

Dodatečné informace č. 6 k veřejné zakázce „Provozování a servis železničního telekomunikačního majetku“

Dotaz:

Zadavatel v čl. 13 závazného návrhu smlouvy definoval tzv. „období převodu plnění“ v délce 3 měsíců. Vzhledem k rozsahu zakázky a objemu majetku, který má být předmětem správy je téměř nereálné v takto krátkém období vše řádně převzít. **Prodlouží zadavatel období převodu plnění aspoň na 6 měsíců?**

Odpověď:

Zadavatel si je vědom rozsahu objemu plnění, s ohledem na zabezpečení provozu dráhy však musí minimalizovat období převodu plnění. Pokud dodavatel nestihne v tomto období vše řádně převzít z důvodů, které nebyly pouze na straně dodavatele, požádá dodavatel před koncem období převodu plnění zadavatele o prodloužení období převodu plnění. Součástí žádosti bude přehled o stavu převzetí a uvedení důvodů, které nebyly pouze na straně dodavatele. Při splnění těchto podmínek Zadavatel prodlouží období převodu plnění o další 3 měsíce. Zadavatel prohlašuje, že upraví čl. 13 Smlouvy v uvedeném smyslu a významu.

Dotaz:

Zadavatel v čl. 13.4 závazného návrhu smlouvy stanovil, že během období převodu plnění přebírá dodavatel veškerou odpovědnost, včetně sankčních postihů, za plnění předmětu Smlouvy v celém jejím rozsahu, čímž zavedl evidentní nejistotu ohledně počátku odpovědnosti dodavatele. **Kdy přechází odpovědnost na zadavatele? Rozumí dodavatel správně, že odpovědnost přebírá až po skončení období převodu, tzn. po uplynutí tříměsíčního období?**

Odpověď:

Zadavatel v čl. 13.4 závazného návrhu smlouvy stanovil plnou zodpovědnost dodavatele již **během období** převodu plnění, tzn. včetně tohoto období, tj. od doby účinnosti smlouvy po celou dobu trvání smlouvy. Zadavatel nemá vlastní kapacitu na zajištění předmětu plnění, má jen správcovský útvar, zodpovědnost včetně sankčních postihů musí nést dodavatel. Je na zvážení dodavatele, jakým způsobem si období převodu zajistí. Zadavatel si je vědom finanční náročnosti spojené s převodem plnění oproti běžnému plnění, o tyto náklady však nemůže být navýšena cena veřejné zakázky, podstatou veřejné zakázky je nejnižší cena na zajištění předmětu plnění včetně všech souvislostí, veškeré náklady dodavatel musí rozložit do 4letého období trvání Smlouvy.

Dotaz:

V souvislosti s čl. 13 závazného návrhu smlouvy je stěžejní a nezbytná součinnost jak zadavatele, tak dosavadního dodavatele. Smlouva však žádný závazek zajištění součinnosti stávajícího dodavatele neobsahuje (viz čl. 7 návrhu smlouvy). Bez poskytnutí těchto součinností nemůže zakázku realizovat nikdo jiný než stávající dodavatel, což by bylo v zřejmém rozporu s § 6 zákona o veřejných zakázkách. **Zajistí zadavatel součinnost stávajícího dodavatele? Upraví zadavatel čl. 13 smlouvy tak, že vloží výslovný závazek zadavatele poskytnout součinnost při převodu plnění + závazek zajistit součinnost**

stávajícího dodavatele při převodu plnění, a to minimálně do ukončení převodu plnění?

Odpověď:

Zadavatel samozřejmě poskytne plnou součinnost v rámci své role v oblasti předmětu plnění po celou dobu trvání smlouvy, včetně období převodu plnění a vyzve stávajícího dodavatele k poskytnutí součinnosti, se stávajícím dodavatelem však nemá žádný smluvní vztah na závazek součinnosti pro období převodu plnění ani na úhradu nákladů spojených s obdobím převodu plnění, proto nemůže do smlouvy vložit požadovaný výslovný závazek jménem stávajícího dodavatele. Případný smluvní vztah mezi novým dodavatelem a původním dodavatelem, nebude v období převodu plnění posuzován jako vztah subdodavatelský ve smyslu odst. 11.6 Zadávací dokumentace. Zadavatel si je vědom finanční náročnosti spojené s převodem plnění oproti běžnému plnění, o tyto náklady však nemůže být navýšena cena veřejné zakázky, podstatou veřejné zakázky je nejnižší cena na zajištění předmětu plnění včetně všech souvislostí, veškeré náklady dodavatel musí rozložit do 4letého období trvání Smlouvy.

Dotaz:

V souvislosti s čl. 13 závazného návrhu smlouvy není řešeno, kdo bude do doby ukončení převzetí plnění (tzn. do zprovoznění Help Desku ze strany nového dodavatele) nabírat hlášení. Zajistí zadavatel anebo stávající dodavatel do doby ukončení převzetí plnění plnou funkčnost Help Desku? Upraví zadavatel čl. 13 smlouvy tak, že vloží jasný závazek zadavatele zajistit do ukončení převodu plnění plnou funkci Help Desku?

Odpověď:

Zadavatel v čl. 13.4 závazného návrhu smlouvy stanovil plnou zodpovědnost dodavatele během období převodu plnění za plnění předmětu Smlouvy **v celém jejím rozsahu**, tzn. včetně funkce HelpDesku. Úmyslem Zadavatele byl požadavek na zkušeného dodavatele, který má s obdobným plněním zkušenosti a má zavedeny organizační procedury a funkce umožňující odborně a kvalifikovaně zajistit předmět plnění. Pokud uchazeč nemá funkci Helpdesku dosud zavedenou, může využít časový prostor od doby vyhlášení nejhodnější nabídky do doby vzniku účinnosti smlouvy pro zavedení HelpDesku vlastní kapacitou nebo si funkci HelpDesku zajistit subdodavatelsky (v souladu s podmínkami uvedenými v Zadávací dokumentaci a v závazném návrhu Smlouvy), případně v období přechodu plnění od stávajícího dodavatele (tento vztah nebude posuzován jako vztah subdodavatelský ve smyslu odst. 11.6 Zadávací dokumentace).

Dotaz:

Zadavatel si v čl. 4.13 závazného návrhu smlouvy vyhradil možnost vyřadit určitou dílčí skupinu ŽTM či její část z předmětu smlouvy s tím, že strany uzavírají o tomto dodatek. Rozumí dodavatel správně, že takové „vyřazení“ by bylo účinné až ode dne účinnosti takového dodatku?

Odpověď:

Ano, takové vyřazení bude účinné až ode dne účinnosti takového dodatku.

Dotaz:

Zadavatel si v čl. 10.13 závazného návrhu smlouvy vyhradil možnost započítat smluvní pokutu proti platbám za plnění. Takový zápočet je do značné míry v rozporu s dobrými mravy, neboť proti sobě staví stranami dohodnutý nárok na úplatu na straně jedné a neprokázaný a jednostranný nárok na sankci na straně druhé. Podle názoru dodavatele se jedná zejména v situaci, kdy je nárok na smluvní pokutu sporný o krok, který nepoživá pro rozpor s dobrými mravy právní ochrany. **Upraví dodavatel čl. 10.13 aspoň tak, že bude oprávněn započítat pouze smluvní pokuty, o jejichž oprávněnosti a výši není mezi stranami spor?**

Odpověď:

Ano, zadavatel měl na mysli v čl. 10.13 závazného návrhu Smlouvy zápočet pouze takových smluvních pokut, o jejichž oprávněnosti a výši nebude mezi stranami spor. Zadavatel prohlašuje, že upraví čl. 10.13 Smlouvy v uvedeném smyslu a významu.

Dotaz:

Zadavatel v čl. 3.11 závazného návrhu smlouvy stanovil, že dodavatel se zavazuje plnit předmět smlouvy v soudu s obecně závaznými předpisy a rovněž s normami a předpisy zadavatele. Současně je zadavatel oprávněn vnitřní normy a předpisy měnit, aniž by dodavatel mohl na takové změně jakkoliv participovat. Dodavateli pak hrozí, že bude nepřímo zavázán k činnostem, které není schopen plnit. **Stanoví výslovně zadavatel v čl. 3.11, že případné změny vnitřních předpisů a norem zadavatele jsou vůči dodavateli účinné až dnem účinnosti dodatku? Umožní zadavatel dodavateli participovat (aspoň jako připomínkové místo) na případných změnách vnitřních norem a předpisů, které se budou dotýkat jeho činnosti podle smlouvy?**

Odpověď:

Změny vnitřních předpisů a norem Zadavatele, které byly vyvolány změnou v legislativě ČR (zejména akty v kapitole A, Přílohy č. 6 závazného návrhu Smlouvy a ostatní národní či evropské normy a směrnice) budou vůči dodavateli závazné dnem jejich účinnosti a participování dodavatele na připomínkách bude umožněno, pokud to bude umožněno Zadavateli. Ostatní případné změny vnitřních předpisů a norem, které se budou dotýkat činnosti dodavatele a které by dodavatele zavazovaly k činnostem, které není dodavatel potenciálně schopen plnit, budou s dodavatelem projednány v připomínkovém řízení a budou platné až dnem účinnosti dodatku ke Smlouvě uzavřeného mezi dodavatelem a Zadavatelem. Zadavatel prohlašuje, že upraví čl. 3.11 Smlouvy v uvedeném smyslu a významu.

Dotaz:

Kapitola 11.4.a) zadávací dokumentace požaduje, aby dodavatel k prokázání technických kvalifikačních předpokladů uvedl významnou službu poskytnutou v posledních 3 letech s obdobným charakterem plnění, jako je předmět veřejné zakázky, přičemž tato služba kumulativně splňuje následující požadavky:

- byla poskytována po dobu alespoň 6 po sobě jdoucích měsíců,

- předmětem služby byla údržba a servis telekomunikačních technologických celků a zařízení
- finanční objem této služby činil minimálně 200 mil. Kč za rok,
- tato služba byla poskytována prostřednictvím alespoň 100 osob a
- tato služba byla poskytována na území minimálně 7 krajů v České republice, nebo na území o rozloze minimálně 40 000 km², nebo pro oblast minimálně 4 000 km železničních tratí.

Dodavatel je velkou telekomunikační společností a má přehled o trhu služeb popsaného druhu. V České republice existuje velmi málo zakázek na služby takového druhu v požadovaném rozsahu a objemu. Jinak tomu ani nemůže být, protože existuje jen několik zákazníků, kteří by takovou službu mohli nakoupit – takovou službu potřebuje jen subjekt, který provozuje rozsáhlou a rozlehlou telekomunikační síť.

Dodavatel je jedním z těchto subjektů. Sám provozuje jedinou telekomunikační síť v ČR, která je zřetelně větší než síť zadavatele. Je samozřejmé, že svoje telekomunikační technologické celky a zařízení udržuje a servisuje, že tedy je dlouhodobě způsobilý takovou činnost provádět a že ji skutečně úspěšně provádí – ať už vlastními zdroji nebo subdodavatelsky, když jeho síť stále fungují.

Podle ustanovení § 17 písm. e) zákona se kvalifikací rozumí **způsobilost dodavatele** pro plnění veřejné zakázky. Zde ovšem je nepochybné, že právě dodavatel je z technického hlediska způsobilý – problematické je však prokázat to způsobem požadovaným v zadávací dokumentaci.

Dodavatel z logického důvodu nemůže mít v ČR žádného zákazníka tak velkého, jako je dodavatel sám, protože žádný takový zde není. Zákazníkem dodavatele pro tuto činnost není SŽDC; to sotva může být překážkou, pro kterou by se dodavatel nemohl ucházet – jinak by SŽDC zakázku nezadávala v otevřeném řízení a nakoupila by tyto služby u stávajícího poskytovatele.

Zůstává tedy otázkou, kdo vůbec by mohl být zákazníkem dodavatele, u kterého by dodavatel byl mohl realizovat referenční zakázku. V této situaci se v lepší pozici při prokazování kvalifikace paradoxně nacházejí dodavatelé nižších stupňů, z nichž někteří pro dodavatele outsourcují obdobné služby ve velkém rozsahu; mají zákazníka, jakého dodavatel mít nemůže, přestože sami jsou firmami mnohem menšími a s podstatně užším technologickým zaměřením. Dodavatel se domnívá, že by mohlo být znakem diskriminace, když dodavatel sám nemůže formálně prokázat nezpochybnitelnou způsobilost, zatímco jiné, menší subjekty mohou.

Dodavatel má samozřejmě dostatek kontaktů a provozních zkušeností s firmami, které pro něj dodavatelsky či formou outsourcingu provádějí služby servisu a údržby. Podle ustanovení § 51 odst. 4 zákona by mohl prokázat kvalifikaci prostřednictvím subdodavatele; zadavatel sám tuto možnost explicitně uvádí v kap. 11.6 zadávací dokumentace. Situace je ovšem zvláštní v tom, že referenční zakázky potřebného rozsahu poskytly tyto firmy právě dodavateli. Dodavatel by tedy byl v postavení osoby podle ustanovení § 56 odst. 2 písm. a) bod 2 zákona a sám by vystavil osvědčení, jež bude přílohou seznamu významných služeb; toto osvědčení by použil ve své vlastní nabídce. Fakticky, z věcného hlediska, by ovšem šlo o regulérní informaci o způsobilosti, protože externí firmy skutečně dodavateli služby tohoto druhu, objemu a rozsahu poskytují.

Kromě toho – jak již bylo uvedeno – dodavatel sám provádí řadu činností s charakterem údržby či servisu telekomunikačních technologických celků a zařízení **na své vlastní síti**. Objem těchto prací zcela jistě přesahuje 200 mil Kč ročně. (Obrat dodavatele činí nad 50 mld. Kč ročně a v naprosté převažující části pochází z telekomunikační činnosti.)

Za těchto okolností žádá dodavatel o informaci, zda zadavatel uzná referenční zakázku

- **kteřou dodavatel prokáže prostřednictvím subdodavatele, přičemž osobou, která mu vystaví osvědčení, bude dodavatel sám,**
- **nebo ktereou dodavatel realizoval interně pro sebe sama, když k ní popíše předmět, věcný charakter, rozsah a všechny parametry požadované v kap. 11.4.a) zadávací dokumentace; dodavatel se domnívá, že zadavatel by tento způsob prokázání kvalifikace mohl přijmout podle ustanovení § 56 odst. 6 zákona, když dodavatel objektivně je způsobilým plnit veřejnou zakázku, ale nemůže to vzhledem ke svému zvláštnímu postavení na trhu prokázat.**

Odpověď:

Ano, Zadavatel uzná referenční zakázku, ktereou dodavatel prokáže prostřednictvím subdodavatele, přičemž osobou, která mu vystaví osvědčení, bude dodavatel sám. Zadavatel rovněž uzná referenční zakázku, ktereou dodavatel realizoval interně pro sebe sama, výhradně vlastní kapacitou, když k ní popíše předmět, věcný charakter, rozsah a všechny parametry požadované v kap. 11.4.a) zadávací dokumentace. Ve smyslu dotazu uchazeče Zadavatel připomíná, že předmětem služby (a kvalifikace) je údržba a servis telekomunikačních technologických celků a zařízení, nikoliv obecně poskytování telekomunikačních služeb.

Dotaz:

V kapitole 4 zadávací dokumentace je na straně 3 uvedena předpokládaná hodnota veřejné zakázky; je stanovena jako maximální a nepřekročitelná. V kapitole 6 tamtéž je jako základní hodnotící kritérium určena nejnižší nabídková cena bez DPH za celý předmět veřejné zakázky. Popis struktury ceny a podrobné stanovení nabídkové ceny je přítom dle zmíněné kapitoly 6 obsažen v příloze č. 2 této zadávací dokumentace.

Z přílohy č. 2 je zřejmé, že celková cena za plnění je složena z těchto položek:

A) Sestava paušálních plateb dle Služeb ŽTM a z ní vypočtená souhrnná paušální platba (roční)

B) Soupis jednotkových sazeb za Základní služby a z něj přepočtená cena za roční objem

C) Soupis jednotkových sazeb Operativních prací a služeb a z něj vypočtená souhrnná přepočtená platba dle rozsahu výkonů

Ceny ve skupinách A a B jsou specifikovány jako roční. Ceny skupiny C jsou definovány jako souhrnná přepočtená platba dle rozsahu výkonů, aniž by bylo uvedeno, za jaké období má být zadaný objem výkonů naceněn.

Rozumí dodavatel správně, že rozsah výkonů pro ceny skupiny C je počítán vždy za rok a že zadavatel předepsané rozsahy výkonů (ve sloupci C) rovněž uvedl jako roční?

Odpověď:

Ano, Zadavatel předepsané rozsahy výkonů (ve sloupci C) sloužících pro přepočet nabídkové ceny uvedl jako roční.

Dotaz:

Bude to právě údaj „Celková nabídková cena“, jenž vznikne jako výsledek výpočtů v příloze č. 2, který bude zadavatel porovnávat s maximální a nepřekročitelnou předpokládanou hodnotou veřejné zakázky?

Odpověď:

Ano, údaj Celková nabídková cena, jenž vznikne jako výsledek výpočtů v příloze č. 2, bude Zadavatel porovnávat s maximální a nepřekročitelnou předpokládanou hodnotou veřejné zakázky.