



MINISTERSTVO
PRO MÍSTNÍ
ROZVOJ ČR

Výkladová stanoviska k zákonu o zadávání veřejných zakázek

MINISTERSTVO PRO MÍSTNÍ ROZVOJ ČR



MINISTERSTVO
PRO MÍSTNÍ
ROZVOJ ČR

Povinná elektronická komunikace v zadávacích řízeních



§ 211 odst. 3 *„Písemná komunikace mezi zadavatelem a dodavatelem musí probíhat elektronicky....“*

Účinnost:

- **18. dubna 2017** - organizační složky státu, ČNB a centrální zadavatelé
- **18. října 2018** – ostatní zadavatelé



- Pravidlo povinné el. komunikace se uplatní i na neukončená zadávací řízení zahájena podle zákona 134/2016 Sb. dříve
- Nevztahuje se na zadávací řízení dle zákona 137/2006 Sb. - § 273 odst. 1



Pouze ve vztahu k písemné komunikaci

§ 211 odst. 1 – „Komunikace mezi zadavatelem a dodavatelem v zadávacím řízení a při zvláštních postupech podle části šesté probíhá písemně; není-li v tomto zákoně stanoveno jinak, lze použít i ústní komunikaci, je-li obsah v dostatečné míře zdokumentován, zejména zápisy, zvukovými nahrávkami nebo souhrny hlavních prvků komunikace.“



- obecně platí, že zadavatel i dodavatel mohou použít jakýkoli prostředek el. komunikace – elektronický nástroj, datová schránka, e-mail...
- u některých úkonů přísnější požadavky
 - § 28 odst. 1 písm. i) body 1 až 6 (nabídky, předběžné nabídky, žádosti o účast, žádosti o zařazení do systému kvalifikace, žádosti o účast nebo návrhy v soutěži o návrh, aukční hodnoty v elektronické aukci) je možno podat pouze prostřednictvím zadavatelem stanoveného elektronického nástroje



Výjimky z povinné el. komunikace

§ 211 odst. 3 písm. a) až d)

- a) použití elektronické komunikace s ohledem na zvláštní povahu veřejné zakázky vyžaduje zvláštní nástroje, zařízení nebo formáty souborů, jež nejsou obecně dostupné nebo podporované obecně dostupnými aplikacemi;
- b) použití elektronické komunikace vyžaduje zvláštní kancelářské vybavení, které zadavatelé běžně nemají k dispozici,
- c) zadávací podmínky vyžadují předložení vzorků nebo modelů, které nemohou být předloženy za použití elektronické komunikace, nebo
- d) použití jiné než elektronické komunikace je nezbytné z důvodu narušení zabezpečení elektronické komunikace nebo z důvodu ochrany zvláště citlivé povahy informací, přičemž požadovanou úroveň zabezpečení nelze řádně zajistit běžně dostupnými elektronickými nástroji nebo nástroji podle § 103 odst. 3.



Komunikace při VZMR

Odst. 3 paragrafu 211 konkretizuje odstavec 1

Povinnost vést písemnou komunikaci elektronicky se na veřejné zakázky malého rozsahu nevztahuje



Nabídky

§ 103 odst. 1 písm. c) povinnost v ZD v stanovit formu a způsob podání nabídek;

- listinné nabídky – povinnost určit místo pro podání nabídek a vymezit požadavek na uzavření a označení obálky s nabídkou (§ 107 odst. 2),
- el. nabídky - určit elektronický nástroj, jehož prostřednictvím má být nabídka v elektronické podobě podána.



Otevírání obálek v elektronické podobě

§ 108 odst. 1 – zadavatel provede otevírání obálek

§ 109 odst. 1 – otevřením nabídky v el. podobě se rozumí zpřístupnění jejího obsahu zadavateli

- zadavatel nemá povinnost vyhotovit protokol o otevírání nabídek



Povinnost připojit el. podpis

§ 211 odst. 5 – povinnost odepsat platným uznávaným elektronickým podpisem (pokud není komunikováno prostřednictvím el. nástroje nebo datové schránky)

- výzvu určenou účastníkům zadávacího řízení
- oznámení o výběru
- rozhodnutí o nejvhodnějším návrhu v soutěži o návrh
- vyloučení účastníka zadávacího řízení



Bankovní záruka

- v případě el. formy nabídky, je nutné v el. podobě předložit i doklad o poskytnutí jistoty (v případě bankovní záruky = originál záruční listiny)
 - předkládání originálů záruční listiny v listinné podobě není možné, zákon pro tento případ neobsahuje žádnou zvláštní výjimku



Vyjádření předběžného zájmu

- v případě užšího řízení, jednacího řízení s uveřejněním, nebo řízení ve zjednodušeném režimu zahájeného předběžným oznámením vzniká dodavateli účast v zadávacím řízení vyjádřením jeho předběžného zájmu
 - § 58 odst. 5 - předběžný zájem je možné vyjádřit jakoukoli formou – tedy i listině
 - § 129 odst. 4 - požadavek na písemnou formu vyjádření předběžného zájmu - nutné, aby předběžný zájem byl po nabytí účinnosti § 211 odst. 3 vyjadřován elektronicky



Úkony mimo zadávací řízení

- a) úkony před zahájením zadávacího řízení včetně
- předběžné tržní konzultace, na kterou se sice na základě odkazu v § 33 vztahuje § 211 odst. 1, nikoli však § 211 odst. 3,
- b) komunikaci s dodavatelem po ukončení zadávacího řízení,



Úkony mimo zadávací řízení

c) komunikaci s dodavatelem při zadávání VZ mimo zadávací řízení nebo zvláštní postup; zejména případy zadávání veřejných zakázek v případech

- obecných výjimek,
- podlimitních výjimek,
- veřejných zakázek malého rozsahu, koncesí malého rozsahu,
- výjimek pro sektorové veřejné zakázky, výjimek pro koncese, výjimek pro zadávání zakázek v oblasti obrany nebo bezpečnosti podle § 191,



Úkony mimo zadávací řízení

d) na uzavírání dohod o spolupráci zadavatelů v případech

- společného zadávání,
- centralizovaného zadávání,
- vertikální spolupráce,
- horizontální spolupráce,
- zakázek zadávaným přidruženým osobám,
- zakázek zadávaným společným podnikům.



Interní komunikace

§ 211 nedopadá na interní komunikaci

- způsob a forma komunikace mezi administrátory veřejných zakázek, externími spolupracovníky, členy komisí závisí na zadavateli a na tom jak organizuje svá zadávací řízení



Důsledky nedodržení elektronické formy

§ 28 odst. 2

Pokud nebyla žádost o účast, předběžná nabídka nebo nabídka zadavateli doručena ve lhůtě nebo způsobem stanoveným v zadávací dokumentaci, nepovažuje se za podanou a v průběhu zadávacího řízení se k ní nepřihlíží.



Vztah § 211 odst. 3 a OZ

§ 211 odst. 3 omezuje volbu formy právního jednání; důsledky nedodržení se řídí občanským zákoníkem (s výjimkou § 28 odst. 2)

§ 559 OZ

Každý má právo zvolit si pro právní jednání libovolnou formu, není-li ve volbě formy omezen ujednáním nebo zákonem.



Neplatnost

§ 580 odst. 1 OZ

Neplatné je právní jednání, které se přičí dobrým mravům, jakož i právní jednání, které odporuje zákonu, pokud to smysl a účel zákona vyžaduje.



Smysl a účel § 211 odst. 3

realizovat požadavek směrnic na elektronizaci
zadávacích řízení

čl. 22 odst. 1 směrnice 2014/24 EU

Členské státy zajistí, aby veškerá komunikace a výměna informací podle této směrnice, zejména pak elektronické podávání nabídek, probíhaly prostřednictvím elektronických komunikačních prostředků v souladu s požadavky tohoto článku.



bod 52 preambule směrnice 2014/24 EU

Elektronické prostředky pro výměnu informací a komunikaci mohou významně zjednodušit uveřejňování veřejných zakázek a zvýšit účinnost a transparentnost postupů při zadávání veřejných zakázek. **Měly by se stát obvyklým prostředkem komunikace a výměny informací v rámci zadávacích řízení, neboť významným způsobem zvyšují možnosti hospodářských subjektů účastnit se zadávacích řízení na celém vnitřním trhu.** Za tímto účelem by měla být stanovena povinnost vydávat v elektronické podobě oznámení, zpřístupňovat v elektronické podobě zadávací podmínky a po přechodném období v délce 30 měsíců komunikovat pouze elektronickou cestou, a to ve smyslu komunikace elektronickými prostředky ve všech stádiích řízení, včetně podávání žádostí o účast, a zejména podávání nabídek (elektronické podávání nabídek). Členské státy a veřejní zadavatelé by měli i nadále mít možnost používat přísnější režim, budou-li si to přát.



bod 52 preambule směrnice 2014/24 EU

Mělo by být rovněž vyjasněno, že povinné používání elektronických komunikačních prostředků podle této směrnice by nemělo veřejné zadavatele zavazovat k elektronickému zpracovávání nabídek, ani by nemělo ukládat elektronické hodnocení nebo automatizované zpracovávání. **Dále by se neměla povinnost používat elektronické komunikační prostředky podle této směrnice vztahovat na prvky postupu zadávání veřejných zakázek po zadání zakázky ani na vnitřní komunikaci v rámci veřejného zadavatele.**



Pojem „zadání“ veřejné zakázky

- vnitrostátně § 2 odst. 1 = uzavření smlouvy
- směrnice = výběr dodavatele

„K uzavření smlouvy v návaznosti na rozhodnutí o zadání zakázky spadající do oblasti působnosti směrnice 2004/18/ES nesmí dojít před uplynutím lhůty alespoň deseti kalendářních dnů ode dne následujícího po dni, kdy bylo rozhodnutí o zadání zakázky zasláno dotčeným uchazečům a zájemcům...“ čl. 2a odst. 2 směrnice 2007/66/ES



Závěry

smysl a účel zákona vyžadují neplatnost úkonů,
bez sankce by nebylo dosaženo elektronizace
zadávacích řízení

Neplatnost však nenastane v případě:

- uzavření smlouvy
- komunikace s vybraným dodavatelem podle § 122 odst. 3

(Stanovisko se nevztahuje na podání námitek)



Povaha neplatnosti dle OZ

§ 586

(1) Je-li neplatnost právního jednání stanovena na ochranu zájmu určité osoby, může vznést námitku neplatnosti jen tato osoba.

(2) Nenamítne-li oprávněná osoba neplatnost právního jednání, považuje se právní jednání za platné

§ 588 OZ

Soud přihlédne i bez návrhu k neplatnosti právního jednání, které se zjevně příčí dobrým mravům, anebo které odporuje zákonu a zjevně narušuje veřejný pořádek. To platí i v případě, že právní jednání zavazuje k plnění od počátku nemožnému.



Povaha neplatnosti

Jde o absolutní neplatnost ve smyslu § 588, neboť neplatnost není stanovena na ochranu zájmů některé osoby, ale z důvodu veřejného zájmu



Zhojení neplatného právního jednání

582 odst. 1 OZ

Není-li právní jednání učiněno ve formě ujednané stranami nebo stanovené zákonem, je neplatné, ledaže strany vadu dodatečně zhojí.



Závěry

zhojení neplatných úkonů v zadávacím řízení je možné za souhlasu obou stran (není na ně právní nárok)

rozlišuje se zhojení (následky ex tunc) a nové provedení úkonu v řádné formě (následky ex nunc)

(nelze zhojit úkony dle 28 odst. 2)



MINISTERSTVO
PRO MÍSTNÍ
ROZVOJ ČR

**Změny smluv v případě,
že smlouva na původní veřejnou zakázku
byla uzavřena mimo zadávací řízení**



původní VZ na základě výjimky

+

změna splňující podmínky výjimky

=

změnu lze provést bez zadávacího řízení



původní VZ na základě výjimky

+

změna nesplňující podmínky výjimky

=

změnu lze provést bez zadávacího řízení pouze,
pokud je nepodstatná podle § 222



Veřejné zakázky malého rozsahu

původní VZ na služby 1,5 mil Kč

+

změna + 250 tis. Kč

=

změnu lze provést bez zadávacího řízení, jde stále
o veřejnou zakázku malého rozsahu



Veřejné zakázky malého rozsahu

původní VZ na služby 1,5 mil Kč

+

změna + 750 tis. Kč

=

změnu lze provést bez zadávacího řízení pouze za
splnění podmínek § 222



Upozornění

Nelze obcházet pravidla stanovená zákonem!

- záměrné dělení VZ s cílem vyhnout se zadávacímu řízení
- pravidla pro předpokládanou hodnotu



MINISTERSTVO
PRO MÍSTNÍ
ROZVOJ ČR

Děkuji za pozornost