

Česko-slovenská
advokátní kancelář
s mezinárodním
dosahem

Nový zákon o zadávání veřejných zakázek

Mgr. Jan Lašmanský, LL.M.

EA Hotel Populus

23. března 2016

Největší právnická firma
v České republice



Klienty nejlépe hodnocená
právnická firma
v České republice



Právnická firma roku
v České republice
(2011)

WHO'SWHOLEGAL

1. místo v počtu realizovaných
fúzí a akvizic v České republice
a východní Evropě
(2010)



1. místo mezi domácími
právnickými firmami
(2010)



Cíl školení

Nový zákon o zadávání veřejných zakázek (ZZVZ) je největší změnou v oblasti veřejného investování za posledních 10 let.

Cílem tohoto semináře je seznámit posluchače z řad zaměstnanců Královéhradeckého kraje s novou právní úpravou, především pak koncepčními změnami a novými postupy a instituty ZZVZ. Posluchači tak budou po absolvování semináře připraveni na základní změny, které nám ZZVZ vyvolaný povinnou transpozicí evropských zadávacích směrnic přináší.

Obsah příspěvku

- Současná právní úprava – výchozí stav z pohledu zadavatelů
- Aktuální stav ve věci příprav ZZVZ
- Systematika nového zákona, koncepční změny, nové principy
- Základní instituty nové právní úpravy a hlavní novinky
- Změny smlouvy
- Hodnocení kvality týmu
- Ochrana proti nesprávnému postupu zadavatele

Současná právní úprava – výchozí stav z pohledu zadavatelů

Exkurs: Víte, že stávající ZVZ byl k 01. 01. 2016 novelizován?

- zákonem č. 375/2015 Sb., část čtrnáctá, čl. XV
- nový základní kvalifikační předpoklad (§ 53 odst. 1 písm. I) ZVZ):
„v zadávacím řízení splňuje základní kvalifikační předpoklady dodavatel, vůči němuž nebyla v posledních 3 letech zavedena dočasná správa nebo v posledních 3 letech uplatněno opatření k řešení krize podle zákona upravujícího ozdravné postupy a řešení krize na finančním trhu“
- dodavatel prokazuje předložením čestného prohlášení
- neobsahuje přechodné ustanovení pro procesní změny (výkladové stanovisko MMR)

Exkurs: finanční limity – veřejný zadavatel / ÚSC

Dle ZVZ (§ 12) a nařízení vlády č. 77/2008 Sb. – od 1.1. 2016

▪ Nadlimitní zakázky:

- Dodávky a služby: více než **3.686.000/ 5.706.000 Kč**
- Stavební práce: více než **142.668.000 Kč**

▪ Podlimitní zakázky:

- mezi limity pro zakázky „nadlimitní“ a „malého rozsahu“

▪ Zakázky „malého rozsahu“ (VZMR):

- Dodávky a služby: méně než **2.000.000 Kč**
- Stavební práce: méně než **6.000.000 Kč**

Shrnutí současné právní úpravy

Zák. č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (ZVZ)

(+) znalost uživatelů, existující rozhodovací praxe

(-) formalismus, administrativní zátěž, přílišná kazuistika

Zák. č. 139/2006 Sb., o koncesních smlouvách a koncesním řízení (KZ)

(+) první úprava koncesí v českém právním řádu

(-) postupný odklon od ZVZ

Směrnice, prováděcí předpisy

Aktuální stav ve věci ZZVZ

Aktuální stav a výhled

Nové zadávací směrnice

- nová „Obecná směrnice“ - 2014/24/EU (nahrazuje 2004/18/ES)
- nová „Sektorová směrnice“ - 2014/25/EU (nahrazuje 2004/17/ES)
- zcela nová** „Směrnice o udělování koncesí“ - 2014/23/EU

uveřejněny v Úředním věstníku Evropské unie dne 28. 03. 2014

(<http://www.portal-vz.cz/cs/Aktuality/Nove-evropske-zadavaci-smernice-publikovany-v-Ured>)

Aktuální stav a výhled

Členské státy povinny transponovat přijaté směrnice do 24 měsíců od vstupu směrnic v platnost

- tedy do 18. 04. 2016 nutno převzít nová pravidla do vnitrostátního právního řádu
- s výjimkou několika článků, které mohou být transponovány později
- původní záměr: transpozice max. do 30. 06. 2014 (při předpokladu schválení návrhů směrnic do konce r. 2012)

Očekávaný harmonogram

Návrh zákona o zadávání veřejných zakázek (ZZVZ)

- aktuálně schváleno ve třetím čtení v Poslanecké sněmovně ČR a postoupeno Senátu ČR (tisk č. 220)
- dalších cca 200 pozměňovacích návrhů
- účinnost **01. 07. 2016** (?)

Systematika nového zákona, koncepční změny, nové principy

Koncepce zákona

Nový zákon (nikoliv novela), nový název a nová systematika (kodex)

- zpřísnění některých pravidel – v souladu s věčným záměrem
- úplně nový koncept zákona – od obecného ke konkrétnímu

Hlavní cíle:

- snížení administrativní zátěže a flexibilita
- nová regulace odpovídá novým směrnicím
- minimalizace kazuistických pravidel a formalismu
- kogentnost / závaznost pravidel – jako dosud

Systematika zákona – 15 částí

- první – **obecná ustanovení** (§§ 1-32)
- druhá – **základní ustanovení o zadávacích řízeních** (§§ 33-51)
- třetí – podlimitní režim (stavební VZ do 50 mil.)
- čtvrtá – **nadlimitní režim** (§§ 55-128)
- pátá – zjednodušený režim
- šestá – zvláštní postupy
- sedmá – postup pro zadávání sektorových VZ
- osmá – postup pro zadávání koncesí
- devátá – postup pro zadávání VZ v oblasti obrany nebo bezpečnosti
- část desátá – společná ustanovení (§§ 211-224)
- jedenáctá – informační systém o VZ
- dvanáctá – systém certifikovaných dodavatelů
- třináctá – ochrana proti nesprávnému postupu zadavatele (§§ 242-268)
- čtrnáctá a patnáctá – přechodná a závěrečná ustanovení, účinnost

Přechodná ustanovení

Zadávací řízení:

- pokud bylo řízení zahájeno **před** účinností ZZVZ, dokončí se **podle ZVZ**
- dílčí tendry na základě rámcové smlouvy uzavřené podle ZVZ se dokončí podle ZVZ, ať už byly zahájeny před či po účinnosti ZZVZ

Správní řízení:

- pokud bylo řízení zahájeno **před** účinností ZZVZ, dokončí se **podle ZVZ**
- řízení zahájené po účinnosti ZZVZ, které se týká zadávání dle ZVZ, se řídí ZVZ

Připravované prováděcí předpisy

- **finanční limity** (podlimitní - nadlimitní)
- závazné podmínky účasti v zadávacím řízení
- bližší podmínky pro posouzení **přiměřenosti podmínek účasti** (stanovení hodnot, které lze považovat za přiměřené, př. technická kvalifikace)
- technické podmínky na **stavební práce**
- podrobnosti vymezení předmětu a rozsah soupisu stavebních prací, dodávek a služeb s výkazem výměr
- **elektronizace**
- rozpočtový dozor - stanovisko MF k uzavření smlouvy (koncese ÚSC)
- a další

Důvodová zpráva a metodiky

- Snahou není regulovat celý investiční proces, jen zadávací řízení
- Základní návod v **důvodové zprávě** (DZ)
- MMR předpokládá přijetí **řady metodik**
- snaha o pravidlo „dodržení metodiky = dodržení zákona“

Připravované metodiky dle MMR

Textová: průvodce zadáním - pracovní postup zadavatele: před, v průběhu a ex post, včetně šablon

Zvláštní: slovník všech pojmů, dílčí témata, mj.

- omezování počtu, MNNC, hodnocení ekonomické výhodnosti, změny smluv, staveb, specializovaná hodnotící kritéria („sociální a zelené zadávání“), zadávání na funkci a výkon

Dobrá praxe – konkrétní doporučení na vybrané předměty VZ:

- mj. výměna oken, nákup automobilů, reklamní kampaň

Informační zdroje

Důvodová zpráva (DZ)

- pozor na posun číslování §§ ve verzích návrhu

MMR

- specializované výukové programy (i pro dodavatele)
- specializovaný portál (nyní www.portal-vz.cz)
- otázky & odpovědi / info forum, stanoviska, e-mailové a tel. dotazy
- <http://www.mmr.cz/cs/Verejne-investovani/Verejne-zakazky-a-PPP>

Webový portál ÚOHS

- www.uohs.cz
- veřejné zakázky/ výkladová stanoviska a metodiky

Základní instituty nové právní úpravy a hlavní novinky

Změny v pojmech

Zadavatel

- věcně jako v ZVZ, formální změny
- „veřejný zadavatel“ vs. „zadavatel“
- zadavatel „sektorové zakázky“ popř. „veřejné sektorové zakázky“
- zadavatel „VZ hrazené z > 50 %/200 mil. Kč z veřejných rozpočtů“

Za zadavatele se považuje také **jiná osoba, která zahájila** zadávací řízení, **ačkoliv k tomu nebyla povinna**, a to ve vztahu k tomuto zadávacímu řízení a do jeho ukončení. (vs. uveřejňování) (§ 6/3)

Změny v pojmech

Účastník zadávacího řízení – namísto „uchazeč“ a „zájemce“

Poddodavatel – namísto „subdodavatel“

Zásady:

- zásada *transparentnosti* a *přiměřenosti*
- zásada *rovného zacházení* a *zákazu diskriminace*
- zákaz omezení účasti – výklad a contrario
 - zákaz zaručen pro členské státy EU a GPA (§ 6/3)
 - zbývajícím dodavatelům lze omezit účast (viz DZ)

Předpokládaná hodnota VZ (§ 16 a násl.)

- stanovení PH k okamžiku zahájení ZŘ či zadání (uzavírání smlouvy)
- částka **bez** DPH
- způsob stanovení PH:
 - na základě údajů a informací o zakázkách stejného či podobného předmětu plnění; popř.
 - za dobu trvání smlouvy, popř. za 48 měsíců (dodávky a služby)
 - podle informací získaných:
 - průzkumem trhu
 - předběžnými tržními konzultacemi
 - jiným vhodným způsobem
- rozšířené pojetí – **předpokláda(tel)ná** výše peněžitého závazku
 - všechna plnění, která *mohou vyplývat* ze smlouvy (§ 16/2)
 - včetně PH *vyhrazených* změn závazku

Vyhrazené veřejné zakázky (§ 38)

- **podlimitní i nadlimitní**
- chráněná pracovní místa - zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti
 - zřízení pracovního místa dohodou s Úřadem práce
 - potvrzení Úřadu práce pro účely nabídky
- **podmínka účasti ≥ 50 %** osob se zdravotním postižením z celkového počtu zaměstnanců dodavatele (Q předcházející zahájení řízení)
- **odpadá zvýhodnění 15 %** v nabídkové ceně (srov. § 101 ZVZ)
- omezení plnění této podmínky poddodavatelem i ve sdružení

Zadávací lhůta (§ 40)

- lhůta, po kterou účastníci **nesmí odstoupit** ze ZŘ
- již není povinná, ale nutná v případě jistoty
 - lhůta musí být přiměřená s ohledem na druh ZŘ a předmět VZ
- **neběží** po dobu blokační lhůty (tj. námitek a přezkumu - jako dosud)
 - DZ: *V době, kdy lh neběží, mohou účastníci odstoupit ze ZŘ...(?!)*
- ve lhůtě zadavatel **odešle oznámení o výběru**, ledaže
 - se s účastníky dohodne jinak
 - dojde předtím k ukončení zadávacího řízení

Jistota (§ 41)

- stejný koncept jako ZVZ – podmínkou je stanovení zadávací lhůty
- maximálně 2 % PH (u elektronické aukce 5 %)
- **druhy** – jako dosud
- **vrácení** (částka včetně úroků nebo záruční listina):
 - po uplynutí zadávací lhůty
 - pokud účastník *zanikne* jeho účast v zadávacím řízení
- **plnění z jistoty**
 - vybraný dodavatel **neuzavřel smlouvu**
 - vybraný dodavatel je **vyloučten**, protože nepředložil
 - doklady o kvalifikaci (originál n. ověř. kopie)
 - doklady nebo vzorky (musí odpovídat zadávacím podmínkám) – předložení je podmínkou uzavření smlouvy
 - doklady o majetkové struktuře

Komise a přizvaní odborníci (§ 42)

- možnost zadavatele pověřit komisi *k provádění úkonů podle ZZVZ*
 - **odpadá dvojkolejnost** komise vs. zadavatel
- **povinně** u VZ nad **300 mil. Kč** – min. 5 členů, většina odbornost
- zadavatel může dále:
 - přizvat odborníky
 - nechat se smluvně zastoupit (výjimky viz § 151 ZVZ)
 - nelze přenést odpovědnost

Dělení VZ na části (§ 101)

Rozdělení předmětu plnění na části tak, aby se o každou část zakázky mohl ucházet **maximální počet dodavatelů** a přitom byly dodrženy ostatní zákonné povinnosti

Povinnost **sčítat předpokládané hodnoty** souvisejícího plnění (§ 18)

- funkční souvislost
- časová souvislost
- místní souvislost
- další typu urbanistická, věcná apod.

Výjimky

U **stavebních VZ** fakticky beze změn

V případě výjimek – vynětí z aplikace zákona

- srov. JŘBU, „light režim“ – v rámci zákona
- srov. „vyhrazené změny“ – v rámci původní zakázky

Kategorie výjimek: (1) Obecné – změny např.:

- ohrožení ochrany základních bezpečnostních zájmů ČR
- právní služby – sporné věci
- investiční služby – cenné papíry a úvěry
- ale: chybí pacht a prodej podniku

(2) Podlimitní VZ, (3) VZMR

Předběžné tržní konzultace

§ 33 ZZVZ: Zadavatel (Z) je oprávněn vést tržní konzultace s **odborníky** či **dodavateli** s cílem přípravit zadávací podmínky a informovat dodavatele (D) o záměrech a požadavcích, pokud to nenarušuje hospodářskou soutěž (HS)

- Z nedisponuje dostatečnými informacemi, případně se obává, aby řízení bylo dostatečně otevřené a aby nediskriminoval některé D
- konzultant se později může účastnit samotného řízení, ale:
 - ostatní D musí dostat maximum informací
 - adekvátní lhůty pro přípravu a doručení nabídek

Předběžné tržní konzultace

§ 36 odst. 1 ZZVZ (Zadávací podmínky): Zadávací podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým D bezdůvodně přímo nebo nepřímo zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely bezdůvodné překážky HS

§ 36 odst. 4 ZZVZ: Pokud některou část zadávací dokumentace (ZD) vypracovala osoba odlišná od Z, označí Z tuto část spolu s identifikací osoby, která ji vypracovala. Pokud proběhla předběžná tržní konzultace, Z identifikuje v ZD osoby, které se na předběžné tržní konzultaci podílely a uvede všechny podstatné informace, které byly obsahem předběžné tržní konzultace

- pouze identifikace externích osob (např. zpracovatel projektu)
- samostatná příloha, poznámky pod čarou (?)

Předběžné tržní konzultace

§ 48 odst. 5 písm. b): Z může vyločit pro nezpůsobilost, pokud prokáže, že došlo ke střetu zájmů a jiné opatření k nápravě není možné

- **střet zájmů (§ 44):** situace, kdy zájmy osob, které se podílejí na průběhu zadávacího řízení, nebo mají nebo by mohly mít vliv na výsledek řízení, ohrožují jejich nestrannost nebo nezávislost v souvislosti se zadávacím řízením (tj. zájem získat osobní výhodu nebo snížit majetkový nebo jiný prospěch Z)
- Z je povinen vyžádat si čestné prohlášení všech členů komise, přizvaných odborníků nebo osob zastupujících Z o tom, že nejsou ve střetu zájmů

Předběžné tržní konzultace

§ 48 odst. 5 písm. c): Z může vyločit pro nezpůsobilost, pokud prokáže, že došlo k narušení HS předchozí účastí účastníka zadávacího řízení při přípravě zadávacího řízení, účastník řízení na výzvu Z neprokázal, že k narušení hospodářské soutěže nedošlo a jiné opatření k nápravě není možné

§ 217 (písemná zpráva Z): soupis osob, u kterých byl zjištěn střet zájmů, a následně přijatých opatření

§ 16 odst. 6: Předpokládaná hodnota VZ se stanoví na základě údajů a informací o zakázkách stejného či podobného předmětu plnění; nemá-li Z k dispozici takové údaje nebo informace, vychází z informací získaných průzkumem trhu, **předběžnými tržními konzultacemi** nebo jiným vhodným způsobem

[Exkurs: Z nesmí přenášet odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na D (§ 36/3)]

Průběh zadávacího řízení (ZŘ)

Základní ustanovení - § 39

- ❖ role zadávacích podmínek (odst. 1) – možnost Z určit si pravidla nad rámec zákona
- ❖ postup k výběru „*vybraného dodavatele*“ (odst. 2)
- ❖ u něho je vždy povinné posouzení podmínek a hodnocení
- ❖ flexibilita pořadí kroků (odst. 4)
- ❖ možnost vlastního ověření (odst. 5)

Zadávací lhůta (§ 40) – již není povinná, ale nutná v případě jistoty

Předběžné oznámení – nepovinné

Dodatečné informace

„Vysvětlení zadávacích podmínek“ (§ 98)

- ❖ z vůle zadavatele i na žádost dodavatele
- ❖ změna způsobu poskytování DI zadavatelem:
 - žádost musí být doručena min. 8 pracovních dnů (3+5)
 - vysvětlení musí být zásadně poskytnuto zadavatelem min. 5 pracovních dnů před lhůtou pro podání žádosti nebo nabídky
 - Z musí odpovědět do 3 pracovních dnů, jinak povinně prodloužit lhůtu pro podání nabídek
 - vždy uveřejnit na profilu

[*Exkurz: poskytovat DI lze v souhrnu ke konci lhůty*]

- ❖ v případě **změn** zadávacích podmínek – prodloužení lhůty jako v ZVZ (§ 99)

Podmínky účasti v ZŘ (§ 37)

Možnost zadavatele stanovit podmínky účasti jako:

- ❖ podmínky **kvalifikace**
- ❖ **technické** podmínky
- ❖ obchodní a jiné **smluvní** podmínky
- ❖ **zvláštní** podmínky (zejm. „sociální a zelené“, inovace)

Nutná souvislost s předmětem VZ

Nařízení vlády - závazné podmínky účasti v určitých kategoriích,
posuzování přiměřenosti

+ *další podmínky pro uzavření smlouvy (§ 104) – zkoušky, doklady, SPV*

Kvalifikace (§ 73 a násl.)

Nová definice: *způsobilost a schopnost* plnit VZ (§ 28 písm. c) ZZVZ)

(1) nadlimitní režim - lze požadovat pouze, a to:

vždy:

- ❖ *základní způsobilost* (§ 74) – TČ v zemi sídla; nedoplatky
- ❖ *profesní způsobilost* (§ 77) – jen výpis OR vždy, zbytek fakultativně

dle okolností - fakultativně:

- ❖ *ekonomickou kvalifikaci* (§ 78) - pouze obrat, max. za 3 účetní období (zásadně max. dvojnásobek předpokládané hodnoty, nelze u ČKA
- ❖ *technickou kvalifikaci* (§ 79) – obdoba ZVZ, ale: zásadně 5 let nejdéle a dle okamžiku dokončení; osvědčení u stavebních prací; pravidla prokazování zakázek více subjekty (§ 79/4 – srov. JUD)

Kvalifikace (§ 73 a násl.)

(2) podlimitní a (3) sektorový režim – i „jakákoliv jiná kritéria kvalifikace“, i přísnější

Předkládání dokladů (§ 45)

- ❖ zásadně **kopie**, ledaže zákon nebo zadavatel ex post žádá jinak
- ❖ kromě češtiny lze zásadně **slovenština a latina** (diplomy)
- ❖ namísto dokladů lze odkázat na „informační systém“ (internet)

Jednotné evropské osvědčení (§ 87) – formulář e-Certis

Objasnění nebo doplnění (§ 46) – „přiměřená“ lhůta, oprava položek

Prokazování v zemi sídla vs. ČR

rejstřík trestů: země sídla X nedoplatky: země sídla i ČR

Sdružení a využití jiných osob

společné nabídky (§ 82) – základní a profesní (OR) každý samostatně

„prostřednictvím jiných osob“ (§ 83) – doložení:

- ❖ základní a profesní - za tuto osobu minimálně
- ❖ písemný závazek k plnění - domněnka splnění, pokud společně a nerozdílně; reference - nutný závazek k výkonu prací, ke kterým se kvalifikace vztahuje (srov. JUD)

poddodavatelé (§ 85)

- ❖ možnost Z požadovat základní a profesní způsobilost po faktických poddodavatelích (Varianta II – stavební VZ)
- ❖ možnost Z žádat jeho nahrazení v případě nezpůsobilosti (§ 48/5)

Prokazování referencemi více osob - DOSUD

stávající ZVZ explicitně neřeší;

výkladová a rozhodovací praxe ÚOHS:

- možnost uplatnit pouze svůj procentuální podíl (rozsah provedených prací), kterým se dodavatel na realizaci referenční zakázky podílel jakožto účastník sdružení/poddodavatel
 - např. rozhodnutí ÚOHS S222/2013 (subdodavatelé)
 - např. rozhodnutí ÚOHS S535/2011 (sdružení)
- bez rozlišení plnění jako účastník ve sdružení nebo jako subdodavatel;
- podíl účastníka sdružení chápán jako jasně oddělitelná a vymezená část plnění;
- povinnost zadavatele zkoumat konkrétní podíl dodavatele na realizované zakázce
 - např. rozhodnutí ÚOHS S0318/2015 (reference předložená dvěma uchazeči)

Prokazování referencemi plněnými ve sdružení / poddodavately dle návrhu ZZVZ

NOVÁ EXPLICITNÍ ÚPRAVA - § 79 odst. 4 ZZVZ:

- plnění **ve sdružení** - uznání referenční zakázky **v jejím plném rozsahu** (odklon od stávající praxe ?);
 - podíl účastníka sdružení *a priori* chápán jako neoddělitelná část plnění;
- plnění **poddodavately** - prokázání v rozsahu, v jakém se dodavatel na plnění dodávky, služby nebo stavební práce podílel (odpovídá stávající praxi);
 - v osvědčení nutné vymezit konkrétní věcný podíl a rozsah dodávek/služeb/stavebních prací, jež dodavatel realizoval;
- **možnost zadavatele stanovit v zadávacích podmínkách bližší pravidla** – nebo stanovit **jinak** (?)

Vyloučení (§ 48)

pouze z důvodů stanovených zákonem, a to **kdykoliv** obecně „*může*“; u vybraného dodavatele „*musí*“ viz níže (§ 48/7) **nově formulované důvody** – pokud zadavatel prokáže (§ 48/5):

- ❖ hrozba nedodržování právních předpisů a kolektivních smluv k VZ
- ❖ střet zájmů
- ❖ narušení HS předchozí účastí dodavatele při přípravě ZŘ
- ❖ snaha ovlivnit rozhodnutí zadavatele nebo získat neveřejné informace
- ❖ **závažná nebo trvalá pochybení** při plnění dřívějšího smluvního vztahu, která vedla k ukončení smlouvy, náhradě škody nebo jiným srovnatelným sankcím – veřejní zadavatelé, 3 roky
- ❖ česká a.s., která nemá vydány výlučně zaknihované akcie

Vyloučení (pokračování)

nově formulované důvody – pokud zadavatel prokáže (§ 48/5):

- ❖ pokus o neoprávněné ovlivnění rozhodnutí zadavatele nebo získání neveřejných informací k neoprávněné výhodě
- ❖ závažné profesní pochybení zpochybňující důvěryhodnost – 3 roky
- ❖ + bid rigging – důvodné podezření (§ 48/6)
- ❖ Z může vyloučit účastníka = akciovou společnost, pokud nemá vydány výlučně zaknihované akcie

Obnovení způsobilosti – self-cleaning (§ 76)

Možnost dodavatele doložit **přijetí dostatečných nápravných opatření**

Posuzuje zadavatel - týká se základní způsobilosti (§ 74), důvodů nezpůsobilosti dle (§ 48/5 a 6)

- ❖ hrozba nedodržování právních předpisů a kolektivních smluv k VZ
- ❖ střet zájmů; narušení HS předchozí účastí dodavatele při přípravě ZŘ
- ❖ závažná nebo trvalá pochybení při plnění dřívějšího smluvního vztahu
- ❖ pokus o neoprávněné ovlivnění rozhodnutí zadavatele
- ❖ závažné profesní pochybení
- ❖ bid rigging

Obnovení způsobilosti

Možná opatření:

- ❖ uhrazení dlužných částek
- ❖ úplná náhrada škody způsobená spácháním trestného činu nebo pochybením
- ❖ aktivní spolupráce s orgány provádějícími vyšetřování, dozor nebo přezkum
- ❖ přijetí technických, organizačních nebo personálních preventivních opatření proti trestné činnosti nebo pochybením

Mimořádně nízká nabídková cena

~~§ 113 ZZVZ: cena nebo náklady, které se jeví jako mimořádně nízké ve vztahu k předmětu VZ ... posuzuje se kdykoli před odesláním oznámení o výběru~~

Zadavatel může stanovit:

- ❖ cenu nebo náklady, které bude považovat za mimořádně nízké
- ❖ způsob určení MNNC
- ❖ žádost o zdůvodnění lze doplňovat i opakovat, lhůta „přiměřená“

Dodavatel musí potvrdit:

- ❖ dodržování právních předpisů
- ❖ neobdržení neoprávněné veřejné podpory

Stěžejní dokumenty

Oznámení o výběru dodavatele (§ 123)

- ❖ bezodkladně od rozhodnutí o výběru
- ❖ zpráva o hodnocení nabídek a výsledek posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, včetně:

seznam dokladů k prokázání kvalifikace, rozhodné údaje, seznam dokladů nebo vzorků a výsledek zkoušek vyhrazených před uzavřením smlouvy

Písemná zpráva zadavatele (§ 217)

- ❖ zveřejňovaná na profilu do 30 pracovních dnů
- ❖ základní údaje o ZŘ a odůvodnění zvláštních postupů
- ❖ účastníci, vyloučení dodavatelé, vybraný dodavatel, poddodavatelé

Druhy zadávacích řízení

- ❖ **Otevřené řízení** (§ 56/2) – zákaz jednat, podklady v nabídce, kratší lhůty
- ❖ **Užší řízení** (§ 58) – předběžný zájem, omezení slučování účastníků, snížení počtu účastníků jen u sektorového zadavatele
- ❖ **Jednací řízení s uveřejněním** (§ 60) – předběžný zájem, „minimální technické podmínky“ (MTP), snížení počtu, lze změna zadávacích podmínek vyjma MTP; důvěrnost a souhlas ke konkrétní informaci; způsob určení ukončení jednání
- ❖ **Jednací řízení bez uveřejnění** (§ 63) – opce 30 % (§ 66)
- ❖ **Soutěžní dialog** (§ 68)
- ❖ **Inovační partnerství** (§ 70)
- ❖ **Zjednodušené podlimitní řízení** (§ 53) – stavební práce do 50 mil. Kč
- ❖ **Zjednodušený režim** („*light režim*“) (§ 129)

Novinka: Inovační partnerství (§ 70)

- ❖ Předpoklad: požadavek na prozatímně neexistující řešení
- ❖ Partnerství pro vývoj a následnou koupi inovativních dodávek/ služeb/ stavebních prací
- ❖ Vysoké náklady na vývoj
- ❖ Možné rozfázování na části podle cílů
- ❖ Předpokládaná hodnota nesmí být nepřiměřená investici potřebné pro vývoj

Novinka: Zjednodušený režim (§ 129)

- ❖ Tzv. *light režim*
- ❖ Sociální a jiné zvláštní služby – omezený přeshraniční rozměr
 - ❖ Kulturní a sociální služby, právní služby, hotelové a restaurační služby, vězeňské, hasičské či záchranné služby
- ❖ Různorodost služeb: rozhodne se podle vyšší předpokládané hodnoty
- ❖ Možná změna zadávacích podmínek v průběhu zadávacího řízení
- ❖ Kritéria kvality – např. komplexnost služeb, inovativnost řešení, přínos pro uživatele
- ❖
- ❖ Limity: do 750.000 EUR veřejné zakázky/ 1.000.000 EUR pro sektorové zakázky ve směrnici

Zrušení správních deliktů dodavatele

- návrh ZZVZ neobsahuje správní delikty dodavatele ani sankce
 - **zrušení blacklistu** (rejstřík osob se zákazem plnění VZ)
 - dle přechodných ustanovení se zákaz plnění neuplatní na VZ zadávané dle ZZVZ -> faktický zánik účinků této sankce
- nahrazeno možností zadavatele vyloučit účastníka ze zadávacího řízení

Přímé platby poddodavatelům

- možnost zadavatele stanovit, že na žádost poddodavatele budou úhrady plněny přímo poddodavateli (+ podmínky – zejména možnost hlavního dodavatele rozporovat platbu poddodavateli)
- podpora malých a středních podniků

Elektronická komunikace (§ 211/3)

- **povinnost elektronické komunikace vůči dodavatelům**
 - veškerá komunikace včetně podání nabídek/žádostí o účast
- **výjimky**
 - nutnost zvláštních nástrojů, zařízení nebo formátů souborů - nejsou obecně dostupné
 - nutnost zvláštního kancelářského vybavení - zadavatelé běžně nemají
 - u vzorků nebo modelů – nejsou v elektronické podobě
 - nelze jinak zajistit ochranu informací zvláště citlivé povahy
- **u datové schránky** – fikce doručení dodáním do datové schránky

odložení účinnosti – od 18. 10. 2018 (s výjimkou ČR, ČNB a centrálních zadavatelů)

Důvěrnost informací

- **§ 211 – komunikace mezi zadavatelem a dodavatele:**

„Při komunikaci mezi zadavatelem a dodavatelem nesmí být narušena důvěrnost nabídek a žádostí o účast a úplnost údajů v nich obsažených. Zadavateli nesmí být umožněn přístup k obsahu nabídek a žádostí o účast před uplynutím lhůty stanovené pro jejich podání.“

- **§ 218 – ochrana informací**

- zadavatel neposkytne do ukončení ZŘ podle zákona č. 106/1999 Sb. informace o obsahu nabídek/ osobách
- zadavatel nikdy neposkytne důvěrnou informaci (§ 218 odst. 2 písm. b)
- současná rozhodovací praxe: *Rozsudek NSS z 14.8.2014, 10 As 59/2014)*

odevzdáním nabídky uchazeče zadavateli veřejné zakázky se informace v této nabídce stávají součástí veřejné soutěže, a tudíž i veřejně dostupným zdrojem informací

Publicita (§ 219) a Archivace (§ 216)

- **Publicita** - povinnost uveřejnit smlouvu na VZ **na profilu** (zásadně do 15 dnů od uzavření)
 - Výjimky:
 - VZ do 500 tis. Kč bez DPH
 - obrana a bezpečnost, utajované informace zpravodajské služby apod.
 - smlouva uveřejněna podle jiného právního předpisu (registr smluv)
- **Archivace**
 - po dobu 10 let
 - od **ukončení ZŘ** nebo **změny závazku** ze smlouvy

Jednotné evropské osvědčení pro veřejné zakázky (§ 87)

- zavedeno **směrnicemi**

- čestné prohlášení účastníka o prokázání kvalifikace

jednotný **formulář e-Certis** (Nařízení komise (EU) 2016/7) viz [LINK](#)

- vyplní účastník (každý člen sdružení) + každá jiná osoba
- u úředních dokladů – odkaz na internetovou adresu/orgán
- údaje k tzv. „self-cleaningu“

- doklady (originály) předkládá až vybraný účastník

e-Certis: elektronický systém na úrovni EU – identifikuje doklady daného státu k prokázání kvalifikace (zejména základní způsobilost)

Další témata

- ❖ Střet zájmů (§ 44) – překážky účasti, opatření k nápravě, publicita
- ❖ Otevírání obálek (§ 108) – BZO, protokol,
- ❖ Vertikální spolupráce (in-house zadávání)
- ❖ Horizontální spolupráce
- ❖ Provozní jednotky zadavatele
- ❖ Transparentní vlastnická struktura
- ❖ Problematika počítání lhůt u referencí
- ❖ Hodnocení (§ 114) – souhrnně „ekonomická výhodnost“
- ❖ Archivace (10 let)
- ❖ Platby poddodavatelům
- ❖ Elektronizace zadávacího řízení
- ❖ Návaznost na další právní předpisy

Další témata

- ❖ Delikty dodavatelů – blacklist
- ❖ Blokační lhůta - zákaz uzavřít smlouvu po stanovenou dobu
- ❖ Změna konceptu předběžného opatření
- ❖ Hodnocení ceny (fixní, pouze u prvního)
- ❖ Započtení víceprací x méněprací
- ❖ Zakázky spolufinancované z dotací EU – dvojí trestání (§ 250 odst. 1)?
- ❖ Délka lhůty pro podání nabídek (§ 56 odst. 1) – v otevřeném řízení na nejméně 30 dnů od zahájení řízení
- ❖ V nadlimitním režimu není zadavatel oprávněn požadovat prokázání splnění jiné kvalifikace, než která je uvedena v § 71 odst. 1 a 2

Změny smlouvy

Změny smluv na plnění veřejné zakázky

Změny bez nutnosti provedení zadávacího řízení:

Změny vyhrazené (§ 100/1 a § 222/2)

- **de minimis** – zachování povahy VZ, podlimitní hodnota, max. 10 (15 %) původní hodnoty VZ
- **dodatečná plnění** – nepředvídatelnost (náležitá péče), nezbytnost, změna dodavatele - ekonomické nebo technické důvody, značné obtíže nebo zvýšené náklady, max. 50 % (?) z původní hodnoty
- **nepředvídané situace** – náležitá péče, nezbytnost pro provedení původního plnění, zachování povahy VZ, max. 50 % (?) z původní hodnoty
- **nahrazení dodavatele** – nástupnictví při restrukturalizaci nebo podmínky v ZD

V ostatních případech posouzení „podstatnosti“ změny

Hodnocení kvality týmu

Kritéria kvality (§ 116 ZZVZ)

Kritériem kvality mohou být zejména

- ❖ technická úroveň
- ❖ estetické nebo funkční vlastnosti
- ❖ uživatelská přístupnost
- ❖ sociální, environmentální nebo inovační aspekty
- ❖ **organizace, kvalifikace nebo zkušenost osob, které se mají přímo podílet na plnění veřejné zakázky v případě, že na úroveň plnění má významný dopad kvalita těchto osob**
- ❖ úroveň servisních služeb včetně technické pomoci, nebo
- ❖ podmínky a lhůta dodání nebo dokončení plnění

Jaké zakázky jsou pro hodnocení členů týmu vhodné?

- zakázky, kde je kvalita plnění bezprostředně závislá na schopnostech a zkušenostech konkrétních fyzických osob, které budou zakázku realizovat
- typicky u služeb osobní povahy, popř. u staveb v kombinaci s příslušnými službami (stavba + projekt, stavba + restaurátorské práce)

Příklady:

- „**intelektuální služby**“ – poradenské služby, včetně právních služeb, vzdělávací služby, tlumočnické služby, služby architektů, projektantů
- restaurátorské činnosti
- další vysoce specializované/specifické služby

Nastavení hodnotících kritérií

- konkretizovat, co je obsahem každého kritéria (kritéria typu „kvalita týmu“, „metodologie“ nebo „organizace práce“ jsou bez bližšího vysvětlení neurčitá)
- určit preference (co bude hodnoceno vyšším počtem bodů)
- vhodná počitatelná kritéria
- způsob hodnocení – hodnotící vzorce, porovnání ve vztahu k nejvýhodnější nabídce, stanovení počtu bodů za konkrétně nabídnuté hodnoty, stanovení maximálních hodnot
- stanovení váhy vůči nabídkové ceně – při stanovení vyšší váhy než 40 % (služby) nebo 20 % (stavby) nutno odůvodnit (veřejný zadavatel)

Příklady hodnotících kritérií - zkušenosti

Specializované reference členů týmu

- *hodnocení počtu nebo kvality referencí*

- počet případů právního poradenství v oblasti veřejných zakázek zaměřených na dopravní obslužnost v hodnotě...
- počet administrovaných VZ v oblasti IT v hodnotě..
- počet případů zastupování před ÚOHS/správními soudy v posledních 3 letech (zaměřených na otázku...)
- počet zrestaurovaných polychromovaných sochařských děl v hodnotě...
- délka praxe vedoucího člena týmu v oboru (omezit maximální délkou praxe)

Doporučení pro zadavatele

Upravit si ve smlouvách

- faktické zapojení hodnocených členů týmu do realizace (rozsah zapojení)
- závaznost hodnocených parametrů (složení týmu, reakční časy..)
- podmínky změn ve složení členů týmu (stejná úroveň kvalifikace, odsouhlasení ze strany zadavatele)
- kontroly dodržování požadavků na členy týmu
- zajištění (bankovní záruky, smluvní pokuty, odstoupení od smlouvy)

Ochrana proti nesprávnému postupu zadavatele

Aktuální znění ZVZ

Přezkumná směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/66/ES

Námitky (§ 110 ZVZ)

- při zadávání nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek (VZ) či v soutěži o návrh může kterýkoliv dodavatel, který má nebo měl zájem na získání určité VZ a kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem Z hrozí nebo vznikla újma na jeho právech (stěžovatel), zadavateli podat zdůvodněné námitky
- proti všem úkonům Z
 - proti zadávacím podmínkám
 - proti rozhodnutí o výběru/vyloučení

Návrh k Úřadu (§ 114 ZVZ)

- předběžné opatření (§ 117 ZVZ)

[*Exkurs: veřejné zakázky malého rozsahu (?)*]

Technická novela ZVZ (březen 2015)

- zákon č. 40/2015 Sb. – zásadní změny přezkumu
- účel – zefektivnění procesu, urychlení rozhodování, snížení počtu případů řešených Úřadem, zabránění šikanózních návrhů

Rozšíření povinných náležitostí návrhu k Úřadu (§ 114 odst. 3 ZVZ)

- navrhovatel povinen přiložit písemné důkazní prostředky v elektronické podobě
- zabránění neodůvodněným průtahům řízení

Technická novela ZVZ (březen 2015)

Odstranění vad návrhu (§ 114 odst. 7 ZVZ)

- zachován princip, že lhůta pro vydání rozhodnutí nezačne běžet dříve, než dojde k odstranění tzv. **odstranitelných vad** (tj. absentující obecné náležitosti návrhu, označení Z, uvedení, čeho se navrhovatel domáhá)
- zbývající vady návrhu – nově kvalifikovány jako tzv. **neodstranitelné** a jejich absence vede k zastavení řízení bez předchozí výzvy k nápravě
- smyslem je posílení principu odpovědnosti navrhovatele za jeho podání
- neodstranitelnými vadami je neuhrazená kauce, jistota

Technická novela ZVZ (březen 2015)

Vyšší nároky na navrhovatele (§ 114 odst. 10 a 11 ZVZ)

- obsah návrhu k Úřadu se nesmí ze skutkového hlediska neodůvodněně lišit od námitek
- veškeré námitky musí být vyloženy (tj. namítány) ještě před zahájením dohledového řízení
- zamezení obstrukčním návrhům (doplňování účelově konstruovaných důvodů)
- cílem – pouze vážně míněné návrhy
- nově stanovená lhůta k navrhování důkazů a činění jiných návrhů – posílen princip koncentrace (do 15 dnů od doručení oznámení o zahájení správního řízení)

Technická novela ZVZ (březen 2015)

Kauce (§ 115 ZVZ)

- zvýšení horní hranice ze 2 mil na 10 mil. (zachováno 1 %)
- podání návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy – kauce zvýšena ze 100 tis. na 200 tis.
- v případě zpětvzetí návrhu navrhovatelem před vydáním rozhodnutí ve věci samé Úřad vrátí kauci poníženou o 20 %
- cíl – zamezit obstrukčním podáním a posilována odpovědnost navrhovatele za perfektnost návrhu
- kauce musí být připsána na účet Úřadu nejpozději v poslední den lhůty pro doručení návrhu (jinak neodstranitelná vada řízení)

Technická novela ZVZ (březen 2015)

Zastavení řízení (§ 117a ZVZ)

- nově koncipován důvod pro zastavení řízení: pokud návrh neobsahuje předepsané obecné náležitosti podání, označení zadavatele nebo čeho se navrhovatel domáhá, a navrhovatel tyto vady ve lhůtě stanovené Úřadem neodstraní
- plus neodstranitelné vady (např. nedošlo k připsání kauce, není přiložen doklad o doručení námitek zadavateli nebo o opětovném složení jistoty)

Přerušování řízení (§ 117c ZVZ)

- je-li v řízení nutné získat odborné stanovisko nebo znalecký posudek

Technická novela ZVZ (březen 2015)

Ukládání sankcí (§ 121 odst. 3 ZVZ)

- odpovědnost PO za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil řízení **do 3 let** (*dříve 5*) ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však **do 5 let** (*dříve 10*) ode dne, kdy byl spáchán
- dosavadní lhůty nadbytečně dlouhé
- primárně je cílem zajištění účelu řízení, tzn. aby mělo řízení o přezkumu ještě smysl; až sekundárně je smyslem ukládání sankcí
- sankce po tak dlouhé době ztrácí smysl, nepůsobí preventivně

Základní změny ZZVZ

Přezkum pro VZ i koncese v jednom zákoně

Opatření k nápravě - autoremedura (§ 49)

- *Z kdykoli v průběhu zadávacího řízení učiní nezbytné a přiměřené opatření k nápravě, pokud zjistí, že postupoval v rozporu s tímto zákonem. Opatřením k nápravě se pro účely tohoto zákona rozumí úkony Z, které napravují předchozí postup, který je v rozporu s tímto zákonem*
- *Z přijme opatření k nápravě spočívající ve zrušení rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení, zjistí-li, že toto rozhodnutí bylo učiněno v rozporu se zákonem, i když proti takovému rozhodnutí neobdržel námitky*

Přezkum postupu zadavatele

Námítky (§ 241 a násl.)

- věcně obdobné dle ZVZ
- specifické u důvodů obnovení způsobilosti a inovačního partnerství
- lhůty k podání námitek:
 - obecně – 15 dnů
 - proti podmínkám kvalifikace u žádosti o účast – 5 dnů (od konce lhůty pro podání žádosti)
 - proti zadávací dokumentaci doručeny Z do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek
 - proti záměru uzavřít smlouvu – do 30 dnů

Přezkum postupu zadavatele

Námítky (§ 241 a násl.)

- **Vzdání se práva na podání námitek**
 - účastník má možnost písemně se vzdát podání námitek – až po vzniku tohoto nároku
 - doručením vzdání se práva – lhůta tomuto účastníkovi uplyne
- **Vyřízení námitek zadavatelem – do 15 dnů**
 - Z vyhoví nebo odmítne; fikce odmítnutí v případě nerozhodnutí ve lhůtě

Přezkum postupu zadavatele

Náležitosti námitek

- vymezení stěžovatele
- v čem je spatřováno porušení zákona
- čeho se stěžovatel domáhá (náprava)

- kdy se stěžovatel dozvěděl o porušení zákona
- vymezení újmy (která vznikla či hrozí)

- námitky proti vyloučení v případě obnovení způsobilosti – neuvádí se porušení zákona + popis přijatých nápravných opatření

Přezkum postupu zadavatele

- **Vyřízení námitek zadavatelem – do 15 dnů**
 - Z vyhoví
 - Z odmítne
 - fikce odmítnutí v případě nerozhodnutí ve lhůtě
- **Blokační lhůta související s námitkami**
 - lhůta pro podání námitek
 - lhůta pro rozhodnutí o námitkách

Dozor nad dodržováním zákona (§ 248 a násl.)

- z působnosti vyňaty zakázky a koncese „malého rozsahu“
- až na technické změny v konceptu **stejně se ZVZ**
 - koncentrace návrhu
 - výše kauce (100 tis. /200 tis. /1 % /10 mil.) a skládání
 - propadání kauce v případě zpětvzetí (35 %, min. 30 tis.)
 - vyjádření zadavatele do 10 dnů
- **Návrh k Úřadu - lhůta pro podání návrhu**
 - do 10 dnů od doručení odmítavého rozhodnutí o námitkách
 - v případě nerozhodnutí o námitkách do 25 dnů ode dne odeslání námitek

Dozor nad dodržováním zákona

- **Blokační lhůta**
 - nově 60 dnů od podání návrhu (namísto 45/25 dnů)
- **Změna konceptu předběžných opatření**
 - ZZVZ speciální úpravu již neobsahuje
 - nově pouze dle obecných pravidel správního řádu
- **Zvláštní ustanovení o ochraně informací**
 - Úřad s výjimkou té části, která je podkladem pro vydání rozhodnutí, neposkytne po dobu výkonu dozoru informaci obsaženou v dokumentaci o zadávacím řízení
- **Podnět**
 - poplatek za podnět 10 000 Kč

Zákaz plnění smlouvy, neplatnost smluv

- **Zákaz plnění smlouvy (§ 254)**
 - lhůta k podání návrhu do 1 měsíce od uveřejnění oznámení o uzavření smlouvy / max. 6 měsíců od uzavření smlouvy
 - nelze nařídit předběžné opatření
- **Neplatnost smluv nebo rámcových dohod (§ 262 a násl.)**
 - **uzavření smlouvy**
 - na VZ bez předchozího uveřejnění (v rozporu se zákonem)
 - přes zákaz jejího uzavření stanovený ZZVZ nebo předběžným o.
 - na základě postupu mimo ZŘ (neoprávněně);
 - a zároveň **uložení zákazu plnění**,
pak neplatnost ex tunc
 - možnost stanovení lhůty k pokračování plnění (důvody hodné zvláštního zřetele spojené s veřejným zájmem)
 - vs. riziko odstoupení či výpovědi

Delikty zadavatele a dodavatele

- **Delikty zadavatele (§ 267)**
 - nedodrží ZZVZ a ovlivní nebo může ovlivnit výběr dodavatele a zadá VZ
 - stanoví zadávací podmínky v rozporu se ZZVZ a zadá VZ
 - nepořídí nebo neuchová dokumentaci o řízení
 - při vyřizování námitek postupuje v rozporu se ZZVZ
 - nezašle Úřadu dokumentaci/vyjádření dle ZZVZ
 - poruší taxativně stanovené povinnosti „při uveřejňování“
- **Delikty dodavatele**
 - ZZVZ zcela ruší
 - **black-list** se stal nástrojem konkurenčního boje (+ dodavatelé se na BL dostávají nezaviněně kvůli spolupracujícím subjektům)
 - nahrazeno více důvody pro vyloučení v zadávacím řízení

Obecně k problematice přezkumu

- Úřad **nemůže nahrazovat zadavatele**, ten musí vědět, jaké plnění poptává (vymezení předmětu) a jaké schopnosti či kompetence musí mít dodavatel, aby mohl dané plnění dodat (vymezení kvalifikace)
- postup zadavatele musí být vždy **přezkoumatelný**

Závěrečné doporučení

Závěrečné doporučení

- Sledujte aktuální vývoj příprav ZZVZ
- Důsledně se seznamte s novým ZZVZ a nezapomeňte na připravované metodiky
- Nebojte se obracet na MMR a požadovat odbornou a metodickou podporu
- Zásadně platí obecné pravidlo, že pokud budete postupovat jako dosud, nepochybíte

Děkuji Vám za pozornost

Mgr. Jan Lašmanský, LL.M., advokát

+420 721 432 677

jan.lasmansky@havelholasek.cz



PRAHA

Florentinum, recepce A
Na Florenci 2116/15
110 00 Praha 1 – Nové Město
Tel.: + 420 255 000 111
Fax: + 420 255 000 110
office@havelholasek.cz
www.havelholasek.cz

BRNO

Titanium Business Complex
Nové sady 996/25
602 00 Brno
Tel.: + 420 545 423 420
Fax: + 420 545 423 421
office@havelholasek.cz
www.havelholasek.cz

OSTRAVA

Poděbradova 2738/16
702 00 Ostrava
Tel.: + 420 596 110 300
Fax: + 420 596 110 420
office@havelholasek.cz
www.havelholasek.cz

BRATISLAVA

Apollo Business Center II, blok H
Mlynské Nivy 49
821 09 Bratislava
Tel.: + 421 232 113 900
Fax.: + 421 232 113 901
www.havelholasek.sk