Výklad postupu podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, pro zadavatele v oblastech postižených záplavami

Toto stanovisko je Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „*Úřad*“), který podle ustanovení § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „*ZVZ*“), vykonává dohled nad zadáváním veřejných zakázek, vydáváno v zájmu jednotného postupu zadavatelů v oblastech postižených záplavami.

I. Veřejné zakázky malého rozsahu

Veřejnou zakázkou malého rozsahu se dle § 12 odst. 3 ZVZ rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota nedosáhne (tj. činí méně než) v případě veřejné zakázky na dodávky nebo veřejné zakázky na služby 2 mil. Kč bez DPH nebo v případě veřejné zakázky na stavební práce 6 mil. Kč bez DPH.

Ve smyslu § 18 odst. 5 ZVZ není veřejný zadavatel povinen veřejné zakázky malého rozsahu zadávat podle zákona; je však povinen dodržovat zásady stanovené v § 6 ZVZ, tj. zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

Jedná se o nejjednodušší způsob zadání veřejné zakázky, na jehož základě lze operativně zajistit např. úklidové služby, opravy poškozených staveb, nákupy čisticích prostředků, potravin apod.

II. Jednací řízení bez uveřejnění

Postupovat v jednacím řízení bez uveřejnění může zadavatel **podle § 23 odst. 4 písm. b) ZVZ, jestliže je veřejnou zakázku nezbytné zadat v krajně naléhavém případě, který zadavatel svým jednáním nezpůsobil a ani jej nemohl předvídat, a z časových důvodů není možné zadat veřejnou zakázku v jiném druhu zadávacího řízení.**

Jednací řízení bez uveřejnění **zahajuje** zadavatel **odesláním písemné výzvy k jednání** v jednacím řízení bez uveřejnění, v níž oznámí dodavateli nebo určitému omezenému počtu zájemců svůj úmysl zadat veřejnou zakázku v tomto zadávacím řízení.

Písemná výzva k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění musí obsahovat alespoň:

a) informaci o předmětu veřejné zakázky,

b) identifikační údaje zadavatele,

c) zadávací dokumentaci nebo podmínky přístupu či poskytnutí zadávací dokumentace podle § 48; **to neplatí, pokud jde o případy podle § 23 odst. 4 písm. b)**, odst. 5 písm. c) až e), odst. 8 písm. b) nebo odst. 10 písm. a) a c),

d) nebude-li jednání vedeno písemně pak i místo, den a hodinu konání prvního jednání včetně uvedení, v jakém jazyce bude jednáno,

e) způsob a zásady jednání, bude-li jednání vedeno s více zájemci,

f) termín posledního možného jednání, a to zejména s přihlédnutím ke lhůtě pro podání nabídek,

g) lhůtu a místo pro podání nabídek, pokud nemají být tyto údaje dohodnuty až v rámci jednání,

h) požadavky na prokázání splnění kvalifikace, může-li být zadavatelem prokázání splnění kvalifikace požadováno,

i) údaje o hodnotících kritériích podle § 78, pokud nejsou uvedeny v zadávací dokumentaci a není-li veřejná zakázka zadávána jedinému zájemci.

Je-li v jednacím řízení bez uveřejnění jednáno s více zájemci, nesmí zadavatel sdělovat zájemci údaje týkající se podmínek a návrhů uvedených jiným zájemcem bez jeho předchozího souhlasu.

V rámci jednání je zadavatel oprávněn dohodnout s vyzvanými zájemci i jiné podmínky plnění veřejné zakázky, než které byly uvedeny ve výzvě k jednání či v zadávací dokumentaci. Jakákoliv změna podmínek plnění veřejné zakázky však musí i nadále splňovat předpoklady pro použití jednacího řízení bez uveřejnění stanovené v § 23 ZVZ.

Při posouzení a hodnocení nabídek zadavatel postupuje přiměřeně podle ustanovení zákona, která se týkají posouzení a hodnocení nabídek a ukončení zadávacího řízení (Část Druhá, Hlava VII a VIII ZVZ). O každém jednání zadavatel v rámci zásady transparentnosti vyhotoví protokol o jednání, v němž popíše průběh každého jednotlivého jednání.

Dle § 71 odst. 1 ZVZ veřejný zadavatel, který zadává veřejnou zakázku v jednacím řízení bez uveřejnění, není povinen ustanovit komisi pro otevírání obálek a veškerá práva a povinnosti související s otevíráním obálek plní zadavatel.

Dle § 74 odst. 1 ZVZ veřejný zadavatel nemusí v případě jednacího řízení bez uveřejnění ustanovit ani hodnotící komisi.

Je-li v jednacím řízení bez uveřejnění jednáno s více zájemci, jsou ti zájemci, kterým v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jejich právech, oprávněni podat zadavateli zdůvodněné námitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, a to ve lhůtě do 15 dnů ode dne doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky veřejné zakázky podle § 81 ZVZ. Před uplynutím uvedené lhůty zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s vítězným uchazečem (srov. § 82 odst. 1 ZVZ).

Je-li veřejná zakázka zadávána jedinému zájemci, je zřejmé, že pořízení dokumentace o jednání bude jednodušší, oproti jednacímu řízení bez uveřejnění, kdy zadavatel výzvou osloví více zájemců, resp. jedná s více zájemci.

V případech, kdy zadavatel v tomto období zadá veřejnou zakázku jednomu zájemci jiným způsobem než písemnou výzvou (tzn. ústně, telefonicky a jinak), musí po uplynutí akutního stavu ohrožení uvést tento postup do souladu s příslušnými ustanoveními zákona (viz výše). Tímto postupem se zadání veřejné zakázky podstatně zjednoduší.

Výše uvedeným způsobem lze postupovat v období, kdy je nezbytně nutné vykonávat záchranné práce a neodkladné činnosti, jako jsou demolice, obnova zdrojů pitné a užitkové vody, nákup základních potravin a léků, dezinfekčních a čisticích prostředků a dalších prostředků základní potřeby apod.

Zadání veřejné zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění by v objektivně odůvodněných případech bylo možno akceptovat i **po skončení stavu nebezpečí**, resp. stavu nouze, pokud by taková zakázka byla zadána v krajně naléhavém případě, který zadavatel svým jednáním nezpůsobil a ani jej nemohl předvídat, a z časových důvodů není možné zadat veřejnou zakázku v jiném druhu zadávacího řízení. Krajní naléhavost lze spatřovat v tom, že při ohrožení života nebo zdraví lidí či kvůli hrozícím škodám nelze z časového hlediska dodržet běžné, zákonem stanovené postupy zadávání veřejných zakázek. Zde by se jednalo o takové práce, které směřují k **odstraňování následků škod**, jako je např. zprovoznění důležitých železničních tratí a pozemních komunikací, telekomunikačních zařízení, čištění komunikací a vodních zdrojů, obnovení dodávek plynu, elektrické energie a vody.

Lze tedy konstatovat, že zadání veřejné zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění podle § 23 odst. 4 písm. b) ZVZ lze použít pouze v případech, kdy je zadavatel nucen v co nejkratší době řešit určitý závažný problém (např. oprava poškozené důležité komunikace). V této souvislosti je však nutno zdůraznit, že posouzení, zda se jedná o „krajně naléhavý případ“, nemůže být postaveno pouze na subjektivním názoru či domněnce zadavatele, nýbrž musí být založeno na zcela objektivních a doložitelných skutečnostech.

III. Veřejné zakázky spojené podle zvláštních právních předpisů se zvláštními bezpečnostními opatřeními

Podle § 18 odst. 2 písm. a) ZVZ o veřejných zakázkách není zadavatel povinen zadávat podle tohoto zákona veřejné zakázky, jestliže jde o veřejné zakázky, které jsou zadávány v rámci zvláštních bezpečnostních opatřeni a nejedná se současně o veřejné zakázky v oblasti obrany a bezpečnosti podle § 10a ZVZ. Jde zde o případy, kdy zvláštní právní předpisy upravují způsob zadání těchto zakázek. Jde například o zákon č. 239/2000 Sb., o integrovaném záchranném systému, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 240/2000 Sb., o krizovém řízení (krizový zákon), ve znění pozdějších předpisů, nebo zákon č. 241/2000 Sb., o hospodářských opatřeních pro krizové stavy, ve znění pozdějších předpisů.

Na ostatní veřejné zakázky zadávané v době krizového stavu nelze výjimku uplatnit, což však nevylučuje možnost zadání v jednacím řízení bez uveřejnění, pokud jsou splněny podmínky popsané výše v bodu II.

IV. Veřejné zakázky, které nemají charakter krajní naléhavosti

V období po odeznění záplav vyvstává nepochybně řada potřeb, které sice s přírodní katastrofou bezprostředně souvisí, nebude se však již jednat o krajně naléhavý případ, který je nezbytnou podmínkou pro aplikaci ustanovení § 23 odst. 4 písm. b) ZVZ, tj. pro zadání veřejné zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění. V těchto případech již budou použity standardní postupy pro zadávání veřejných zakázek.

V. Nová právní úprava účinná ode dne 1. 10. 2016

Dne 1. 10. 2016 nabývá účinnosti zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „*ZZVZ*“), který nahrazuje do té doby účinný ZVZ. Přestože v nových ustanoveních upravujících výše uvedené instituty dochází k jistým formulačním změnám, smysl a účel dosavadní úpravy jednacího řízení bez uveřejnění ve smyslu § 23 odst. 4 písm. b) ZVZ a vybraných výjimek z působnosti zákona zůstává zachován.

Ad I. Veřejné zakázky malého rozsahu

Dle § 31 ZZVZ platí, že veřejné zakázky malého rozsahu zadavatel není povinen zadávat v zadávacím řízení; při jejich zadávání je však zadavatel povinen dodržet zásady podle § 6 ZZVZ.

Finanční limity zůstávají zachovány na dosavadní úrovni (srov. § 27 ZZVZ).

Ad II. Jednací řízení bez uveřejnění

Dle § 63 odst. 5 ZZVZ může zadavatel použít jednací řízení bez uveřejnění, pokud je to nezbytné v důsledku **krajně naléhavé okolnosti**, kterou zadavatel **nemohl předvídat** a ani ji **nezpůsobil**, a **nelze dodržet lhůty** pro otevřené řízení, užší řízení nebo jednací řízení s uveřejněním.

Z formulace uvedeného ustanovení plyne, že pasáže tohoto stanoviska týkající se **podmínek pro použití** jednacího řízení bez uveřejnění dle § 23 odst. 4 písm. b) ZVZ jsou obdobně aplikovatelné též na výklad ustanovení § 63 odst. 5 ZZVZ.

Dle § 67 odst. 1 ZZVZ zadavatel **zahajuje** jednací řízení bez uveřejnění odesláním **výzvy k jednání**, **výzvy k podání nabídek** nebo **zahájením jednání s dodavatelem**. Z uvedených způsobů je zadavatel oprávněn si vybrat.

Pakliže zadavatel pro zahájení jednacího řízení bez uveřejnění zvolí způsob odeslání výzvy k jednání, volba obsahových náležitostí výzvy je pouze na rozhodnutí zadavatele, neboť ZZVZ nestanoví, na rozdíl od výzev zadavatele v rámci ostatních druhů zadávacích řízení, obsahové náležitosti výzvy pro zahájení jednacího řízení bez uveřejnění.

ZZVZ již neupravuje v podrobnostech vlastní průběh jednání o nabídkách, zadavatel je tak v průběhu jednání vázán obecnými zásadami dle § 6 ZZVZ, zejm. zásadou rovného zacházení v případě jednání s více dodavateli. ZZVZ toliko stanoví, že v jednacím řízení bez uveřejnění jedná zadavatel o uzavření smlouvy.

Současně je výslovně povolena možnost v průběhu jednání měnit zadávací podmínky; změněné zadávací podmínky však musí nadále splňovat podmínky pro použití jednacího řízení bez uveřejnění (srov. § 67 odst. 2 ZZVZ).

Ad III. Veřejné zakázky spojené se zvláštními bezpečnostními opatřeními

Dle § 29 písm. c) ZZVZ zadavatel není povinen zadat veřejnou zakázku v zadávacím řízení, jde-li o zadávání nebo plnění veřejné zakázky v rámci zvláštních bezpečnostních opatření stanovenými jinými právními předpisy a **současně nelze učinit takové opatření, které by provedení zadávacího řízení umožňovalo**. Jinými právními předpisy dle předchozí věty je myšlen např. zákon č. 239/2000 Sb., o integrovaném záchranném systému, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 240/2000 Sb., o krizovém řízení (krizový zákon), ve znění pozdějších předpisů, nebo zákon č. 241/2000 Sb., o hospodářských opatřeních pro krizové stavy, ve znění pozdějších předpisů.

Podmínka nemožnosti provedení zadávacího řízení vychází ze specifické povahy těchto zvláštních bezpečnostních opatření; zejm. se může jednat o otázku naléhavosti (časové tísně), kdy splnění veřejnoprávního úkolu formou provedení zvláštního bezpečnostního opatření nesnese odkladu.

VI. Odpovědi Úřadu na dotazy zadavatelů

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže bude rovněž odpovídat na všechny dotazy zadavatelů související s problematikou zadávání veřejných zakázek v důsledku povodní. Tyto odpovědi však bude Úřad poskytovat pouze na základě písemné žádosti zadavatele po sdělení konkrétních identifikačních údajů zadavatele.

Dotazy zadavatelů na případný postup při zadávání veřejných zakázek ve výše popsaných případech lze zasílat v písemné formě jakýmkoliv komunikačním kanálem zveřejněným na webových stránkách Úřadu (www.uohs.cz), tj. emailem, datovou zprávou nebo skrze elektronickou podatelnu (nikoli telefonicky).

Aktualizováno ke dni 30. 9. 2016