotě. Jsou-li však podmínky účasti ve veřejné zakázce stanoveny takovým způsobem, že vylučují podávání takovýchto spekulativních nabídek, jedná se dle názoru zadavatele o vyhovující omezení učiněné v mezích zákonné úpravy, které je nastaveno zcela nediskriminačně, protože platí pro všechny subjekty stejně.

Pokud jde o tvrzení tazatele, že „zadavatel předem určil a schválil výhradní dodavatele dílčí části veřejné zakázky, která je rozhodující pro určení okruhu potenciálních dodavatelů“, uvádí k tomu zadavatel, že o vydání souhlasu s použitím výrobku dle Směrnice SŽDC č. 34 může požádat a jej získat každý, nikoliv jen subjekty, které jej až dosud získaly. Nelze tedy věrohodně argumentovat, že tazatel (nebo kdokoliv jiný) by byl diskriminován tím, že doposud byla postupem podle Směrnice SŽDC č. 34 schválena pouze Technologická zařízení jen některých dodavatelů. Po žadatelích ve smyslu Směrnice SŽDC č. 34 je však zcela logicky vyžadováno naplnění určitých předpokladů a technických podmínek, aby nedošlo k ohrožení života a zdraví nebo škodám na majetku (ve velkém rozsahu) při provozování drážní dopravy. Spatřuje-li snad tazatel diskriminační prvek v této skutečnosti, nechť si sám pováží veřejný zájem na bezpečnosti drážní dopravy a jeho soukromý zájem plnit veřejnou zakázku.

Dotaz č. 13:

Zadavatel si v čl. 18.4 ZD vyhrazuje právo zrušit zadávací řízení, pokud „*stavební povolení bude obsahovat podmínky, které nebyly zohledněny v zadávací dokumentaci, nebo nebude-li vydané stavební povolení pravomocné.*“ Uvedená formulace je však dle tazatele nejednoznačná a nesplňuje tak požadavky plynoucí ze ZZVZ a navazující rozhodovací praxe ÚOHS³ na jasné, srozumitelné a jednoznačné formulování zadávacích podmínek. Není totiž jasné, zda zadavatelem vyhrazený důvod pro zrušení zadávacího řízení nastane až tehdy, pokud žádost o vydání stavebního povolení bude pravomocně zamítnuta, nebo bude dán kdykoliv až do doby,

³ Viz poznámka pod čarou č. 1.

dokud stavební povolení nenabude právní moci. V posledně uvedeném případě by se tak zadavatel mohl za základě svého subjektivního uvážení rozhodnout, že zadávací řízení zruší, a to kdykoliv do nabytí právní moci stavebního povolení, tedy například i po vydání dosud nepravomocného stavebního povolení. Takový postup však dle názoru tazatele nese znaky svévole a netransparentnosti ze strany zadavatele a není v souladu s pravidly stanovenými ZZVZ, zejména se základními zásadami obsaženými v § 6 ZZVZ. Tazatel na tomto místě podotýká, že zadavatel sice je oprávněn v souladu s § 170 ZZVZ vyhradit si možnost zrušení zadávacího řízení na sektorovou veřejnou zakázku i bez naplnění důvodů podle § 127 ZZVZ, ovšem to neznamená, že by mohl zadávací řízení zrušit na základě svévolných, neopodstatněných, subjektivních či účelových důvodů.⁴

Přistoupí zadavatel k úpravě čl. 18.4 ZD tak, aby jím vyhrazené důvody zrušení zadávacího řízení byly formulovány jasně, srozumitelně a jednoznačně a byly v souladu se základními zásadami zadávání veřejných zakázek, zejména se zásadou transparentnosti?

Odpověď:

Podle § 170 ZZVZ je zadavatel, který zadává sektorovou veřejnou zakázku, oprávněn zrušit zadávací řízení i bez naplnění důvodů podle § 127 ZZVZ, pokud si tuto možnost v zadávací dokumentaci vyhradí. V předmětné zadávací řízení si zadavatel tuto možnost vyhradil v článku 18.2 Pokynů pro dodavatele. Zadavateli přitom není povinen uvádět v zadávací dokumentaci důvody, pro které právo zrušit zadávací řízení vyhrazuje. V případě, že si zadavatel toto právo v zadávací dokumentaci vyhradí, je oprávněn zadávací řízení zrušit jak z důvodů uvedených v § 127 ZZVZ, tak i z důvodů jakýchkoli jiných skutečností, a to ať již objektivní, tak i subjektivní povahy. Zadavatel si je přitom vědom, že jeho případné rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení musí být řádně odůvodněno tak, aby byl jeho postup transparentní a přezkoumatelný.

S ohledem na shora uvedené skutečnosti zadavatel nejen že nesouhlasí s tvrzením tazatele, že výhrada uvedená v čl. 18.4 Pokynů pro dodavatele je projevem jeho svévole a netransparentnosti, ba právě naopak uvedení jednoho konkrétního důvodu, pro který si vyhradil právo zadávací řízení zrušit, považuje zadavatel za projev jeho transparentního přístupu, protože i na základě použití obecné výhrady uvedené v čl. 18.2 Pokynů pro dodavatele by zadavatel byl oprávněn tuto sektorovou zakázku z důvodů konkrétně uvedených v čl. 18.4 zrušit.

K samotnému důvodu, který je v článku 18.4 Pokynů pro dodavatele uveden jako výhrada zrušení zadávacího řízení, zadavatel uvádí, že jde o citaci ze Směrnice Ministerstva dopravy ČR č. V-2/2012, tj. Směrnice upravující postupy Ministerstva dopravy, investorský organizací a státního fondu dopravní infrastruktury v průběhu přípravy investičních a neinvestičních akcí dopravní infrastruktury financovaných bez účasti státního rozpočtu. Tato směrnice je pro zadavatele závazná a mimo jiné stanoví, že zadavatel nemůže uzavřít smlouvu na plnění veřejné zakázky s vybraným dodavatelem, pokud nemá pravomocné stavební povolení. Právo zrušit zadávací řízení si proto zadavatel vyhrazuje pro všechny případy, kdy k okamžiku, kdy by podle ZZVZ měl zadavatel přistoupit k uzavření smlouvy s vybraným dodavatelem, však nebude mít zadavatel k dispozici pravomocné stavební povolení. V takovém případě zadavatel podle uvedené směrnice smlouvu na plnění veřejné zakázky uzavřít nemůže. Tuto výhradu nelze ani výkladem zužovat pouze na případy, kdy žádost o vydání stavebního povolení bude pravomocně zamítnuta.

S ohledem na shora uvedené zadavatel ponechává článek 18.4 Pokynů pro dodavatele beze změny.

⁴ Srov. Dvořák, D., Machurek, T., Novotný P., Šebesta, M. a kolektiv. Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 908.

Dotaz č. 14:

V čl. 14.6 dokumentu s označením Příloha k nabídce (Část 3, Díl 2 Smlouva a její součásti), v němž jsou uvedeny některé obchodní (smluvní) podmínky, je stanoveno, že „*Objednatel může v případě porušení některé povinnosti dle pod-odstavce (c) až (f) zadržet částku ve výši 10 % z Průběžné platby.*“ Z této formulace ovšem není zřejmé, na která ustanovení „pod-odstavců (c) až (f)“ Smluvních podmínek je odkazováno, neboť chybí odkaz na příslušný článek/podčlánek Smluvních podmínek. Přestože ZZVZ ponechává způsob stanovení obchodních (smluvních) podmínek v zásadě na uvážení zadavatele, tazatel podotýká, že se stále jedná o zadávací podmínky, které musí splňovat základní požadavky plynoucí ze ZZVZ a navazující rozhodovací praxe ÚOHS⁵ na jejich jasnou, srozumitelnou a jednoznačnou formulaci v zadávací dokumentaci.

Přistoupí zadavatel k úpravě čl. 14.6 Přílohy k nabídce tak, aby tato část zadávací podmínky obsažené v této části zadávací dokumentace byly formulovány dostatečně jasně, srozumitelně a jednoznačně?

Tazatel současně žádá, aby zadavatel při vyřízení této žádosti postupoval v souladu s § 99 odst. 2 ZZVZ a v případě takové změny nebo doplnění zadávací dokumentace, která může rozšířit okruh možných účastníků zadávacího řízení, aby prodloužil lhůtu pro podání nabídek tak, aby tato od odeslání změny nebo doplnění zadávací dokumentace činila nejméně celou svou původní délku.

Odpověď:

Zadavatel předpokládá, že dotaz se týká odst. „14.6 Částka, která může být z Průběžné platby zadržena v případě porušení Smlouvy“ Přílohy k nabídce.

Jednotlivá ustanovení Přílohy k nabídce se vždy týkají shodně očíslovaných pod-článeků Smluvních podmínek (Obecné a Zvláštní smluvní podmínky FIDIC), přičemž zpravidla obsahují konkrétní informace či údaje týkající se konkrétní veřejné zakázky tam, kde to Smluvní podmínky předpokládají. Pokud tedy jednotlivé pod-články Smluvních podmínek stanoví, že konkrétní informace či údaje budou uvedeny v Příloze k nabídce, jsou tyto informace či údaje v Příloze k nabídce uvedeny vždy pod číslem, jež se shoduje s dotčeným pod-článkem Smluvních podmínek.

Stejně tak je tomu i v předmětném případě, kde pod-článek 14.6 Smluvních podmínek mimo jiné stanoví, že může být zadržena částka ve výši podle Přílohy k nabídce v případě porušení každé z povinností uvedených pod písm. (c) až (f). Pokud tedy odst. „14.6 Částka, která může být z Průběžné platby zadržena v případě porušení Smlouvy“ Přílohy k nabídce stanoví výši částky, která může být zadržena v případě porušení některé povinnosti podle pod-odstavce (c) až (f), je mimo jakoukoli pochybnost, že se jedná o pod-odstavce označené písm. (c) až (f) pod-článek 14.6 Smluvních podmínek.

S ohledem na skutečnost, že ustanovení Přílohy k nabídce uvedené v první větě této odpovědi rozpracovává pod-článek 14.6 Smluvních podmínek dle odkazu tam uvedeného, nepovažuje zadavatel za nutné text odst. „14.6 Částka, která může být z Průběžné platby zadržena v případě porušení Smlouvy“ dále upřesňovat. Současně zadavatel odmítá tvrzení tazatele, že by snad zadávací podmínka vyjádřená v odst. 14.6 Přílohy k nabídce, zejména s přihlédnutím ke způsobu tvorby smluvních dokumentů dle Smluvních podmínek FIDI a k jejich vzájemné hierarchii a provázanosti) byla vyjádřena nejasně, nejednoznačně a nesrozumitelně.

⁵ Viz poznámka pod čarou č. 1.

Vzhledem ke skutečnosti, že byly zadavatelem provedeny **změny/doplnění zadávací dokumentace**, postupuje zadavatel v souladu s ust. § 99 odst. 2 ZZVZ a prodlužuje lhůtu pro podání nabídek ze dne 26. 11. 2020 v 10:00 hod na den 27. 11. 2020 v 11:00 hod.

Zadavatel je dle § 212 odst. 4 ZZVZ v případě změny informací uvedených ve formuláři povinen odeslat opravný formulář. Formulář F14 – Oprava – Oznámení změn nebo dodatečných informací bude uveřejněn na webovém portálu www.vestnikverejnychzakazek.cz (evidenční č. VZ Z2020-038021). Změny se týkají těchto ustanovení:

Oddíl IV. 2.2):

rušíme datum 26. 11. 2020 v 10:00 hod. a nahrazujeme datem 27. 11. 2020 v 11:00 hod.,

Oddíl IV. 2.7):

rušíme datum 26. 11. 2020 v 10:00 hod. a nahrazujeme datem 27. 11. 2020 v 11:00 hod.

Vysvětlení/ změnu/ doplnění zadávací dokumentace včetně příloh zadavatel uveřejňuje na profilu zadavatele na webovém portálu <https://zakazky.spravazeleznic.cz/>.

V Praze dne 19.11.2020



Ing. Karel Švejda, MBA
ředitel odboru investičního
na základě „Pověření“ č. 2449
ze dne 11. 5. 2018
Správa železnic, státní organizace