

ABOUT ME s.r.o.

se sídlem v Křenova 438/7, 162 00 Praha 6 - Veveslavín
zapsaná v obchodním rejstříku vedeného Městským soudem v Praze oddíl C, vložka 159386
IČ: 290 06 007, DIČ: CZ290 06 007
www.aboutmesro.cz , e-mail.: info@aboutmesro.cz , tel: 267 290 540

**Krajský soud v Ústí nad Labem, pobočka Liberec**

U Soudu 540/3

46072 Liberec

Praha, 6. 11. 2020

Návrh na nařízení předběžného opatření před zahájením sporného řízení o ochranu práv porušených nebo ohrožených nekalým soutěžním jednáním nebo nedovoleným omezením soutěže

Navrhovatel: ABOUT ME s.r.o., IČO: 29006007, se sídlem Praha 6 - Veveslavín, Křenova 438/7, PSČ 16200, zastoupený jednatelem Ing. Radkem Novotným

Za účasti: Statutární město Jablonec nad Nisou, IČO: 00262340, se sídlem Jablonec nad Nisou, Mírové náměstí 3100/19

Přílohy:

1. doklad o úhradě jistoty ve výši 50.000,- Kč
2. výzva k podání nabídky ze dne 16.10.2020
3. nabídka ABOUT ME s.r.o. ze dne 21.10.2020
4. emaily zástupce objednatele ze dne 21. 10. 2020 17:35 hod. a 19:03 hod. včetně změn Technických a provozních standardů
5. námitky ABOUT ME s.r.o. ze dne 29.10.2020
6. nabídka Umbrella Coach & Bus ze dne 22.10.2020
7. nabídka ABOUT ME s.r.o. ze dne 4.11.2020
8. stanovisko Advokátní kanceláře AGM partners s.r.o. ze dne 5. 11. 2020 k porovnání ekonomické výhodnosti nabídky společnosti Umbrella Coach & Buses s.r.o. ze dne 22. 10. 2020 a nabídky společnosti ABOUT ME s.r.o. ze dne 4. 11. 2020

I. Úvod

Navrhovatel se tímto návrhem domáhá předběžné ochrany před zahájením sporného řízení o ochranu práv porušených nebo ohrožených nekalým soutěžním jednáním nebo nedovoleným omezením soutěže.

Výše uvedeného nekalého soutěžního jednání a nedovoleného omezení (hospodářské) soutěže se účastník Statutární město Jablonec nad Nisou dopustil jako tzv. objednatel při přímém zadání smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících v oblasti Jablonecko na přechodné období do 2 let.

Navrhovatel má za to, že při přímém zadání smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících došlo k velmi zásadnímu porušení právních předpisů, že mu v důsledku toho hrozí zásadní nenapravitelná újma a že k odvrácení této újmy je třeba, aby byly zatímně byly upraveny poměry účastníků ve formě povinnosti města zdržet se prozatím uzavření smlouvy s nekorektně vybraným dodavatelem.

II. Nezákonný postup objednatele

Na základě výzvy k předložení nabídky ze dne 16. 10. 2020 stanoví lhůtu pro podání nabídek na 22. 10. 2020 v 10 hod. (příloha č. 2) podal navrhovatel dne 21. 10. 2020 v 17:57 v dobré víře ve férové vedení výběru dopravce pro přímé zadání smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících v oblasti Jablonecko na přechodné období do 2 let svou nabídku (příloha č. 3) a zúčastnili se nabídkového řízení.

V souladu s článkem IV. výzvy k předložení nabídky ze dne 16. 10. 2020 navrhovatel očekával, že pro cenotvorbu budou závazné dokumenty uveřejněné na profilu Objednatele v tzv. Národním elektronickém nástroji (NEN), dostupné na adrese uvedené ve výzvě.

Poté, co navrhovatel podal svou nabídku, však objednatel změnil dvakrát Technické a provozní standardy IDS LK (IDOL) pro MHD Jablonec nad Nisou. Stalo se tak dne 21. 10. 2020 v odpoledních hodinách, tedy krátce před lhůtou pro podání nabídek, která končila 22. 10. 2020 v 10 hodin. formou e-mailu zástupce zadavatele (viz příloha č. 4)

Pokud by navrhovatel upravené Technické a provozní standardy znal již dne 16. 10. 2020, cenotvorba navrhovatele by byla značně odlišná a navrhovatel by byl schopen dát zadavateli naprosto jinou nabídku.

Je nezbytné zdůraznit, že právě z výše uvedeného důvodu musí po každé podstatné změně podmínek zadání následovat odpovídající prodloužení lhůty. Jestliže k němu v tomto případě nedošlo, nezískalo Statutární město Jablonec nad Nisou jednotlivé nabídky jako porovnatelné, protože každý z účastníků nabídkového řízení vycházel při své cenotvorbě z jiných předpokladů.

Mimo jiné pak upravené Technické a provozní standardy nebyly vůbec uveřejněny na profilu Objednatele v Národním elektronickém nástroji, takže je vůbec otázkou, jestli jsou nyní závazné Technické a provozní standardy v původní verzi ze dne 16. 10. 2020, anebo v později upravených verzích.

O výše namítaném nesprávném postupu zadavatele se navrhovatel dověděl dne 21. 10. 2020.

Bezprostředně poté dne 29. 10. 2020 podal navrhovatel objednateli Statutárnímu městu Jablonec nad Nisou námitky (příloha č. 5), na které objednatel do dnešního dne nijak nereagoval.

Námitkami se navrhovatel domáhal, aby objednatel odeslal novou výzvu k podání nabídek, stanovil dodatečnou lhůtu pro podání nových nabídek v délce alespoň 5 dní a v rámci této nové výzvy neměnil stanovené podmínky. Uvedl, že pro případ, že by objednatel výše uvedenou nápravu neprovedl, hrozí navrhovateli újma v tom, že přijde o možnost zajišťovat veřejné služby v přepravě cestujících v oblasti Jablonecko na přechodné období do 2 let jen z toho důvodu, že nedostal příležitost provést cenotvorbu na základě upravených Technických a provozních standardů.

Navrhovatel je přesvědčen, že pokud by dostal k dispozici dostatečný rozumný časový prostor pro zohlednění změny Technických a provozních standardů, mohl by zadavateli podat nejnižší cenovou nabídku.

Ve výše popsaném nabídkovém řízení se na prvním místě umístila společnost Umbrella Coach & Bus s.r.o. s nabídkovou cenou 44,56 Kč/km (příloha č. 6).

Jelikož navrhovatel věděl, že mu upravené Technické a provozní standardy, na které nebylo v jeho silách reagovat, umožňují podat objednateli výhodnější nabídku, a neobdržel přitom žádnou reakci na podané nabídky, rozhodl se ještě před jednáním Zastupitelstva města Jablonec nad Nisou svolaným na 5. 11. 2020 ve 13 hod. podat objednateli aktualizovanou cenově výhodnější nabídku ze dne 4. 11. 2020 s nabídkovou cenou 44,21 Kč/km (příloha č. 7).

Navrhovatel uvedl, že výzva k podání nabídky ze dne 16. 10. 2020 (příloha č. 2) výslovně počítá s tím, že Statutární město Jablonec nad Nisou má jako objednatel právo odmítnout jakoukoli nabídku anebo i všechny nabídky. Navrhovatel vyzval město k přijetí cenově nejvýhodnější nabídky.

Před podáním nabídky se navíc navrhovatel dohodl s odborovou organizací, která zastupuje řidiče, kteří dnes v městské hromadné dopravě v Jablonci nad Nisou působí. Současně jako garanci za zahájení provozu nabídl peněžitou jistotu ve výši 1.000.000,- Kč (viz průvodní dopis v příloze č. 7).

Na jednání Zastupitelstva města Jablonec nad Nisou dne 5. 11. 2020 ve 13 hod. však dostal prostor pro asi 45minutové vystoupení pouze zástupce společnosti Umbrella Coach & Bus s.r.o., a to aniž by zastupitelé o jeho vystoupení hlasovali.

Vystoupení jednatele navrhovatele nebylo zastupiteli odhlasováno, tedy na zastupitelstvu jsme vůbec nedostali příležitost k obhajobě naší cenově výhodnější nabídky.

Kromě toho jako podklad pro své rozhodnutí dostali stanovisko Advokátní kanceláře AGM partners s.r.o. ze dne 5. 11. 2020 k porovnání ekonomické výhodnosti nabídky společnosti Umbrella Coach & Buses s.r.o. ze dne 22. 10. 2020 a nabídky společnosti ABOUT ME s.r.o. ze dne 4. 11. 2020 (příloha č. 8).

Na tomto místě je třeba upozornit, že výzva k podání nabídky ze dne 16. 11. 2020 (příloha č. 2) v bodě V. výslovně uvádí následující:

*„Zastupitelstvo Objednatele rozhodne ve lhůtě vázanosti nabídek o výběru ekonomicky výhodné nabídky **dle nabízené výše kompenzace v Kč/km** (sloupec 4 řádku č. 24 Přílohy č. 9 Smlouvy), **tak jak bude vyplývat z výchozího finančního modelu v Příloze č. 9 Smlouvy předloženého v nabídce dopravce**.“*

V příkrém rozporu s tím stanovisko Advokátní kanceláře AGM partners s.r.o. ze dne 5. 11. 2020 uvádí, že „ekonomickou výhodnost předložených nabídek tedy není možné vyhodnotit výlučně podle výše nabízené kompenzace, no také podle kvality, složení a výbavy vozového parku určeného dopravce k zajišťování dopravní obslužnosti v oblasti Jablonecko, a tedy samotné kvality a komfortu zajišťování dopravní obslužnosti z pohledu cestujících“.

Následně je provedeno velmi neodborné a neúplné posouzení kvality obou nabídek, ovšem bez jakéhokoli ocenění údajně vyšší kvality nabídky Umbrella Coach & Buses s.r.o. ze dne 22. 10. 2020 a nabídky navrhovatele ze dne 4. 11. 2020.

Také ve fázi hodnocení nabídek došlo tedy ke změně pravidel výběru dopravce, protože zatímco ve výzvě k podání nabídky ze dne 16. 10. 2020 město deklarovalo, že bude posuzovat nabídky podle nabízené výše kompenzace v Kč/km tak jak bude vyplývat z výchozího finančního modelu, ve výsledku byly nabídky hodnoceny rovněž podle údajných kvalitativních rozdílů (které ovšem mezi nabídkami reálně žádné nejsou, protože závazně město považuje pouze takovou kvalitativní úroveň plnění, která je stanovena Technickými a provozními standardy).

Zastupitelstva města Jablonec nad Nisou dne 5. 11. 2020 přijalo nabídku společnosti Umbrella Coach & Buses s.r.o. a cenově výhodnější nabídku navrhovatele nepřijalo (o jednání zastupitelstva zatím není oficiální zápis, dokládáme proto pouze informaci publikovanou na serveru Zdopravy.cz – příloha č. 9). Tím město poškodilo o cca 1.000.000,- Kč za 2 roky trvání smlouvy.

III. Podmínky pro vydání předběžného opatření

Podle § 75c odst. 1 občanského soudního řádu předseda senátu nařídí usnesením předběžné opatření, jestliže bude prokázáno, že je třeba, aby byly zatímně upraveny poměry účastníků, a jestliže budou alespoň osvědčeny skutečnosti, které jsou rozhodující pro uložení povinnosti předběžným opatřením.

Podle § 76 odst. 1 písm. e) občanského soudního řádu předběžným opatřením může být účastníku uloženo zejména, aby se něčeho zdržel.

Podle § 76 odst. 3 občanského soudního řádu předseda senátu při nařízení předběžného opatření uloží navrhovateli, aby ve lhůtě, kterou mu určí, podal u soudu návrh na zahájení řízení.

Podle § 2972 občanského zákoníku platí, že kdo se účastní hospodářské soutěže (soutěžitel), nesmí při soutěžní činnosti, ani při sdružování k výkonu soutěžní činnosti, vlastní účast v hospodářské soutěži nekalou soutěží zneužívat, ani účast jiných v hospodářské soutěži omezovat.

Podle § 2976 odst. 1 občanského zákoníku platí, že kdo se dostane v hospodářském styku do rozporu s dobrými mravy soutěže jednáním způsobilým přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo zákazníkům, dopustí se nekalé soutěže. Nekalá soutěž se zakazuje.

Podle § 38 odst. 1 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích, v platném znění, musí být majetek obce využíván účelně a hospodárně v souladu s jejími zájmy a úkoly vyplývajícími ze zákonem vymezené působnosti. Obec je povinna pečovat o zachování a rozvoj svého majetku. Porušením povinností stanovených ve větě první a druhé není takové nakládání s majetkem obce, které sleduje jiný důležitý zájem obce, který je řádně odůvodněn. Obec vede účetnictví podle zákona o účetnictví.

Statutární město Jablonec nad Nisou se při výběru dopravce pro přímé zadání smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících v oblasti Jablonecko na přechodné období do 2 let nepochybně stalo účastníkem hospodářské soutěže (soutěžitelem), neboť ve svém postavení monopolního objednatele ovlivňuje, komu a za jakých podmínek bude přidělena zakázka na dopravní služby včetně možnosti výběru jízdného od cestujících. Jedná se přitom v období 2 let celkově o částku cca 170 000 000 Kč v součtu kompenzace poskytované městem a jízdného očekávaného od cestujících.

Na základě výše uvedených skutečností lze konstatovat, že výběr dopravce nebyl férový, byl tedy v rozporu s dobrými mravy soutěže a nebyl ani v souladu se zákonem o obcích, protože v přímém důsledku úkonů města došlo k upřednostnění některých soutěžitelů před jinými, zejména:

- došlo ke změně podmínek nabídkového řízení na poslední chvíli před lhůtou pro podání nabídek,
- nedošlo k vyřízení námitek, které upozorňovali na tuto skutečnost,
- navrhovatel byl připraven o možnost na změněné podmínky nabídkového řízení reagovat,
- navrhovatelova cenově nejvýhodnější nabídka byla ignorována,
- navrhovateli nebyl dán žádný prostor pro vysvětlení a prezentaci své cenově nejvýhodnější nabídky,
- město ve výsledku hodnotilo nabídky nikoli podle předem stanoveného kritéria ceny (výše kompenzace), ale vybralo si dražší nabídku, která mu údajně měla zaručovat vyšší kvalitu, což však nemůže potvrdit právník, ale je nezbytné stanovisko dopravního odborníka,
- na straně města hrozí škoda ve výši cca 1.000.000,- Kč přijetím dražší nabídky,
- kvalitativní rozdíly město začalo zohledňovat až na poslední chvíli, bez odborného podkladu a řádného odůvodnění,
- mezi nabídkami žádné kvalitativní rozdíly reálně nejsou, protože závazně město považuje pouze takovou kvalitativní úroveň plnění, která je stanovena Technickými a provozními standardy.

Jestliže by nyní Statutární město Jablonec nad Nisou uzavřelo smlouvu o veřejných službách v přepravě cestujících s dopravcem UMBRELLA Coach & Buses s.r.o., a následně uzavřenou smlouvu uveřejnilo prostřednictvím registru smluv, přijde navrhovatel zcela o možnost a příležitost k získání

smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících v oblasti Jablonecko na přechodné období do 2 let.

Navrhovatel ve své nabídce vyčíslil svůj očekávaný zisk na úrovni 1,- Kč za každý odjetý kilometr, hrozí mu tedy zejména škoda ve výši 2 830 000 Kč při očekávaném počtu kilometrů zakázky na úrovni 2 830 000 km za 2 roky celkem. (Naopak společnost UMBRELLA Coach & Buses s.r.o. nepožaduje ve své nabídce žádný zisk, požaduje pouze úhradu nákladů, což na jednu stranu svědčí o její nepoctivé cenotvorbě, jednak osvědčuje, že jí žádná škoda nehrozí, pokud nebude zakázku plnit.)

Na straně navrhovatele pak jde rovněž o ztrátu na obratu ve výši cca 170 000 000 Kč a ztrátu zakázky jako možné budoucí reference pro ostatní potenciální zákazníky navrhovatele.

Současně však hrozí navrhovateli i další újma, kterou není snadné vyčíslit, a jejíž vznik je v podstatě nenapravitelný, a to zejména ztráta jeho dobrého jména a pověsti na relevantním trhu v důsledku nevyužití obchodní příležitosti a pochybností o schopnostech navrhovatele jako dopravce poskytnout příslušnou službu. Dané pochybnosti jsou spojeny zejména s tím, že navrhovatel o smlouvu o veřejných službách v přepravě cestujících v oblasti Jablonecko usiluje dlouhodobě od března 2020, kdy se poprvé přihlásil do otevřeného zadávacího řízení s nabídkou na desetileté zajištění dopravy. Pro navrhovatele je rovněž složité svým obchodním partnerům a zákazníkům vysvětlit, proč byla odmítnuta jeho cenově nejvýhodnější nabídka, která přitom splňovala veškeré kvalitativní požadavky města. Město tedy vlastně navrhovatele staví do světla, že jde o dopravce nekvalitního, o jehož spolehlivosti je důvod pochybovat. To však vůbec neodpovídá skutečnosti.

S ohledem na velmi vysokou hrozící škodu a další hrozící neodvratnou újmu navrhovatele je tak třeba, aby došlo k prozatímní úpravě poměrů účastníků a účastníkovi Statutární město Jablonec nad Nisou byl uložen zákaz, resp. povinnost zdržet se uzavření smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících s dopravcem UMBRELLA Coach & Buses s.r.o., stejně jako uveřejnění uzavřené smlouvy prostřednictvím registru smluv. Tento zákaz je způsobilý odvrátit hrozící škodu a újmu navrhovatele a dosáhnout v takto vytvořeném časovém prostoru nápravy výše popsaných pochybení v nabídkovém řízení na výběr dopravce.

ABOUT ME s.r.o.

se sídlem v Křenova 438/7, 162 00 Praha 6 - Veleslavín

zapsaná v obchodním rejstříku vedeného Městským soudem v Praze oddíl C, vložka 159386

IČ: 290 06 007, DIČ: CZ290 06 007

www.aboutmesro.cz , e-mail.: info@aboutmesro.cz , tel: 267 290 540



IV. Závěr

Z výše uvedených důvodů navrhuje, aby soud uložil následující předběžné opatření:

Účastníkovi Statutární město Jablonec nad Nisou, IČO: 00262340, se sídlem Jablonec nad Nisou, Mírové náměstí 3100/19, se ukládá povinnost zdržet se uzavření smlouvy o veřejných službách v přepravě cestujících s dopravcem UMBRELLA Coach & Buses s.r.o., IČO: 02665824, se sídlem Revoluční 1082/8, 110 00 Praha 1, stejně jako uveřejnění uzavřené smlouvy prostřednictvím registru smluv.

Navrhovateli se ukládá, aby ve lhůtě jednoho měsíce podal u soudu návrh na zahájení řízení ve věci samé.

S pozdravem

ABOUT ME s.r.o.

Ing. Radek Novotný, jednatel