

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže
Sekce veřejných zakázek
tř. Kpt. Jaroše 7
604 55 Brno

V Liberci dne 28. srpna 2017

Navrhovatel: **BusLine a.s.**
se sídlem Na Rovinkách 211, Podmoklice, 513 01 Semily, IČO: 283 60 010
zastoupena Mgr. Jiřím Hoňkem, advokátem, se sídlem Opletalova 1284/37,
110 00 Praha 1

Zadavatel: **Liberecký kraj**
se sídlem U Jezu 642/2a, 461 80 Liberec 2, IČO: 70891508

Veřejná zakázka: **Nabytí výlučné majetkové účasti (podílu) ve společnosti zajišťující veřejnou službu v přepravě cestujících v autobusové dopravě**

Věc: **Vyjádření zadavatele k návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 18. 8. 2017**

I.

Zadavatel dne 11. 7. 2017 odeslal k uveřejnění Oznámení o dobrovolné průhlednosti ex ante (dále jen „oznámení“) - oznámení o záměru uzavřít smlouvu týkající se veřejné zakázky s názvem „Nabytí výlučné majetkové účasti (podílu) ve společnosti zajišťující veřejnou službu v přepravě cestujících v autobusové dopravě“ (dále jen „veřejná zakázka“). Oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 14. 7. 2017 pod ev. č. zakázky Z2017-018589 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 14. 7. 2017 pod ev. č. 2017/S 133-272124. Navrhovatel je v oznámení označen za jednoho z potencionálních dodavatelů veřejné zakázky.

Zadavatel dne 28. 7. 2017 obdržel námitky navrhovatele proti dobrovolnému oznámení o záměru uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku a proti postupu, jímž zadavatel směřuje k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení (dále jen „námitky“), které řádně a odůvodněně prostřednictvím rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 8. 8. 2017 (dále jen „rozhodnutí o námitkách“) odmítl. V návaznosti na doručené rozhodnutí o námitkách zadavatel obdržel podání označené jako „Návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – dobrovolného oznámení o záměru uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku „Nabytí výlučné majetkové účasti (podílu) ve společnosti zajišťující veřejnou službu v přepravě cestujících v autobusové dopravě“ a postupu zadavatele, který směřuje k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení“ (dále jen „návrh“).

Zadavatel tímto podává Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) níže uvedené vyjádření k obsahu návrhu.

II.

Navrhovatel v návrhu rekapituluje svoji argumentaci uvedenou v námitkách, kterou napadá postup zadavatele spočívající dle navrhovatele v nesprávném – diskriminačním, zmatečném a nepřezkoumatelném – vymezení podmínek zadání veřejné zakázky uvedených v oznámení a v zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení.

Úvodem svého návrhu navrhovatel uvádí, že mezi ním a zadavatelem probíhají jednání o prodeji části závodu navrhovatele v podobě výměny korespondence, kterou navrhovatel k návrhu přiložil. Z přiložené korespondence potom dle navrhovatele vyplývá, že zadavatele trvale nabádá k tomu, aby upustil od zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení, neboť v jeho zájmu jako potenciálního dodavatele je, aby byla veřejná zakázka zadána v souladu se ZZVZ. Z počínání zadavatele dle navrhovatele vyplývá, že poptává (či přinejmenším uvažuje o poptávce) mimo jiné plnění v podobě koupě části závodu navrhovatele. Navrhovatel dále uvádí, že takového plnění se přitom výslovně netýká zadavatelem zveřejněné oznámení, ačkoliv se k němu evidentně vztahovat má (zejména s ohledem na okruh uvedených dodavatelů), a takové plnění je zadavatel zároveň povinen poptávat v zadávacím řízení.

K výše uvedenému zadavatel uvádí následující. Zadavatel navrhovatele dne 15. 5. 2017 oslovil dopisem se žádostí o nabídku na přímý vstup do navrhovatele, přičemž zároveň uvedl, že v případě, kdy pro něj nabídka zadavatele na přímý vstup zadavatele do navrhovatele nebude zajímavá či akceptovatelná, má zadavatele rovněž zájem jednat o odkoupení závodu navrhovatele nebo jeho části. Z písemné komunikace s navrhovatelem (jedná se o přílohy č. 6 – 11 návrhu) následně vyplynulo, že navrhovatel upřednostňuje variantu prodeje části svého závodu, která je zaměřena na poskytování veřejných služeb v přepravě cestujících Libereckému kraji podle smlouvy č. OPL/744/2017. Navrhovatelem preferovaná varianta (tj. prodej části závodu) byla přitom poprvé explicitně vyjádřena až v dopise ze dne 26. 7. 2017, přičemž zadavatel oznámení k uveřejnění odeslal již dne 11. 7. 2017. Z tohoto důvodu je navrhovatel v oznámení označen za jednoho z potencionálních dodavatelů veřejné zakázky, a právě i z tohoto důvodu se zveřejněné oznámení nezabývá možností (variantou) koupě části závodu, ať už navrhovatele či jiného z potencionálních dodavatelů. Navíc jak navrhovatel ve svém návrhu několikrát sám uvádí, koupě závodu či jeho části je možná pouze v zadávacím řízení dle ZZVZ a nikoliv tedy postupem mimo něj, k čemuž veřejná zakázka v oznámení specifikovaná směřuje.

Skutečnost, že zadavatel vede s navrhovatelem písemnou komunikaci ohledně možného pořízení části jeho závodu, nelze dle přesvědčení zadavatele v žádném případě označit za jednání směřující bez dalšího k porušení ZZVZ, jak navrhovatel uvádí.

Ohledně podrobností svého vyjádření k namítaným tvrzením zadavatel v plném rozsahu odkazuje na své podrobné a odůvodněné vyjádření v rozhodnutí o námitkách.

III.

Navrhovatel v první části návrhu, ve které namítá, že oznámení a v něm obsažené podmínky jsou diskriminační, zmatečné a nepřezkoumatelné, uvádí, že způsob vymezení předmětu veřejné zakázky uvedený v oddílu II. bodu II.2.4) oznámení, kde zadavatel uvádí, že předmětem veřejné zakázky má být *„[n]abytí podílu ve společnosti zajišťující veřejnou službu v přepravě cestujících v autobusové dopravě za účelem získání 100% podílu v této společnosti a následného zajištění provozování autobusové dopravy na území Libereckého kraje na základě vertikální spolupráce“* považuje za nepřípustný.

Dle navrhovatele lze danému požadavku vyhovět pouze za podmínky převodu veškeré majetkové účasti na určitém dopravci na zadavatele. To přitom mohou zadavateli nabídnout pouze takoví dopravci, kteří poskytují služby převážně jemu (s ohledem na ust. § 11 odst. 1 písm. c) ZZVZ z více než 80 %) a nikoliv jiným objednatelům, neboť u jakéhokoliv jiného dopravce by vyhovění podmínkám zadavatele bylo spjato s nutností zásadně se vzdát jakékoliv jiné podnikatelské činnosti pro jiné objednatele.

Navrhovatel si je vědom toho, že zadavatel je veden snahou vytvořit určitého „vnitřního dopravce“, jemuž by mohl zadávat veřejné zakázky spočívající v poskytování dopravních služeb s využitím institutu vertikální spolupráce podle ust. § 11 ZZVZ. Taktéž jsou navrhovateli známy podmínky využití tohoto institutu. Proti záměru zadavatele využít institutu vertikální spolupráce jako takovému navrhovatel nic nenamítá; jeho námitky směřují proti způsobu, jakým si pro jeho využití chce zadavatel vytvořit podmínky.

Dle navrhovatele nemůže svůj nezákonný, resp. ZZVZ obcházející postup zadavatel obhajovat tím, že podmínkou vertikální spolupráce je 100% majetková účast na dotčené právnické osobě, neboť uvedená skutečnost závažnost postupu zadavatele nikterak neuměňuje. Nejde o to, že by zadavatel snad měl připustit majetkovou účast jiné osoby na jeho vnitřním dopravci, nýbrž o to, že ZZVZ zadavateli zapovídá stanovením zákazu diskriminace vnitřního dopravce vytvořit způsobem favorizujícím určité osoby, které vyvíjejí své aktivity převážně ve prospěch zadavatele.

Zadavatel přistoupil k uveřejnění oznámení s cílem informovat dodavatele a veřejnost ohledně svého záměru na uzavření smlouvy o nabytí výlučné majetkové účasti (podílu) ve společnosti zajišťující veřejnou službu v přepravě cestujících v autobusové dopravě, a to za účelem získání 100% podílu v této společnosti a následného zajištění provozování autobusové dopravy na území Libereckého kraje na základě vertikální spolupráce za podmínek dle ust. § 11 ZZVZ. Přestože způsob nabytí podílu ve společnosti nepředstavuje veřejnou zakázku a zadavatel tak není povinen při jejím zadání postupovat dle ZZVZ, z důvodu zvýšení transparentnosti svého postupu zadavatel přistoupil k uveřejnění dobrovolného oznámení o tomto svém záměru. Zadavatel tak musí důrazně odmítnout tvrzení navrhovatele, že uveřejněným oznámením si zadavatel nezákonným způsobem připravuje podmínky pro realizaci vertikální spolupráce ve smyslu ust. § 11 ZZVZ.

Zadavatel je i nadále přesvědčen, že pokud jsou na jeho straně podmínky pro postup mimo ZZVZ naplněny (v daném případě tím, že nabytí podílu ve společnosti nepředstavuje veřejnou zakázku), nelze mu vyčítat, či jej dokonce sankcionovat, pokud této možnosti v mezích ZZVZ využije. Zadavatel tak má za to, že pokud na jeho straně budou splněny veškeré podmínky pro využití vertikální spolupráce dle ust. § 11 ZZVZ, je oprávněn tohoto postupu využít a upřednostnit jej oproti způsobu zadání veřejné zakázky v zadávacím řízení dle ZZVZ.

K otázce vyplňování formuláře oznámení, resp. nemožnosti zadavatele vyjádřit svůj záměr dostatečně přesně a určitě, zadavatel opětovně uvádí, že podmínkou pro řádné vyplnění a odeslání oznámení je dodržení metodického pokynu a validačních pravidel k danému formuláři (dále jen „metodický pokyn“). Zadavatel tak pro vyjádření svého záměru oslovit pro vzájemná jednání tři subjekty nemohl postupovat jinak, než v oddíle V. bodě V.2.2) zaškrtnout variantu „ano“, tj. uvést informaci o zadání skupině hospodářských subjektů a zároveň tuto informaci v oddíle VI. bodě VI.3) oznámení dementovat. Zadavatel je přitom přesvědčen, že z kontextu celého oznámení je zcela zřejmé, že záměrem zadavatele je získání podílu v jednom ze tří uvedených potencionálních dodavatelů, nikoliv získání podílu ve všech takto vymezených subjektech.

K přesvědčení navrhovatele, že tvrzení, že považuje za silně nepravděpodobné, že by veškerou zmatečnost obsahu formuláře bylo možno přičítat snaze zadavatele dodržet metodické pokyny a validační pravidla a že se lze naopak domnívat, že pro zadavatele mělo být návodným, pokud mu formulář neumožňoval vyplnění zcela dle jeho vůle, přičemž samotný projev této vůle považuje za značně neurčitý sám o sobě, tak zadavateli nezbyvá nic jiného, než navrhovatele na metodický pokyn k formuláři oznámení odkázat. Teprve po seznámení se navrhovatele s formulářem oznámení a metodickým pokynem je možné ze strany navrhovatele učinit relevantní a objektivní závěr ohledně tuhosti a neflexibilitnosti daného formuláře. Zadavatel pro úplnost doplňuje, že nemá informace o tom, že by některý z ostatních dodavatelů uvedených v oddíle V. bodě V.2.3) (tedy s výjimkou navrhovatele) obsah oznámení považoval za zmatečný či neurčitý.

Pokud jde o CPV kód, pod který zadavatel poptávané plnění podřadil, navrhovatel trvá na jeho nepřiléhavosti, kterou považuje za zcela zjevnou. Zvolil-li zadavatel pro veřejnou zakázku na dodávky CPV kód určený pro služby (nebo uvedl-li, že veřejná zakázka odpovídající CPV kódu na služby je zakázkou na dodávky), pak je evidentně nepřiléhavým buď CPV kód, nebo označení druhu zakázky. Skutečnost, že množina CPV kódů údajně neobsahuje kód, který by plně vystihoval, oč se zadavatel snaží (podle navrhovatele jde o snahu vyhnout se zadávacímu řízení), neopravňuje zadavatele zvolit kód zcela neodpovídající. Zvolením takového kódu totiž je možné veřejnou zakázku doslova vyvést z okruhu adekvátních kódů do oblasti, v níž ji potenciální dodavatelé nebo jiné dotčené subjekty nemohou vůbec objevit, tedy se s ní neseznámí, nemohou zadavateli nabídnout plnění ani se jeho postupu bránit.

Metodický pokyn ve vztahu k oddílu II. bod II.1.2) stanoví povinnost uvést CPV kód, který nejlépe popisuje hlavní předmět veřejné zakázky. Zadavatel zároveň příloze D1 oznámení v rámci vysvětlení k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení dle ZZVZ uvedl, že *„Úplatné nabytí výlučné majetkové účasti (podílu) ve společnosti není veřejnou zakázkou dle ZZVZ a zároveň představuje obecnou výjimku z povinnosti zadat veřejnou zakázku v zadávacím řízení dle § 29 písm. l) ZZVZ“.* Pořízení cenných papírů je přitom možné považovat za investiční služby tak, jak je ust. § 29 písm. l) ZZVZ vymezuje. Zadavatel tak v oddílu II. bod II.1.2) přistoupil k uvedení takového CPV kódu, který dle jeho názoru nejlépe vystihuje a popisuje předmět veřejné zakázky. Pokud by předmět veřejné zakázky bylo možné popsat prostřednictvím jiného CPV kódu, který by lépe vystihoval skutečnosti a informace v oznámení uvedené, zadavatel by tak učinil, leč takový CPV kód není ve Společném slovníku pro veřejné zakázky (CPV – Common Procurement Vocabulary) stanoven. Důvodem může být dle přesvědčení zadavatele skutečnost, že samotné pořízení cenných papírů není možné vůbec považovat za veřejnou zakázku (viz dále).

IV.

V další části návrhu navrhovatel brojí proti tomu, že zadavatel hodlá veřejnou zakázku zadat mimo zadávací řízení, když v oznámení uvedl, že *„[z]adání zakázky bez předchozího uveřejnění výzvy k účasti v soutěži v Úředním věstníku Evropské unie“* z důvodu, že *„[z]akázka nespadá do oblasti působnosti příslušné směrnice“*, přičemž dle přesvědčení zadavatele patrně *“[ú]platné nabytí výlučné*

majetkové účasti (podílu) ve společnosti není veřejnou zakázkou dle ZZVZ a zároveň představuje obecnou výjimku z povinnosti zadat veřejnou zakázku v zadávacím řízení dle § 29 písm. l) ZZVZ."

Ačkoliv zadavatel v rozhodnutí o námitkách rozvádí úvahy, jež ho ke shora uvedeným přesvědčením vedou, navrhovatel se s nimi neztotožňuje a trvá na tom, že zadavatel v rozporu se ZZVZ směřuje k zadání zakázky mimo zadávací řízení.

Navrhovatel však i nadále tvrdí, že s ohledem na ust. § 16 odst. 1 ZZVZ, dle kterého je předmětem veřejné zakázky na dodávky pořízení věcí, přičemž akcie, obchodní podíly a jiné majetkové účasti, stejně jako závody a části závodů takovou věcí podle ust. § 489 a 496 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen "občanský zákoník") jsou, není zde stanoven žádný prostor pro „eurokonformní výklad“ ZZVZ, jehož výsledkem má být, že tyto specifické věci jsou z působnosti ZZVZ vyňaty.

Zadavatel je přitom i nadále přesvědčen, že samotné pořízení cenných papírů samo o sobě definiční znaky veřejné zakázky ve světle eurokonformního výkladu nenaplnuje a při jejich pořízení se tedy nejedná o veřejnou zakázku. Samotný nákup cenných papírů či podílů ve společnosti není ani dodávkou, ani službou a ani stavební prací, a to jak ve smyslu ZZVZ, tak i ve smyslu směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES (dále jen „směrnice“).

Zadavatel svá tvrzení opírá o skutečnost, že při pořízení akcií nedochází ke kumulativnímu naplnění definičních znaků zadání veřejné zakázky dle ust. § 2 odst. 1 ZZVZ. Mezi základní znaky veřejné zakázky přitom náleží uzavření úplatné smlouvy, konkrétně určené subjekty smlouvy (smluvní strany smlouvy – zadavatel a vybraný dodavatel) a specificky vymezený předmět smlouvy (plnění)¹. Zatímco úplatnost, smlouva a určené subjekty veřejné zakázky jsou v tomto případě splněny, zatímco specificky vymezený předmět plnění, kterým je sjednání povinnosti dodavatele poskytnout dodávky, služby nebo stavební práce (tj. plnění dodavatele), již nikoliv.

Ve vztahu k navrhovatelem zmiňovanému vymezení veřejné zakázky na dodávky má zadavatel za to, že není možné odhlédnout od její definice dle směrnice. Dle čl. 2 (1)(8) směrnice se potom veřejnými zakázkami na dodávky rozumějí „veřejné zakázky, jejichž předmětem je koupě výrobků, leasing výrobků nebo jejich nájem, s možností následné koupě nebo bez ní. Veřejná zakázka na dodávky může jako vedlejší předmět zahrnovat umístění stavby a instalační práce“. Při eurokonformním výkladu ZZVZ pak lze dojít k závěru, že cenný papír nebude podřaditelný pod pojem výrobek a výše uvedená podmínka tak nebude naplněna. Zadavatel tak nesdílí názor stěžovatele, že rozhodující je definice obsažená v ZZVZ bez možnosti (či dokonce nutnosti) přihlídnutí k eurokonformnímu výkladu. Zadavatel je přitom přesvědčen, že úmyslem zákonodárce

¹ Srov. ust. § 2 odst. 1 ZZVZ, který říká, že „Zadáním veřejné zakázky se pro účely tohoto zákona rozumí uzavření úplatné smlouvy mezi zadavatelem a dodavatelem, z níž vyplývá povinnost dodavatele poskytnout dodávky, služby nebo stavební práce. Za zadání veřejné zakázky se nepovažuje uzavření smlouvy, kterou se zakládá pracovněprávní nebo jiný obdobný vztah, nebo smlouvy upravující spolupráci zadavatele při zadávání veřejné zakázky podle § 7 až 12, § 155, § 156, § 189 a § 190.“

nebylo při transpozici rozšiřovat působnost ZZVZ nad rámec směrnice. Naopak, jedním z „leitmotivů“ přípravy nového ZZVZ bylo, že by se zákon měl od směrnice odchylovat jen velmi výjimečně, v řádně odůvodněných případech.

Zadavateli je přitom přesvědčen, že i z pohledu Evropské komise nemůže být samotný nákup cenných papírů či podílů ve společnosti vykládán jinak, než že se jedná o činnost, která nenaplnuje definiční znak veřejné zakázky spočívající v plnění dodavatele (specificky vymezený předmět plnění).

K argumentaci navrhovatele, že pokud podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „ZVZ“) platila výslovná výjimka z povinnosti postupovat podle ZVZ u veřejných zakázek, jejichž předmětem je vydání nebo převod cenných papírů či jiných finančních nástrojů nebo jiné operace prováděné zadavatelem za účelem získání peněžních prostředků či kapitálu, popřípadě finanční služby související s takovými operacemi, stěžejí lze argumentovat, že převod cenných papírů definiční znaky veřejné zakázky nesplňuje.

Navrhovatel opakuje, že ust. § 29 písm. l) bod 1 aktuálně účinného ZZVZ v souladu se směrnicí stanoví výjimku právě a pouze jen pro investiční služby, typicky poskytované obchodníky s cennými papíry či bankami. Od 1. 10. 2016 jsou tak zadavatelé povinni cestou zadávacího řízení postupovat i v případě nabytí cenných papírů či jiných finančních nástrojů a samozřejmě též v případě nabytí závodu nebo jeho části.

Zadavatel k výše uvedenému doplňuje, že nabytí podílu ve společnosti definiční znaky dle ZZVZ nenaplnuje. Pokud na straně zadavatele dojde k naplnění podmínek ust. § 29 písm. l) ZZVZ, lze zároveň využít tohoto postupu a danou veřejnou zakázku zadat mimo zadávací řízení dle ZZVZ.

Navrhovatel dále uvádí, že se v rámci přípravy návrhu dozvěděl, že zadavatel měl v době, kdy zvažoval svůj další postup v rámci snahy o vytvoření „vnitřního dopravce“, k dispozici stanovisko advokátní kanceláře MT Legal s.r.o. ze dne 5. 6. 2017 (uveřejněné na internetových stránkách zadavatele jako podklad pro 6. zasedání zastupitelstva Libereckého kraje dne 27. 6. 2017, bod 297/17/ZK1), v němž je uvedeno, že pořízení cenných papírů za aktuálního právního stavu zřejmě splňuje znaky veřejné zakázky a že opačný názor lze opřít „*maximálně*“ právě o eurokonformní výklad. Závěrem shora označeného stanoviska advokátní kanceláře MT Legal s.r.o. je mimo jiné i to, že převod cenných papírů nespadá pod výjimku dle ust. § 29 písm. l) bod 1 ZZVZ ani jinou výjimku (a také že tyto cenné papíry a případně ani část závodu není možné nabýt ani v jednacím řízení bez uveřejnění, natož zcela mimo jakékoliv zadávací řízení). Pokud tedy zadavatel nyní na str. 9 rozhodnutí o námitkách trvá na opačném tvrzení, činí tak dle navrhovatele s plným vědomím, že jde o argument zcela lichý a nesprávný, a že jeho postup pod danou výjimku podřadit nelze.

Dle navrhovatele je tedy zjevné, že zadavatel nyní za své přesvědčení vydává velmi slabý, nepřesvědčivý a jaksi eventuální argument, ačkoliv si je sám vědom jeho nedostatečného základu. V postupu zadavatele tedy zcela absentuje jakákoli dobrá víra, že jeho jednání je v souladu s ZZVZ. Zadavatel naopak postupuje v příkrém rozporu se závěry jím vyžádaného stanoviska.

K tomuto zadavatel uvádí následující. Právní stanovisko advokátní kanceláře MT Legal s.r.o. představovalo pouze jeden z podkladů a východisek pro rozhodnutí zadavatele ohledně dalšího postupu zadavatele, nebylo však podkladem jediným. Zadavatel při zvážení všech jemu známých a dostupných informací dospěl právě k těm závěrům, které jsou uvedeny v oznámení a které vedle rozhodnutí o námitkách opětovně rozvedl v tomto vyjádření.

Po obdržení právního stanoviska advokátní kanceláře MT Legal s.r.o. zadavatel získal informace mj. z okruhu Evropské komise, které jej utvrdily v závěru, že při získání podílu ve společnosti nemá zadavatel z důvodu nenaplnění všech znaků veřejné zakázky povinnost postupovat dle ZZVZ. Snahu navrhovatele podsunout zadavateli, že v jeho postupu zcela absentuje jakákoli dobrá víra, že jeho jednání je v souladu s ZZVZ, je tak potřeba rázně odmítnout.

Ve vztahu k navrhovatelem uváděnému možnému použití řízení se soutěžním dialogem jakožto způsobu získání požadovaného plnění zadavatel uvádí, že soutěžní dialog s navrhovatelem nevede, jak se tento v návrhu snaží naznačit. Zadavatele žádné oznámení o zahájení zadávacího řízení dle ust. § 68 odst. 2 ZZVZ k uveřejnění neodeslal, řízení se soutěžním dialogem nezahájil a ani jej nevede. Tuto informaci a tvrzení zadavatel považuje za zcela zavádějící a scestné.

Zadavatel tak uzavírá, že je i nadále přesvědčen, že v případě svého postupu při získání podílu ve společnosti zajišťující veřejnou službu v přepravě cestujících v autobusové dopravě za účelem získání 100% podílu v této společnosti a následného zajištění provozování autobusové dopravy na území Libereckého kraje na základě vertikální spolupráce dle ust. § 11 ZZVZ není vůbec povinen postupovat v režimu ZZVZ.

V.

Navrhovatel v návrhu uzavírá, že s ohledem na výše uvedené skutečnosti žádá Úřad, aby zrušil oznámení týkající se veřejné zakázky a aby zároveň z a k á z a l zadavateli zadat mimo zadávací řízení veřejnou zakázku spočívající v (i) pořízení podílu ve společnosti (zejména obchodního podílu ve společnosti s ručením omezeným nebo akcií emitovaných akciovou společností) zajišťující veřejnou službu v přepravě cestujících v autobusové dopravě za účelem získání 100% podílu v této společnosti a následného zajištění provozování autobusové dopravy na území Libereckého kraje na základě vertikální spolupráce anebo (ii) pořízení závodu nebo část závodu společnosti zajišťující veřejnou službu v přepravě cestujících v autobusové dopravě za účelem následného zajištění provozování autobusové dopravy na území Libereckého kraje.

Zadavatel věří, že z výše uvedeného i dokumentace o veřejné zakázce je naprosto zjevná účelovost jednání navrhovatele a současně jednoznačné odůvodnění legálnosti postupu zadavatele při zadání veřejné zakázky mimo režim ZZVZ.

S odkazem na obsah návrhu a vzhledem k výše uvedenému zadavatel konstatuje, že dle jeho názoru nejsou dány důvody pro to, aby Úřad rozhodl o zrušení oznámení a už vůbec ne o vydání zakazu zadat veřejnou zakázku mimo zadávací řízení dle ZZVZ.

VI.

S ohledem na výše uvedené skutečnosti je zadavatel i nadále přesvědčen, že podmínky poptávaného plnění nejsou stanoveny diskriminačně; naopak, podmínky jsou stanoveny tak, aby zadavatel mohl nabýt podíl ve společnosti zajišťující veřejnou službu v přepravě cestujících v autobusové dopravě za účelem získání 100% podílu v této společnosti a následného zajištění provozování autobusové dopravy na území Libereckého kraje na základě vertikální spolupráce dle ust. § 11 ZZVZ.

Vzhledem k přesvědčení zadavatele, že jeho postup je v souladu se ZZVZ, zadavatel navrhuje, aby Úřad v souladu s ust. § 265 písm. c) ZZVZ návrh zamítl, neboť návrh nesměřuje proti postupu, který je zadavatel povinen dodržovat podle ZZVZ.

Zadavatel dále s ohledem na neexistenci zákonných podmínek a předpokladů navrhuje, aby Úřad nevyhověl rovněž návrhu na uložení zakazu zadání mimo zadávací řízení veřejné zakázky spočívající v (i) pořízení podílu ve společnosti anebo (ii) pořízení závodu nebo části závodu společnosti zajišťující veřejnou službu v přepravě cestujících v autobusové dopravě za účelem následného zajištění provozování autobusové dopravy na území Libereckého kraje.

S pozdravem

Martin Půta,
hejtman,
Liberecký kraj