

25. 2. 2015

Vezměte, prosíme, na vědomí, že text článku odpovídá platné právní úpravě ke dni publikace.

K technické novele zákona o veřejných zakázkách

Dne 10. února 2015 schválila Poslanecká sněmovna Parlamentu ČR další tzv. technickou novelu zákona č. [137/2006](#) Sb., o veřejných zakázkách, ve znění schváleném Senátem Parlamentu ČR. Níže bude věnována pozornost vybraným změnám, které tato technická novela přináší.

Deloitte.

Ambruz|Dark

Několik změn v technické novele se týká odstranění ustanovení, která do zákona vnesla tzv. transparentní novela z roku 2012, a v tomto směru tak navazuje na předchozí technickou novelu z roku 2014, která rovněž odstranila či modifikovala ustanovení zavedená transparentní novelou. Velmi zajímavé novinky však přináší dílčí promítnutí směrnice 2014/24/EU, o zadávání veřejných zakázek („**Směrnice VZ 2014**“).

Pokud jde o změny odstraňující ustanovení předchozích novel, zřejmě nejuvitavější změnou je zrušení povinného rušení zadávacích řízení v případech, kdy zadavatel obdrží pouze jednu nabídku nebo mu zůstane k hodnocení jediná nabídka. Předchozí technická novela zavedla určitý kompromis mezi úpravou účinnou do roku 2012 a úpravou zavedenou transparentní novelou, když zavedla pravidlo možného přijetí jediné obdržené nabídky teprve v případě opakované veřejné zakázky se stejným předmětem plnění, do které zadavatel obdržel také pouze jednu nabídku. Toto pravidlo způsobilo v praxi spíše řadu komplikací a dle mnohých názorů nepřineslo jakýkoliv prospěch hospodářské soutěži.

V praxi se v průběhu doby ukázalo, že pravidlo nemožnosti přijetí jediné nabídky (ať už v původní podobě nebo podobě modifikované v roce 2014) přináší zadavatelům neřešitelné situace a na straně dodavatelů se pouze zvyšují náklady na účast ve veřejných zakázkách. V mnoha případech zejména u dotovaných zadavatelů např. u poptávek specializovaných technologických zařízení uvedené pravidlo neúměrně protahovalo proces nákup a ohrožovalo poskytnutí dotací. Původním účelem měl být tlak na zadavatele k otevření veřejných zakázek více potenciálním dodavatelům, což se však naplnit nepodařilo.

Definitivně se také ruší povinná oponentní stanoviska a tzv. seznam hodnotitelů a tím i jejich povinná účast u vybraných veřejných zakázek (s hodnotou vyšší než 300 000 000 Kč v případě státu a jeho příspěvkových organizací a 50 000 000 Kč v případě územních samosprávných celků a jejich příspěvkových organizací). Zavedení a následné zrušení seznamu hodnotitelů je smutnou ukázkou legislativní práce v České republice a toho, že ne všichni adresáři právních norem jsou si rovni. Gestor zákona zavedl sám pro sebe povinnost, kterou následně nebyl schopen splnit. Pro splnění zákonných povinností si sám pro sebe novelou nejprve prodloužil termín o jeden rok, ale ani to nebylo dostatečné pro dodržení zákona, a tak sám navrhl tuto povinnost zrušit, přičemž již od 1. ledna 2015 je v prodlení s plněním zákonných povinností.

Jak bylo uvedeno výše, mimo tyto změny zavádí technická novela do zákona dvě zásadní novinky.

Dlouhodobě problematická otázka dodatečných stavebních prací a dodatečných služeb bude přechodným způsobem[1] řešena částečnou transpozicí Směrnice VZ 2014. Aplikace § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ vytváří překážku především při provádění stavebních prací, když ZVZ mimo jiné dosud vyžaduje, aby potřeba dodatečných prací vznikla v důsledku objektivně nepředvídatelných okolností. Požadavek objektivní nepředvídatelnosti pak na zadavatele kladl v mnoha případech téměř nesplnitelné nároky, v důsledku čehož byla využitelnost předmětného zákonného ustanovení významným způsobem limitována.

Nově ZVZ klade na zadavatele požadavky mírnější, když umožňuje pořízení dodatečných prací v případě, kdy zadavatel jednající s náležitou péčí nemohl potřebu těchto prací předvídat.

Velkou diskusi v legislativním procesu vzbudila v případě dodatečných služeb a stavebních prací změna číslovky 20 na číslovku 30, která značí výši procent, o něž je zadavatel při splnění dalších zákonných podmínek oprávněn navýšit celkovou cenu veřejné zakázky. Do značné míry je taková pozornost věnovaná uvedené číslovce nezasloužená, když při důsledném naplnění ostatních podmínek pro dodatečné práce může být lhostejné, o kolik procent se celková cena navýší. I Směrnice VZ 2014 přepokládá možnost navýšení ceny až o 50 %, a to nikoliv v součtu, ale pro každou jednotlivou změnu. Příčiny obav a diskusí v ČR ohledně navýšení procentuálního limitu pravděpodobně pramení z jakéhosi přesvědčení, že uvedená procenta představují jakýsi bílý šek pro zadavatele a dodavatele, se kterým se počítá už při zadání veřejné zakázky. Bohužel toto přesvědčení má reálný základ v chování zadavatelů, když zbývající podmínky[2] pro možnost využití dodatečných prací byly mnohými zadavateli vykládány velmi svérázně.

V souvislosti s dalšími podmínkami pro možnost sjednání dodatečných služeb a stavebních prací je třeba si uvědomit, že ani zvýšení limitu a zmírnění způsobu předvídatelnosti zadavateli neumožní flexibilní a neřízené úpravy při provádění stavebních prací tak, jak by si mnoho zadavatelů představovalo. Ani nadále tak nebude možné provádět úpravy, které vzniknou např. pouze na základě změny názoru a priorit zadavatele. Ani při dodržení limitu 30 % tak nelze např. uprostřed výstavby rozhodnout o změně účely stavby a v rámci dodatečných stavebních prací přebudovat rozestavěnou mateřskou školu na obecní radnici.

Z hlediska dosavadní praxe představuje zcela převratnou změnu rozšíření dílčích hodnotících kritérií v rámci hodnocení ekonomické výhodnosti nabídek. Demonstrativní výčet dílčích hodnotících kritérií se rozšiřuje o možnost zohlednění vlivu plnění veřejné zakázky na zaměstnanost osob se ztíženým přístupem na trh práce a o kritérium organizace, kvalifikace a zkušenosti osob zapojených do realizace veřejné zakázky, pokud mají významný dopad na její plnění.

První z nových dílčích hodnotících kritérií bude pravděpodobně obtížně aplikovatelné, když není zcela zřejmé, o jaký okruh osob se vlastně jedná. Pokud tento okruh vydefinuje sám zadavatel, vystavuje se riziku napadení zadávacích podmínek z důvodu diskriminace.

Druhé z nových dílčích hodnotících kritérií dosud nebylo používáno, neboť se svým obsahem mohlo překrývat s kvalifikačními předpoklady, přičemž v zákoně je striktně vymezeno, že kvalifikace dodavatelů nemůže být předmětem hodnotících kritérií.

V první řadě je třeba si uvědomit, že využití tohoto hodnotícího kritéria je omezeno obecnými podmínkami, tedy zejména, že uvedené osoby musí být zapojeny do realizace veřejné zakázky a že tyto osoby musí mít významný vliv na její plnění. Prvně jmenovanou podmínku je nutno zajistit smluvně, protože uvedení této skutečnosti v zadávací dokumentaci není z hlediska smluvního vztahu a následného vymáhání smluvních závazků dostačující. Druhá z uvedených podmínek předpokládá,

že se např. bude jednat o služby osobní povahy, kdy přímo vlastnosti a zkušenosti poskytovatele těchto služeb mají vliv na kvalitu jejich provedení.

V této souvislosti lze doplnit, že v rámci hodnocení veřejných zakázek je vděčným terčem mediálně politické kritiky hodnocení nejnižší nabídkové ceny, které je mnohdy nesprávně označováno za povinné a jediné možné. ZVZ však žádné ustanovení o povinném hodnocení nabídkové ceny neobsahuje. ZVZ naopak umožňuje rovněž široké hodnocení kvalitativních parametrů nabídek. Zadavatelé se většinou přesto přiklánějí dobrovolně k hodnocení nejnižší nabídkové ceny, neboť nastavení kvalitativních kritérií je velmi obtížné a klade na zadavatele vysoké nároky. Kromě samotných hodnotících kritérií musí zadavatelé srozumitelně popsat, jakým způsobem se budou v rámci daných kritérií podané nabídky hodnotit. V opačném případě se vystavují riziku námitek proti zadávacím podmínkám. Stejně tak se tyto vysoké nároky promítají do následného procesu hodnocení v hodnotící komisi, kde hodnotící komise musí být odborně působící k tomu, aby své hodnocení přesvědčivě slovně odůvodnila a to způsobem, který byl předem stanoven v zadávacích podmínkách.

V těchto dvou stádiích zadávacího řízení (stanovení hodnotících kritérií a způsob jejich použití) bývá ze strany dodavatelů a následně Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže nejčastěji spatřováno porušení ZVZ. Zadavatelé velmi často nejsou schopni popsat způsob hodnocení v rámci nadefinovaných kritérií, případně hodnotící komise není schopna takto nastavená hodnotící kritéria správně a transparentně aplikovat.

S vědomím výše uvedeného je tak výrazně jednodušší přistoupit k pouhému hodnocení ceny, případně jiných číselných parametrů, pokud je to v daném případě možné, kdy je jasně dán vítěz a odpovědnost hodnotící komise v rámci hodnocení spočívá pouze ve správném seřazení číselných hodnot. Na druhou stranu, hodnocení ceny či jiných číselných parametrů nabídky by mělo být ve většině případů plně dostačující, pokud zadavatel správně sestaví zadávací podmínky a zejména závazný vzor smlouvy, kde dostatečně specifikuje plnění a jeho kvalitu. Ve spojení s vhodnými sankčními nástroji pak lze eliminovat nekvalitní plnění, nebo přinejmenším zajistit, aby se dodavatelé poskytnutí nekvalitního plnění nevyplatilo.

Ve světle těchto souvislostí je pak otázkou, zda se nové možnosti hodnocení v praxi zadavatelů v širší míře uplatní. Hodnotit kvalifikaci a zkušenosti osob zapojených do realizace veřejné zakázky bude stejně jako jiná nečíselná hodnotící kritéria vyžadovat detailní stanovení způsobu hodnocení a zkušené odborníky se znalostí správní a soudní rozhodovací praxe. Následně také bude nezbytné důsledné uplatňování stanovených pravidel v rámci procesu hodnocení ze strany hodnotící komise.

Ačkoliv v legislativním procesu zazněly i hlasy proti přijetí této novely s ohledem na plánovaný zcela nový zákon o veřejných zakázkách, lze uvedenou novelu přinejmenším v částech odstraňujících prvky předchozí transparenční novely za nezbytnou. Tato nezbytnost pramení ze skutečnosti, že dosavadní znění zákona již nebylo v praxi naplnitelné, když zákon předpokládal např. účast hodnotitelů u významných veřejných zakázek vybraných ze seznamu hodnotitelů, který k dnešnímu dni vůbec neexistuje. Zákon tedy zadavatele nutí k plnění nesplnitelné povinnosti, což je samo o sobě alarmující a uvedená novela tak přichází již pět minut po dvanácté. Pokud jde o další části novely, částečná implementace Směrnice VZ 2014 ve výše uvedených oblastech může být prospěšná pro zadavatele i dodavatele, neboť se tím částečně mohou připravit na budoucí právní úpravu. Rovněž poznatky z uvedení předmětných ustanovení praxe mohou přispět k jejich případnému upřesnění v rámci připravovaného nového zákona. Ostatní ustanovení, zejména pak ustanovení týkající se procesu před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže však lze považovat za nadbytečná s ohledem na krátkou účinnost stanovených pravidel. Nezbyvá než doufat, že nový zákon o veřejných zakázkách nebude podléhat tak často tlakům na novelizaci, neboť stabilita právní normy je v tomto případě pro správnou aplikaci naprosto klíčová.



Ondřej Chmela,

advokát v Ambruz & Dark Deloitte Legal a Deloitte CE Legal koordinátor v oblasti veřejných zakázek

[Ambruz & Dark Deloitte Legal s.r.o., advokátní kancelář](#)

Nile House
Karolinská 654/2
186 00 Praha 8

Tel.: +420 246 042 100

Fax: +420 246 042 030

e-mail: info@ambruzdark.com

[1] Do nabytí účinnosti zcela nového zákona o veřejných zakázkách.

[2] Především se jedná o podmínku nepředvídatelnosti prací či služeb při vynaložení náležitě péče, nezbytnost pro provedení původních prací nebo služeb a neoddělitelnost nových prací od dosavadních.

© EPRAVO.CZ - Sbírka zákonů, judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- [Nový zákon o veřejných dražbách, aukce a obálkové metody](#)
- [Pohled přes hranice - natáčení pornografických klipů jako důvod výpovědi z nájmu bytu](#)
- [Nařízení EU o umělé inteligenci a jeho dopady na využití jazykových modelů v advokátní praxi](#)
- [Revize zájezdové směrnice: co přináší, co hrozilo a co to znamená pro praxi](#)
- [Kupní smlouva o převodu nemovitosti bez uvedení výše kupní ceny](#)
- [Druhá „tlačítková novela“: povinné tlačítko pro odstoupení od smlouvy](#)
- [Souhlas s veřejným užíváním pozemku jako překážka nároku na bezdůvodné obohacení - nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 2541/25](#)
- [Kupní smlouva bez přesného určení kupní ceny](#)
- [Byznys a paragrafy, díl 36.: Doložka o mlčenlivosti](#)
- [Detekce podezřelého obchodu v kontextu hazardních her](#)
- [AI omnibus](#)