

dle rozdělovníku

V Říčanech dne 30.4.2018
Reg. č.: VZ-180/18
Č. j.: 1232/18/KSUS/R/NOV
Vyřizuje: Ing. Adéla Novotná
Telefon: +420 778 531 990

Vysvětlení zadávací dokumentace č. 2 k veřejné zakázce „II/101 Jirny – Nové Jirny“

Vážený dodavateli,

Krajská správa a údržba silnic Středočeského kraje, příspěvková organizace, se sídlem Zborovská 11, 150 21 Praha 5 – Smíchov (dále jen „zadavatel“) Vám tímto v souladu s Výzvou k podání nabídky a zadávací dokumentací poskytuje níže uvedené vysvětlení zadávací dokumentace k výše uvedené veřejné zakázce.

	Znění žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace č. 1: <i>Z jakého důvodu je zadavatelem požadováno před uzavřením smlouvy s vybraným dodavatelem doložení výše popsaného zajištění obalovny?</i> Dodavatel žádá zadavatele o vysvětlení důvodů pro stanovení shora uvedeného požadavku zadavatele na zajištění obaloven před uzavřením smlouvy na plnění veřejné zakázky. Druh, rozsah a složitost plnění veřejné zakázky takový požadavek zadavatele neodůvodňují. Dodavatel je přesvědčen, že požadavek zadavatele na zajištění obalovny ještě před uzavřením smlouvy na samotné plnění veřejné zakázky skrytě vede k omezení okruhu možných dodavatelů a je tudíž ve svém důsledku v rozporu se zákonem, zejména zásadami zadávacího řízení uvedenými v § 6 zákona, především zásadou přiměřenosti, zákazu diskriminace a rovného zacházení. 1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže i soudy již několikrát potvrdily názor, že požadavek zadavatele na zajištění obaloven vznesený v zadávacím řízení zakázky na stavební práce v rámci prokázání splnění technické kvalifikace je, pokud není odůvodněn druhem, rozsahem a složitostí zakázky, jednoznačně v rozporu se zákonem (viz např. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. ÚOHS-S369/2013/VZ-18223/2013/511/KČe, rozsudek Krajského soudu v Brně, č.j. 62Af 1/2011-83, rozsudek Nejvyššího správního soudu, č.j. 1 Afs 69/2012 – 55), neboť vede již od počátku k nežádoucímu omezení okruhu možných dodavatelů a k nerovnému zacházení. Uvedení požadavku na zajištění obalovny do fáze řízení těsně před uzavřením smlouvy je pouze posunem tohoto nezákonného jednání zadavatele v zadávacím řízení tak, že se dotkne užšího okruhu dodavatelů, tzn. těch dodavatelů, kteří se v hodnocení nabídek umístili v pořadí na předních místech. Důvody, pro které je takový postup zadavatele v rozporu se zákonem, však přetrvávají.
--	---

	Zadavatel je ze své činnosti velmi dobře obeznámen se situací na stavebním trhu, takže si musí být vědom toho, že svým požadavkem vybraného dodavatele, který vlastní obalovnu zvýhodňuje, a vybraného dodavatele, který nevlastní obalovnu, staví do jednoznačně nevýhodné pozice pro vyjednávání o uzavření smlouvy na zajištění obalovny, značně ztěžuje jeho vyjednávací pozici s vlastníkem obalovny při uzavírání smlouvy, čímž dochází k narušení efektivní hospodářské soutěže. V průběhu zadávání veřejné zakázky je zadavatel povinen postupovat vždy tak, aby jeho jednáním nedošlo ke znevýhodnění potenciálních dodavatelů a aby jim neuzavíral přístup do zadávacího řízení. Cílem zadavatele je zajištění hospodárnosti a efektivního vynakládání veřejných prostředků při dodržení řádné hospodářské soutěže. Účelem zadávacího řízení je pak získat k výběru nabídky dodavatelů plně způsobilých k řádnému a včasnému plnění veřejné zakázky. Zadavatel je tudíž povinen stanovit veškeré podmínky vztahující se k veřejné zakázce, ať již k zadávacímu řízení nebo realizaci plnění, tak, aby byly v souladu se zákonem a respektovaly i jeho cíl a účel. Dodavatel je zahraniční stavební společností působící na trhu v České republice déle než dvacet let, má bohaté zkušenosti v oboru, také s realizací zakázek obdobného rozsahu a charakteru, a je objektivně zcela způsobilý k řádnému a včasnému plnění předmětné veřejné zakázky, avšak zadavatelovy požadavky mu znemožňují úspěšně se o veřejnou zakázku ucházet. Dodavatel je mimo jiné povinen při své činnosti jednat s péčí řádného hospodáře, v případě nepřiměřených, nerovných a diskriminačních požadavků zadavatele tak musí také zvažovat, zda má reálnou šanci na úspěch v zadávacím řízení. Zejména musí zvážit riziko, že ponese náklady na zpracování nabídky a zadavatel s ním neuzavře smlouvu, pokud se mu nepodaří uzavřít smlouvu na zajištění obalovny, aby ji doložil před uzavřením smlouvy se zadavatelem, nebo že bude nucen uzavřít značně nevýhodnou smlouvu na zajištění obalovny a nedosáhne tím požadovaného zisku. Požadavek zadavatele na zajištění obalovny tak vyvolává důvodné pochybnosti o zákonnosti celého zadávacího řízení a dodavateli tím hrozí újma, která spočívá v nemožnosti účastnit se zadávacího řízení, získat zakázku a dosáhnout zisku z plnění zakázky. Ze shora uvedených důvodů dodavatel žádá zadavatele, aby své požadavky v zadávací dokumentaci vysvětlil nebo je uvedl do souladu se zákonem. Vysvětlení zadávací dokumentace č. 1: Nejvyšší správní soud konstatoval pro určité případy, že požadavek na dispozici obalovnou jako kvalifikační předpoklad může být diskriminační (sp.zn. 1 Afs 66/2012, 1 Afs 69/2012 a 1 Afs 20/2013). Ve všech případech šlo ale o situaci, kdy asfaltová směs tvořila zanedbatelnou část zakázky. Z tohoto důvodu naopak v následných případech došel ÚOHS k závěru, že pokud by asfaltová směs tvořila významnější část zakázky, o diskriminační požadavek by nešlo. Jako souladný se zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen “ZVZ”) (vyjma požadavku na výrobní kapacitu obalovny) byl tento požadavek zhodnocen
--	---

	v případě, kdy asfaltová směs činila 9,18 % VZ (č.j. S995/2014), 22,84% (č.j. S991/2014) a 34% (č.j. S41/2015). Konečně i ve zmiňovaném rozsudku (KS v HK) ve věci Pardubického kraje, (sp. zn. 52 Af 16/2016) šlo o technický kvalifikační předpoklad a bylo konstatováno, že nejde o požadavek diskriminační. Pokud byl tento požadavek zařazen mimo technické kvalifikační předpoklady (jiná zadávací podmínka § 44 odst. 3 písm. j ZVZ), tak ÚOHS konstatoval jeho soulad se zákonem, bez ohledu na objem asfaltových směsí (č.j. S372/2013). V současné době bývá běžně tento požadavek zařazen pod § 104 odst. 1 zákona 134/2016, o zadávání veřejných zakázek (dále jen “ZZVZ”), jako podmínka podpisu smlouvy. Pokud se týká shora uvedené veřejné zakázky “II/101 Zlatá Křenice” je podíl živičných prací zcela rozhodující a představuje téměř 80 % celkového objemu zakázky a požadavek na vlastnictví základního výrobního prostředku či smluvně zajištěné dodávky z obalovny před uzavřením smlouvy jsou proto naprosto legitimní a nelze je považovat za diskriminační. Naopak, pokud by tato zadávací podmínka byla vypuštěna, může být důsledkem nekvalitní realizace díla, neboť asfaltová směs je pak dovážena v čase daleko převyšujícím požadavky kladené technologickými předpisy. V případě, že se účastník za objektivně způsobilého realizovat zakázku požadovaného rozsahu a charakteru, současně však tvrdí, že doložení původu pro konkrétní akci rozhodujícího materiálu mu znemožňuje účast. To vyvolává pochybnost o možném bezchybném splnění všech podmínek, plynoucích ze zásadního předpisu TKP 7. S ohledem na uvedené jsme přesvědčeni, že jde o požadavek zcela legitimní, jehož cílem je kvalitní a bezproblémová realizace díla. Pokud jde o formulaci požadavku, pak nerozumíme připomínce v tom směru, že by nemohl být použit odkaz na předpis Ministerstva dopravy upravující podmínky přepravy asfaltové směsi. V této souvislosti uvádíme, že TKP Ministerstva dopravy je v oboru pozemních komunikací všeobecně známý předpis, který je veřejně dostupný – viz www.pjpk.cz. Tento odkaz je uveden i v návrhu smlouvy, který součástí zadávací dokumentace.
--	---

.....
Krajská správa a údržba silnic Středočeského kraje,
příspěvková organizace
Bc. Zdeněk Dvořák, ředitel