PÍSEMNÁ INFORMACE pro 7. zasedání

Zastupitelstva Libereckého kraje dne 30. 08. 2016

**115 y)**

**Zajištění dopravní obslužnosti Libereckého kraje veřejnou linkovou dopravou – možnosti dalšího postupu**

|  |  |
| --- | --- |
| Zpracoval: | Ing. Jiří Hruboň, KORID LK, spol. s r. o.  Ing. Otto Pospíšil, KORID LK, spol. s r. o. |
|  |  |
|  |  |
| Předkládá: | Vladimír Mastník  člen rady kraje, řízení resortu dopravy |

**Důvodová zpráva**

1. **Východiska**

Dopravní obslužnost v Libereckém kraji je zajišťována především autobusovou dopravou. Vyplývá to z historie, geografického reliéfu, roztříštěného osídlení a zastaralé či chybějící železniční infrastruktury. Vzhledem k dominanci tohoto druhu veřejné dopravy pro zajištění dopravní obslužnosti LK a tím i vlivu na vnímání veřejnosti bylo nezbytné, aby tento druh veřejné dopravy zajišťovali kvalitní dopravci s kvalitním vozovým parkem a objednatel Liberecký kraj měl možnost dostatečně flexibilně vytvářet dopravní řešení v souladu s poptávkou veřejnosti i s možnostmi svého rozpočtu. Z těchto důvodů se Liberecký kraj v roce 2011 rozhodl pro zadávací řízení dle Zákona 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen ZVZ) pod názvem „Výběr dopravců pro uzavření smluv o veřejných službách v přepravě cestujících ve veřejné linkové osobní dopravě k zabezpečení stanoveného rozsahu dopravní obslužnosti Libereckého kraje pro období od roku 2014 do roku 2024“ (dále jen „VZ 10“).

Historie veřejné zakázky až do začátku roku 2016 byla radou kraje vzata na vědomí na jednání dne 12. 1. 2016 (bod číslo 111). Z dokumentu je zřejmé, že od počátku roku 2014 je zadávací řízení předmětné veřejné zakázky řešeno Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Řízení se aktuálně nachází ve fázi rozhodování předsedy Úřadu o rozkladech účastníků řízení (navrhovatelů) proti prvostupňovému rozhodnutí Úřadu.

Od data projednání výše uvedeného dokumentu v radě kraje předseda Úřadu v předmětné veřejné zakázce neučinil žádné rozhodnutí.

# Další kroky Libereckého kraje od 12. 1. 2016 do současnosti

**Leden 2016:** Na počátku roku 2016 po sérii rozhodnutí Úřadu (6. 10. 2015, 9. 12. 2015) se Liberecký kraj domníval, že finální rozhodnutí předsedy Úřadu, v němž potvrdí prvoinstanční rozhodnutí Úřadu, bude následovat v zákonné lhůtě do 60 dnů.

**Březen 2016:** Po uplynutí zákonné lhůty, v níž Úřad žádné rozhodnutí nevydal, projednala rada kraje na svém jednání dne 15. 3. 2016 návrh dalšího postupu ve věci předmětné zakázky (bod číslo 45).

* Rada kraje se rozhodla pro využití 1 roku opce na prodloužení smluv se stávajícími dopravci (JŘBU) o 1 rok do 31. 12. 2017. Tímto Liberecký kraj získal časový prostor pro další úkony ve věci zadání dopravní zakázky.
* Rada rozhodla o zajištění dopravní obslužnosti pro další roky formou 3 otevřených zadávacích řízení (Západ, Sever, Východ) na přechodné období (dále jen „VZ PO“), schválila odůvodnění těchto veřejných zakázek a uložila společnosti KORID LK, spol. s r.o. (dále jen „KORID“) zpracování zadávací dokumentace a administraci zadávacího řízení. Odůvodnění veřejných zakázek bylo projednáno ve výboru dopravy zastupitelstva LK a následně schváleno zastupitelstvem.

**Květen 2016:** Zástupci Libereckého kraje a krajského úřadu navštívili Úřad, kdy bylo nahlédnuto do spisů všech 4 veřejných zakázek. Na základě toho by se dalo dovodit, že rozhodnutí Úřadu v předmětné zakázce bude doručeno Libereckému kraji v průběhu prázdninových měsíců.

**Červen 2016:** Zadávací dokumentace pro VZ PO byla ke dni 30. 6. 2016 zpracována a předložena do rady kraje.

Na základě požadavku Libereckého kraje uplatnil KORID LK, spol. s r.o. objednávku u Fakulty dopravní ČVÚT v Praze na komentovanou SWOT analýzu, která posoudí rizika a příležitosti spojené se zřízením vnitřního provozovatele autobusové dopravy v Libereckém kraji. Materiál by měl sloužit pro podporu rozhodování, zda je vhodné uvažovat o zřízení vnitřního dopravce v podmínkách Libereckého kraje včetně upozornění na pozitiva a rizika takového strategického rozhodnutí.

**Červenec 2016:**

Dne 12. července 2016 proběhlo projednání připravovaných zadávacích řízení veřejných zakázek na Zajištění dopravní obslužnosti Libereckého kraje veřejnou linkovou osobní dopravou pro přechodné období se zastupiteli a členy Výboru dopravy. **Na tomto projednání zazněla zásadní připomínka, aby Liberecký kraj prověřil možnost zrušení VZ 10 a vypsal nové zadávací řízení na desetiletou zakázku**, přičemž zastupitelé považují zadání veřejných zakázek pro přechodné období v tuto chvíli za nelogické. Resort dopravy se zavázal, že možnosti zrušení VZ 10 prověří.

Rada kraje na svém jednání 19. 7. (bod číslo 40) po projednání vzala na vědomí zadávací dokumentaci všech 3 veřejných zakázek (Západ, Sever, Východ) VZ PO. S ohledem na možné činnosti Úřadu a očekávání rozhodnutí ve věci VZ 10 se rozhodla prozatím nezahájit zadávací řízení na uvedené tři veřejné zakázky a vyčkat na rozhodnutí Úřadu. Zároveň zadala KORID prověřit možnosti zrušení VZ 10.

1. **Možnosti zrušení VZ 10**

V souladu s ustanovením § 84 odst. 2 ZVZ zadavatel může bez zbytečného odkladu zrušit zadávací řízení, pouze pokud:

1. stanovil minimální počet zájemců, kteří mají podat žádost o účast, nebo potvrzení zájmu o účast v užším řízení, jednacím řízení s uveřejněním či soutěžním dialogu, a tento stanovený počet nebyl naplněn, popřípadě nebyl naplněn po posouzení kvalifikace,
2. počet zájemců vyzvaných zadavatelem k podání nabídky v užším řízení, jednacím řízení s uveřejněním či soutěžním dialogu byl nižší či roven minimálnímu zákonnému počtu a nabídku podá menší počet uchazečů než zadavatelem vyzvaný,
3. vybraný uchazeč, popřípadě uchazeč druhý v pořadí, odmítl uzavřít smlouvu nebo neposkytl zadavateli k jejímu uzavření řádnou součinnost podle § 82 odst. 4,
4. odpadly důvody pro pokračování v zadávacím řízení v důsledku podstatné změny okolností, které nastaly v době od zahájení zadávacího řízení a které zadavatel s přihlédnutím ke všem okolnostem nemohl předvídat a ani je nezpůsobil,
5. v průběhu zadávacího řízení se vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval.

V konkrétním případě přichází v úvahu důvody uvedené pod písmeny e) a případně též d). Níže jsou pak rozvedeny i další podpůrné důvody, pro něž lze uvažovat o zrušení zadávacího řízení na VZ10:

1. **Délka kontraktu**: V zadávací dokumentaci z roku 2012 je nastavena doba plnění veřejné zakázky na dobu 10 let, a to konkrétním vymezením doby od 14. 12. 2014 do 9. 12. 2024. Z toho je zřejmé (nelze uzavřít smlouvu do minulosti), že bude muset být dodržena buď lhůta 10 let a klouzavý čas zahájení a konce smlouvy, nebo zkrácena jeho délka, což bude pravděpodobně odmítnuto vítěznými uchazeči (rozvrátí se jejich ekonomika kontraktu). Navíc by šlo zřejmě taktéž o podstatnou změnu smlouvy. Na dotaz Libereckého kraje k tomu, zda je vůbec možné v souladu se ZVZ při pozdějším termínu zahájení provozu dle smlouvy odpovídajícím způsobem posunout také konec platnosti smlouvy a další konkrétní termíny vyplývající ze smlouvy, se v roce 2014 Úřad ani Ministerstvo místního rozvoje jako gestor ZVZ vyjádřily jen velmi neurčitě. V dubnu 2016 odpověděl Úřad na opakovaný dotaz Libereckého kraje týkající se pokračování VZ 10 daleko podrobněji, v odpovědi explicitně uvedl podmínky ZVZ ke změnám zadávacích podmínek a smlouvy s vítězným uchazečem a podmínky pro zrušení zadávacího řízení. Odpověď Úřadu je Přílohou č. 1 tohoto dokumentu.
2. **Platnost bankovní záruky:** Ve smlouvě je nastavena povinnost dopravců zajistit bankovní záruku ke krytí svých závazků ze smlouvy s dobou platnosti do 31. 12. 2016 a v případě zahájení kontraktu po tomto termínu dopravce může smlouvu ukončit (např. insolvence), aniž by Liberecký kraj mohl zhojit zvýšené náklady na změnu dopravce z této záruky. I zde je otázkou, zda by bylo možné (podobně jako u data zahájení plnění smlouvy a konce platnosti smlouvy) s ohledem na běžící řízení u Úřadu, posunout odpovídajícím způsobem termín platnosti bankovní záruky. I zde je (s ohledem na odpověď Úřadu z roku 2016) velmi pravděpodobné, že by se v případě posunu uvedeného data jednalo o podstatnou změnu smlouvy, jež by za použití v původním zadávacím řízení umožnila účast jiných dodavatelů, či by mohla ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, přičemž taková změna by byla nepřípustná. Beze změny smlouvy by však taková smluvní podmínka zcela ztrácela pro zadavatele význam.
3. **Technologický rozvoj**: V době tvorby zadávací dokumentace v roce 2012 nikdo z autorů nepočítal s tím, že aplikace zadávací dokumentace proběhne (hodnocení nabídek a uzavření smluv s vítěznými uchazeči) až v roce 2017. Zadávací dokumentace v sobě zahrnovala mechanismy pro upgrade technologií vozidel a především informačních systémů v **průběhu trvání kontraktu**, až na výjimky nemá v sobě algoritmy pro upgrade technologií **před zahájením kontraktu**. Narovnání stavu by muselo dojít změnou smlouvy a tato změna by se mohla dostat v některých případech do rozporu se ZVZ. Týká se to i definic ve Standardech kvality, které jsou přílohou smlouvy, v nichž jsou nárůsty kvalitativních parametrů fixovány na jednotlivé (již uplynulé) kalendářní roky.
4. **Modelový příklad struktury vozového parku i dopravních řešení** v jednotlivých oblastech použitý do zadávací dokumentace pro hodnocení cenové nabídky již **neodpovídá současným potřebám Libereckého kraje**, protože v období 2013 – 2016 docházelo dále k průběžné optimalizaci dopravních výkonů v souvislosti s externími i interními vliv. Tato informace byla uvedena v zadávacích podmínkách VZ 10 a smlouva jako součást zadávací dokumentace obsahovala postupy a algoritmy pro změny v důsledku optimalizace **v průběhu kontraktu**, nikoli však v procesu hodnocení nabídek **před uzavřením kontraktu** (to by bylo v rozporu se ZVZ).
5. Je pravděpodobné, že **aplikace modelového příkladu struktury vozového parku** ze zadávací dokumentace roku 2012 pro hodnocení nabídek **by mohla zkreslit celý proces hodnocení nabídek** nebo dokonce (hypoteticky) změnit pořadí uchazečů v porovnání se současnou zadavatelem požadovanou reálnou strukturou vozového parku a dopravních řešení.
6. **Pevná data jsou stanovena i pro hodnocení nabídek (pro hodnoticí kritéria).** V rámci hodnocení subkritérií má být hodnocena mj. nabídka dopravců na vybavení autobusů pro rok 2015, přičemž od roku 2016 jsou již nastaveny parametry pro všechny uchazeče pevně. Protože změny zadávací dokumentace jsou nepřípustné, musí být parametry vybavení předmětem hodnocení i přesto, že v roce 2015 reálně žádný z uchazečů nemůže smlouvu na Veřejnou zakázku plnit a uchazeči tak v nabídce nabídnutý parametr nebudou muset dodržet (všichni dopravci by aktuálně byli povinno plnit již zadavatelem stanovený rozsah výbavy pro rok 2016). Namísto toho budou muset uchazeči dodržet pouze parametr pevně stanovený zadavatelem. Za takové situace toto hodnotící kritérium zcela postrádá smysl. Naopak může být hodnocení zcela zkresleno a může tak dojít i k faktickému ovlivnění pořadí nabídek.
7. V současné době hojně diskutovaná **otázka mezd řidičů** a probíhající jednání s vládou (uvažované změny v odměňování této kategorie zaměstnanců) pravděpodobně vyústí ve změnách v legislativě (kolektivní smlouva vyššího stupně, nárůst minimální a zaručené mzdy). Podmínky VZ10 s těmito změnami vůbec nepočítají a při „dosoutěžení“ VZ10 by tak mohlo docházet k poměrně negativním situacím (dopravci by museli řidičům hradit vyšší mzdy, přitom jejich nabídkové ceny by s žádným dramatickým navýšením nepočítali, apod.) a v konečném důsledku k odchodu kvalitních řidičů z veřejné dopravy, ke stávkám, výpadkům dopravy.

Z výše uvedených důvodů je zřejmé, že:

* Uzavření smlouvy dle zadávací dokumentace k VZ 10 prakticky vyloučené, neboť by se prakticky vždy (jak při zkrácení doby platnosti, tak i při zachování délky platnosti a „klouzavém posunu“ dat zahájení i ukončení provozu) jednalo o podstatnou (a současně nepřípustnou) změnu smlouvy a zadávacích podmínek a tedy o porušení ZVZ (bod a).
* V důsledku dlouhotrvajících (a na vůli zadavatele nezávisejících) řízení před Úřadem došlo k takovým změnám a vzniku takové situace, kdy by nastavení požadavků zadavatele a hodnoticích kritérií mohlo dojít ke zkreslení hodnocení a k faktickému ovlivnění pořadí nabídek (body e, f)
* Pokračování v zadávacím řízení na zadání předmětné veřejné zakázky (VZ 10) již není v souladu s aktuálními potřebami Libereckého kraje (bod b, c, d), ačkoliv to samo o sobě nemůže být důvodem pro zrušení veřejné zakázky.
* Ani v případě pro zadavatele kladného rozhodnutí Úřadu a pokračování v zadávacím řízení není jisté, že nebude napaden jakýkoliv další úkon zadavatele (výběr nejvhodnější nabídky, případné vyloučení některého uchazeče) a že se tak dále nebude oddalovat okamžik uzavření smlouvy.

1. **Shrnutí:**
2. ZVZ stanoví v § 84 odst. 2 možnost, že zadavatel může zrušit zadávací řízení **bez zbytečného odkladu poté, co nastanou dále vymezené důvody**.
3. Závazný návrh smlouvy a její přílohy obsahuje určité **postupy a algoritmy pro změny** vyplývající z interních i externích vlivů i zohledňující zájmy zadavatele a potřeby cestujících **po uzavření smlouvy**. V důsledku objektivními důvody způsobeným zdržením zadávacího řízení (celková délka řízení vedených ve věci VZ10 před Úřadem v součtu činí více než 3 roky) však došlo k takovému časovému posunu a takovému nakumulování změn v technologiích, technice, potřebách zadavatele, že by v ideálním případě měly být všechny řešeny ještě před uzavřením smlouvy (to je **v průběhu hodnocení nabídek před uzavřením smlouvy** nepřípustné, po otevření obálek nelze zadávací podmínky měnit). V případě řešení změn po uzavření smlouvy nelze vyloučit, že by šlo o podstatné změny smlouvy.
4. Zadávací dokumentace – závazný návrh **smlouvy obsahuje pevná data** vycházející z harmonogramu realizace veřejné zakázky. **Jejich změnu** po více než tříletém řízení u Úřadu **na aktuální data** lze považovat **za podstatnou a nepřípustnou změnu smlouvy** odporující ZVZ.
5. Zadávací podmínky obsahují hodnoticí kritéria navázaná na pevná data, jsou již nyní neaktuální (jsou již minulostí) a konkrétní hodnoticí subkritérium zcela postrádá smysl. Existuje zde riziko a nelze vyloučit ani možnost (spíše ji lze považovat za pravděpodobnou), že právě z tohoto důvodu bude hodnocení v budoucnu ze strany uchazečů napadáno.
6. Důvody, jejich význam, váha a dopad do celého zadávacího řízení a následné realizace nenastaly okamžitě, ale **postupně s délkou řízení před Úřadem** (kterou objektivně zadavatel Liberecký kraj nemohl předpokládat) a v současné době 30 měsíců po vydání předběžného opatření Úřadem ve své kumulaci (s multiplikačním důsledkem) činí veřejnou zakázku nedosoutěžitelnou tak, aby byla v souladu se ZVZ i oprávněnými zájmy zadavatele.

**Poznámka:** K datu finalizace tohoto dokumentu Liberecký kraj neobdržel v květnu 2016 avizované rozhodnutí předsedy Úřadu. Na základě „očekávaného“ rozhodnutí ÚOHS bude možno stanovit další postup v této věci.

Přílohy:

115y\_P01\_Odpoved\_UOHS\_20160418