

Uzavírání smluv při zadávání veřejných zakázek

David Raus
Katedra obchodního práva
Právnická fakulta MU

27. 5. 2021

1. Veřejná zakázka - předmět a druhy

- Není „zvláštní smlouva na veřejné zakázky“
- 134/2016 Sb., 172/2016 Sb.
- § 2/1 – znaky „zadání VZ“ + negativní výčet
- Z negativního výčtu:
 - Společné zadávání - § 7 – 9
 - Vertikální spolupráce „s příbuznými“ - § 11
 - Horizontální spolupráce - § 12
 - Použitelnost „in-house“ pravidel; SD:C-553/15, C-51/15

- Druhy veřejných zakázek - § 14
 - Dodávky
 - Služby
 - Stavební práce
- Konflikt řešený prostřednictvím „hlavního předmětu“ - § 15
- Koncese

2. Zadavatelé a dodavatelé

- ZZVZ se vztahuje na „zadavatele“ i na „jiné osoby“ - § 4, kromě kooperace výslovně mimo ZZVZ (nejde o „zadávání“) a výjimek
- § 4/1,2,3: veřejný + ten, o kom to stanoví zákon (dříve dotovaný a sektorový, dnes už nikoli), důsledky: povinnosti veřejného zadavatele jen pro veřejné, ale i když např. veřejný zadává sektorovou zakázku, zůstává veřejným!
- § 4/4,5
 - Další osoby v postavení zadavatele
- § 5
 - Osoba „nabízející“
 - Dodavatel jako pobočka závodu
- Jde-li o VZ a jde-li o zadavatele nebo kohokoli jiného, kdo se pro takový postup „rozhodne“, zásadně podle ZZVZ v odpovídajícím zadávacím řízení - § 2/3

3. Veřejná zakázka – předmět a předpokládaná hodnota

- ❑ Zadavatelův předpoklad výše úplaty bez DPH - § 16/1
- ❑ Hodnota všeho plnění, které „může vyplývat“ ze smlouvy - § 16/2
- ❑ Hodnota změn podle (celého) § 100 - § 16/3
- ❑ Hodnota vyhrazeného plnění podle § 100/3 - § 16/3
- ❑ Okamžik zahájení/zadání - § 16/5, povinnost zjistit „jakkoliv“ - § 16/6
- ❑ Plnění poptávané dílčími jednotkami zadavatele - § 17
- ❑ Sčítací pravidla - § 18
 - Funkční celek + časová souvislost - § 18/2
 - Plnění (dodávky a služby) pravidelné povahy - § 19
- ❑ Důsledky: režim veřejné zakázky - § 24, mimo případy zjednodušeného režimu
- ❑ NSS: 2 Afs 71/2011 (celkový výsledek), 6 As 20/2014 (důležitý je předmět), 7 As 211/2015 (důraz na hlavní účel), KS: 62 Af 68/2011, 62 Af 75/2012, 62 Af 77/2012, 62 Af 78/2012 (stejné plnění, stejné požadavky na dodavatele, žádná specifika výkonu plnění)
- ❑ Pro naplnění znaků je podstatný výsledek, KS: 62 Af 35/2012
- ❑ Problém nutného dělení jediné zakázky: NSS: 3 As 212/2014, KS: 62 Af 75/2013

4. Základní (společná) pravidla zadávání

- Předběžné tržní konzultace - § 33
 - Využití § 211/1, dopad do § 36/1,4,5 a § 48/5c)
- Účast v zadávacím řízení a její omezení - § 37, § 38
- Kroky zadavatele v řízení - § 39
- Zadávací lhůta + jistota - § 40, § 41
- Komise a externí spolupráce zadavatele - § 42, § 43, § 44
- Doplnění a objasňování - § 46/1,3
- Změna nabídky - § 46/2
- Možnosti (a povinnosti) vyloučení dodavatele - § 48
- Zadávací podmínky = nabídka = smlouva - § 51/3
- Zákaz změny zadávacích podmínek - § 36/2,3,7
- Zákaz změny nabídky - § 46/2
- Forma a obsah dokladů - § 45
- Výběr dodavatele a uzavření smlouvy - § 124, § 125
- Zrušení zadávacího řízení - § 127

5. Druhy zadávacích řízení

- Nadlimitní režim
- Podlimitní režim

- Výčet - § 3

- Zjednodušený režim - § 129
- Řízení o inovačním partnerství - § 70

- ZPŘ v podlimitním režimu - § 52
- OŘ - § 56
- UŘ - § 58
- JŘSU - § 60
- JŘBU - § 63
- ŘSD - § 68
- Koncesní řízení - § 180

6. Zadávání v nadlimitním režimu

- ❑ OŘ (§ 56): odeslání oznámení do obou věstníků, na to dodavatelé reagují nabídkami, v nichž předkládají (mimo jiné) doklady o kvalifikaci, po podání nabídek o nich nelze jednat
 - Posuzování x hodnocení
- ❑ Bez podmínek (nelze jen v oblasti obrany a bezpečnosti - § 187/4)

- ❑ Otevírání nabídek
- ❑ Posuzování a hodnocení
- ❑ Výběr dodavatele
- ❑ Podpis smlouvy
- ❑ Povinnosti navazující na ukončení ZŘ

7. Zadávání v nadlimitním režimu

- UŘ (§ 58): odeslání oznámení do obou věstníků, na to dodavatelé reagují žádostí o účast, ve které se předkládají (mimo jiné) doklady o kvalifikaci, poté se posuzuje kvalifikace (vyloučení), nevyloučení vyzvání k podání nabídek s náležitostmi podle přílohy č. 6; nabídku může podat jen ten, kdo byl vyzván, (vyzvanými) nelze podat nabídku společnou, po podání nabídek o nich nelze jednat
 - Posuzování x posuzování kvalifikace x hodnocení
- (Kromě ČR a ČNB) lze zahájit i odesláním předběžného oznámení, na to lze reagovat vyjádřením předběžného zájmu „jakkoli“; na vyjádření předběžného zájmu navazuje výzva k podání žádosti o účast

- Otevírání nabídek
- Posuzování a hodnocení
- Výběr dodavatele
- Podpis smlouvy
- Povinnosti navazující na ukončení ZŘ

8. Zadávání v nadlimitním režimu

- ❑ JŘSU (§ 60) – ve zvláštních případech
- ❑ Podobně jako v UŘ, jen se o nabídkách jedná (nevyhradí-li si zadavatel, že jednat nebude)
- ❑ Navazuje-li JŘSU na předchozí OŘ nebo UŘ po jeho zrušení (protože není účastník), lze odeslat výzvu k podání předběžné nabídky těm, kteří minule podali nabídku a prokázali kvalifikaci
- ❑ Dodavatelé reagují žádostí o účast, ve které se předkládají (mimo jiné) doklady o kvalifikaci, poté se posuzuje kvalifikace (vyloučení) + snížení počtu, pokud to bylo vyhrazeno v úkonu, kterým se řízení zahajovalo (vyloučení), zbylí jsou vyzváni k podání předběžné nabídky (ta je přímo hodnocena, pokud nemá být jednáno).
- ❑ Nediskriminační způsob jednání s možností změny zadávacích podmínek
- ❑ Posuzování x posuzování kvalifikace x hodnocení x jednání o nabídkách

9. Zadávání v nadlimitním režimu

- ❑ JŘBU (§ 63) – ve zvláštních případech
- ❑ Zahájeno odesláním výzvy k jednání nebo k podání nabídek nebo zahájením jednání – to „směřuje k uzavření smlouvy“
- ❑ Lze měnit zadávací podmínky, musí být ale stále splněny podmínky pro JŘBU

- ❑ ŘSD (§ 68) za podmínek JŘSU: cílem je „nalézt řešení“
- ❑ ŘIP (§ 70) nelze-li použít dostupná řešení (a nejde jen o „neobchodní“ výzkum a vývoj) na principech JŘSU

10. Zadávání v podlimitním režimu

- Podlimitní VZ na D, S a SP do 50 milionů Kč ve ZPŘ (§ 53), jinak lze i ve zbylých řízeních s úlevami (s uveřejněním jen v českém věstníku)
- ZPŘ se zahajuje uveřejněním výzvy k podání nabídek na profilu, současně lze odeslat výzvu některým (nejméně 5) dodavatelům, na to je reagováno podáním nabídek; výhrada uveřejňování na profilu podle § 53/5; volba postupů pro „nadlimitní režim“ tam, kde tyto postupy nejsou zadavateli uloženy
 - § 53/4 první věta = obecné pravidlo
 - § 53/4 zbytek = kvalifikace + další dílčí omezení
 - § 53/6 = hodnocení
 - § 53/7 = ukončení
 - § 53/8 = zrušení se oznamuje na profilu, ale výběr + vyloučení jen vyhradí-li si to zadavatel (§ 53/5)

11. Zadávání ve zvláštním režimu

- Sociální (a jiné související) služby ve ZR (§ 129 – nejde o nadlimit ani podlimit); uplatní se jen základní ustanovení (druhá část), zásady a zadávací podmínky (stanoví zadavatel), o nabídkách lze jednat, nelze je hodnotit jen podle nejnižší nabídkové ceny

12. Zadávací podmínky a dokumentace

- Zadávací podmínky podle pravidla v § 36/1, v zadávací dokumentaci nebo při jednání (§ 36/2), vždy (i postupně) v podrobnostech nezbytných pro účast dodavatele (§ 36/3), ale doplněny a měněny jen, když tak stanoví zákon (§ 36/7)
- U ZPŘ na profilu (§ 53/3), v případě „nadlimitních řízení“ mimo JŘBU na profilu kromě formulářů oznámení (§ 212) a výzev podle přílohy č. 6 (§ 96/1)
- Důvěrnost informací (§ 96/2) pro „nadlimitní řízení“ i ZPŘ (§ 53/3)
- Zadávací dokumentace a její vysvětlování (§ 98), u ZPŘ odchylka (§ 53/3)
- Zadávací dokumentace a její změna a doplňování (§ 99)
 - Vysvětlení x změna x doplnění zadávací dokumentace; § 98 x § 99
- Požadavky na poddodavatele (§ 105) a platby (§ 106), u ZPŘ si zadavatel může tato pravidla sám zvolit (§ 53/4)
- Avízo dalších požadavků na vybraného dodavatele pro uzavření smlouvy (§ 104), u ZPŘ si zadavatel může tato pravidla sám zvolit (§ 53/4)
- Avízo budoucích změn závazku (§ 100) pro „nadlimitní řízení“ i ZPŘ (§ 53/3)
- Umožnění prohlídky na místě s vlivem na lhůty (§ 97), u ZPŘ odchylka (§ 53/3)

13. Zadávací podmínky a úvaha zadavatele

- Jasnost, srozumitelnost
 - NSS: 1 Afs 40/2012 x 8 Afs 44/2013
- Přiměřenost
 - NSS: 9 Afs 37/2011 (přiměřenost charakteru a složitosti)
 - NSS: 8 Afs 56/2012 (vždy jen ve vztahu k předmětu)
 - NSS: 1 Afs 66/2012 (podstatný je důsledek = „co to vyvolá?“)

14. Kvalifikace

- ...v ZPŘ: jakkoli (více, méně, vůbec), z „nadlimitních“ pravidel se pak použijí společná pravidla včetně změn kvalifikace (§ 53/4), dokládá se kopiemi nebo četným prohlášením (podle vůle dodavatele), zadavatel může v průběhu řízení vyžadovat originály
- ...v dalších řízeních (v nadlimitním režimu):
 - Základní a profesní způsobilost (§ 74, § 77)
 - Ekonomická a technická kvalifikace (§ 78, § 79)
- Přiměřenost (§ 73/6) a určení způsobu prokázání (§ 73/5)
- Obnovení základní způsobilosti a zvláštní nezpůsobilosti (§ 76)
- Společné prokazování kvalifikace + kvalifikace pomocí jiných osob (§ 79/4, § 83 – 85)
- Změny kvalifikace (§ 88)
- Vztah kvalifikace a výzev podle § 46/1

15. MNNC

- ❑ (Nejpozději) před odesláním oznámení o výběru dodavatele (§ 113/1)
- ❑ Cena nebo náklady (§ 28/1o/)
- ❑ Lze stanovit předem, tím ale nejsou případy MNNC vyčerpány (§ 113/2)
- ❑ Povinnost požádat o písemné zdůvodnění včetně „potvrzení“ (§ 113/4)
- ❑ Povinnost zdůvodnit a „potvrdit“ (§ 113/5)
- ❑ Možnost/povinnost vyloučení – nezdůvodnění/nepotvrzení (§ 48/4, § 113/6)
- ❑ Na ZPŘ se nepoužije (§ 53/6), lze si ale zadavatelem vymínit (§ 53/4), lze i úplně jinak?
- ❑ Žádost o zdůvodnění MNNC je žádostí podle § 46 (§ 113/4) – důsledky?

- ❑ NSS: 9 Afs 86/2012 (výzva ke zdůvodnění MNNC)
- ❑ NSS: 2 Afs 103/2013 (je pod kognicí ÚOHS + kdy je třeba se vyjádřit)

- ❑ Změna oproti ZVZ: není povinnost vyloučit při nezdůvodnění; důsledky pro zadávací řízení i pro řízení před ÚOHS?

16. Hodnocení nabídek

- Pro „nadlimitní řízení“ i ZPŘ (§ 53/6); pro ZPŘ i „jiná“?
- Hodnocení vždy podle ekonomické výhodnosti (§ 114/1)
- Vždy to povinně stanovit v zadávací dokumentaci (§ 114/1)
- Ekonomická výhodnost daná (§ 114/2)
 - výhodností poměru nabídkové ceny a kvality (včetně poměru nákladů životního cyklu a kvality)
 - nabídkovou cenou (nejnižší nabídková cena)
 - náklady životního cyklu (nejnižší náklady životního cyklu)
- Zákaz hodnocení ekonomické výhodnosti pouze podle nabídkové ceny v případech podle § 114/3; rozhodující je druh VZ podle hl. předmětu
- Do zadávací dokumentace (nad rámec asi zbytečného pravidla podle § 114/1) popsat pravidla zahrnující
 - kritéria hodnocení
 - metodu hodnocení v jednotlivých kritériích
 - váhu nebo jiný matematický vztah mezi kritérii (vše § 115/1)

17. Hodnotící kritéria

- Demonstrativní kritéria kvality (§ 116)
 - technická úroveň (O/S)
 - estetické nebo funkční vlastnosti (S)
 - uživatelská přístupnost (S)
 - vliv předmětu zakázky na životní prostředí, sociální důsledky vyplývající z předmětu, inovační hlediska (S)
 - organizace, kvalifikace nebo zkušenost osob... (S)
 - úroveň servisních služeb včetně technické pomoci (O/S)
 - podmínky nebo lhůta dodání nebo dokončení plnění (O)

18. Výběr dodavatele a ukončení řízení

- ❑ Pro „nadlimitní řízení“ i ZPŘ (§ 53/6)
- ❑ Povinnost „vybrat k uzavření smlouvy“ podle hodnocení nebo výsledku aukce; bez hodnocení, je-li jen jeden (§ 122)
- ❑ Za použití § 46/1 výzva k předložení originálů listin prokazujících splnění kvalifikace + dokladů nebo vzorků podle zadávací dokumentace (podle § 104), nevyhoví-li dodavatel, je vyloučen
- ❑ Rozhodnutí o výběru + jeho odeslání (§ 123), i pro ZPŘ, nevyhradí-li si uveřejnění na profilu (§ 53/5)
- ❑ Uzavření smlouvy + oznámení výsledku (§ 124 – 126, § 51)
- ❑ Rekapitulační uveřejnění (§ 219)

- ❑ Konflikt uveřejňování smlouvy podle ZZVZ a ZoRS
- ❑ Uveřejňování ceny podle ZZVZ v případě uveřejnění smlouvy podle ZoRS (?)

19. Kooperace mimo ZZVZ v režimu § 222

- ❑ Zákaz podstatné změny smlouvy: § 222/1
- ❑ Obecné pravidlo podstatných změn: § 222/3
- ❑ Fikce nepodstatných změn: § 222/2,4,5,6,7; nesplnění podmínek = změna podstatná (?)
- ❑ § 222/5: nezbytnost + stejný dodavatel
- ❑ § 222/6: nepředvídatelnost i přes řádnou péči + kdokoli (?)
- ❑ § 222/7: náhrada položek u stavebních prací (nejen VZ na stavební práce)
- ❑ § 222/5,6: bez ohledu na méněpráce, ale § 222/9: po odečtení méněprací

- ❑ Použití § 222 v případech VZMR (a jiných výjimek) a v případech sektorových zakázek

- ❑ § 222/10: nahrazení dodavatele podle § 100/2 nebo v případě nástupnictví (rozdíly!)

20. Kooperace mimo ZZVZ v režimu výjimek

- § 29 – 31
 - Obecné, podlimitní a VZMR
- Nové obecné
 - Právní služby litigační
 - Půjčky, úvěry
 - Propagační služby pro politické strany
- Nové podlimitní
 - Nákupy muzejní a nákupy kulturní povahy
 - Knihy a obdobné zdroje do knihovných fondů
 - Nákupy zvířat (za určitých okolností)
 - (Interní) nákupy za účelem obranyschopnosti
- VZMR (nově jasně mimo kontrolu)

21. Obrana proti postupu zadavatele

- Námitky k zadavateli
 - Podání námitek + lhůta - § 241, § 242
 - Vzdání se práva - § 243
 - Náležitosti - § 244
 - Řízení o námitkách - § 245
 - Zákaz uzavření smlouvy - § 246
- Následný návrh k ÚOHS

- Totožnost důvodů, totožnost argumentace... atd.

22. Řízení před ÚOHS

- Řízení na návrh x řízení ex offo

- Nadlimit a podlimit - § 248
- Návrh před uzavřením smlouvy - § 250/1
- Návrh po uzavření smlouvy - § 250/2
- Pravidla řízení na návrh - § 251 - § 254
- Kauce - § 255
- Zvláštnosti řízení - § 261 - § 267
- Správní delikty - 268, § 269
- Uveřejňování - § 272

Doplňující otázky?

