

# ROZHODOVACÍ PRAXE ÚOHS K „NOVÝM ZÁSADÁM“ (§ 6 odst. 4 ZZVZ)

*2. Májová konference o veřejných zakázkách  
Brno, 18. 5. 2023*

Mojmír Florian, ředitel Odboru veřejných zakázek II



# Přehled prezentace

- I. „Nové zásady“ v ZZVZ
- II. Historická rozhodovací praxe k „novým zásadám“
- III. Rozhodovací praxe k „novým zásadám“
- IV. Závěry k rozhodovací praxi k „novým zásadám“

# I. „Nové zásady“ v zákoně o zadávání veřejných zakázek

- novela zákona o zadávání veřejných zakázek provedená zák. č. 543/2020 Sb. (publikována 23. 12. 2020, účinnost od 1. 1. 2021)
  - „změnový zákon“ k nové odpadové legislativě, novelizace ZZVZ včleněna poslaneckým pozměňovacím návrhem
  - do § 6 (upravujícího základní zásady zadávání) vložen nový odst. 4: **Zadavatel je při postupu podle tohoto zákona, a to při vytváření zadávacích podmínek, hodnocení nabídek a výběru dodavatele, povinen za předpokladu, že to bude vzhledem k povaze a smyslu zakázky možné, dodržovat zásady sociálně odpovědného zadávání, environmentálně odpovědného zadávání a inovací ve smyslu tohoto zákona. Svůj postup je zadavatel povinen řádně odůvodnit.**
  - v novele ZZVZ navrženo nahradit slovo „možné“ slovem „vhodné“ a povinnost dodržovat základní zásady při zadávání VZMR omezit jen na „klasické“ zásady v odst. 1 až 3

## II. Historická rozhodovací praxe k „novým zásadám“

- **S 734/2016 (7.2.2017)** – výstavba dětského hřiště
  - zadavatel požadoval, aby nejméně 10 % z celkového počtu pracovníků (minimálně však jeden), kteří se budou podílet na plnění, pocházelo z řad nezaměstnaných absolventů škol; vyloučil však možnost splnit tuto podmínku pomocí subdodavatele
  - **Právní posouzení:**
    - požadavek na zaměstnání nezaměstnaných absolventů škol při realizaci veřejné zakázky je souladný s (tehdejším) zákonem
    - nezákonné (diskriminační) však je vyloučení možnosti splnění této podmínky subdodavatelem; zadavateli sledujícím určitou sociální prioritu totiž reálně nemohla vadit skutečnost, že by pracovněprávní vztah s nezaměstnanými absolventy škol uzavřel subdodavatel uchazeče, neboť podstatný je fakt, že by se daná nezaměstnaná osoba (absolvent školy) podílela na realizaci veřejné zakázky
  - **Ponaučení:**
    - ani environmentální, sociální či inovační požadavek zadavatele „nepřebíjí“ klasické zásady; pokud omezuje hospodářskou soutěž (což lze předpokládat), je třeba ho uplatňovat tak, aby toto omezení nebylo bezdůvodné (= diskriminační)
    - důvodné omezení je takové, které sleduje zákonem aprobovaný cíl (zlepšení životního prostředí atd.)

## II. Historická rozhodovací praxe k „novým zásadám“

- **S 179/2018 (4.9.2018), R 164/2018 (3.1.2019)** – odpadové hospodářství
  - zadavatel požadoval, aby měl dodavatel pro plnění veřejné zakázky k dispozici vozidla splňující emisní limit EURO IV; dodavatel v návrhu namítal, že veřejnou zakázku je zcela jistě možno plnit i s méně ekologickými (přitom legálně provozovanými) vozidly
  - **Právní posouzení:**
    - Úřad nezpochybnil názor navrhovatele, že předmětná veřejná zakázka se dá zcela jistě plnit i vozidly, která nesplňují zadavatelem požadované emisní limity
    - nicméně v takovém případě by již nebyla realizována v zadavatelem požadované kvalitě („kvalitu“ plnění nelze zužovat jen na „technickou“ kvalitu, ale lze do ni zahrnout právě i ekologické a sociální aspekty)
  - **Ponaučení:**
    - strategické veřejné zadávání bylo možné i před 1. 1. 2021 ☺

## III. Rozhodovací praxe k „novým zásadám“

- šetření podnětu P 136/2021 (duben 2021)
  - zadavatel poptával stavební práce spočívající v úpravách interiéru základní školy; kromě ceny **hodnotil i**
    - **průměrný počet kmenových zaměstnanců** dodavatele, kteří jsou osobami **se zdravotním postižením, za poslední dva roky** (tito kmenoví zaměstnanci pak museli v každém roce pro dodavatele odpracovat min. 1500 hodin)
    - **závazek odborné praxe – počet učňů či studentů, kterým dodavatel poskytne při realizaci stavby odbornou praxi v rozsahu min. 100 hodin**
  - podavatel podnětu namítal, že způsob promítnutí „nových“ základních zásad do zadávacích podmínek je diskriminační (zadavatel diskriminuje menší dodavatele oproti těm větším, kteří jednak zaměstnávají osoby se zdravotním postižením, jednak provozují učňovské školství; jedná se přitom o relativně malou VZ)

# III. Rozhodovací praxe k „novým zásadám“

- šetření podnětu P 136/2021 (duben 2021)

- Právní posouzení:

- poněkud problematické by mohlo být hodnocení počtu zaměstnávaných osob se zdravotním postižením v minulosti (potenciální rozpor s § 116 odst. 1 ZZVZ, resp. čl. 67 odst. 2 klasické směrnice – „hlediska spojená s předmětem veřejné zakázky“)
  - viz **rozhodnutí předsedy Úřadu sp.zn. R 228,241/2020 ze dne 23. 2. 2021** - v souvislosti s novými směrnici a zákonem nedošlo k absolutnímu setření rozdílu mezi kvalifikací a hodnocením, byť k určitému zmírnění došlo (hodnocení kvalifikace dodavatele není u nadlimitních zakázek vyloučeno, ale je třeba, aby zadavatel velmi přesvědčivě odůvodnil souvislost takového hodnotícího kritéria s předmětem veřejné zakázky)
  - zakázka však byla zadávána ve zjednodušeném podlimitním řízení, tak tento aspekt nemusel být řešen
- jinak ovšem promítnutí nových zásad do kritérií hodnocení je **velmi vhodným způsobem** jejich zohlednění, a to právě proto, že nedochází k eliminaci soutěže (i dodavatelé bez učňovského školství se mohou soutěže o veřejnou zakázku účastnit a mohou se snažit získat výhodu v jiných kritériích hodnocení) → Úřad nezískal pochybnost o zákonnosti postupu zadavatele

### III. Rozhodovací praxe k „novým zásadám“

- **S 167/2022 (7.6.2022), R 81/2022 (22.8.2022)** – dodávky alternativních tonerů, náplní a pásek do tiskáren
  - **zadavatel** – zjednodušeně řečeno – **promítl zásady odpovědného zadávání do smluvních podmínek**; dodavatel se v rámcové dohodě zavázal, že
    - sám i jeho poddodavatelé zajistí legální zaměstnávání, férové a důstojné pracovní podmínky a odpovídající úroveň BOZP
    - při dodání zboží předá zadavateli i bezpečnostní listy, ze kterých bude vyplývat zdravotní nezávadnost výrobků
    - zajistí spravedlivé obchodní podmínky pro své poddodavatele (srovnatelné podmínky v poddodavatelských smlouvách jako ve smlouvě se zadavatelem)
    - zajistí dodržování ochrany životního prostředí
  - **navrhovatel namítal, že „nové“ zásady nebyly uplatněny dostatečným, tj. především vymahatelným způsobem** (aby se uplatňovaly již v rámci zadávacího řízení a ne „pouze“ případnými sankcemi při plnění VZ)
  - navrhovatel navrhl konkrétní postupy, které měl zadavatel uplatnit (požadování ekoznaček, ověřování původu zboží v rámci zadávacího řízení etc.)



# III. Rozhodovací praxe k „novým zásadám“

- **S 167/2022 (7.6.2022), R 81/2022 (22.8.2022)** – dodávky alternativních tonerů, náplní a pásek do tiskáren
  - **Právní posouzení:**
    - Úřad vyšel z vymezení postupu zadavatele při sociálně nebo environmentálně odpovědném zadávání:
      - **§ 28 odst. 1 písm. p):** *sociálně odpovědným zadáváním [se rozumí] postup podle tohoto zákona, při kterém má zadavatel povinnost zohlednit například pracovní příležitosti, sociální začlenění, důstojné pracovní podmínky a další sociálně relevantní hlediska spojená s veřejnou zakázkou,*
      - **§ 28 odst. 1 písm. q):** *environmentálně odpovědným zadáváním [se rozumí] postup podle tohoto zákona, při kterém má zadavatel povinnost zohlednit například dopad na životní prostředí, trvale udržitelný rozvoj, životní cyklus dodávky, služby nebo stavební práce a další environmentálně relevantní hlediska spojená s veřejnou zakázkou,*
    - postupy jsou vymezeny **demonstrativně – je na zadavateli, aby s ohledem na povahu a smysl VZ rozhodl nejen, zda je aplikace „nových“ zásad možná, ale** (pokud dospěje k závěru, že ano) **má i určitou volnost pro volbu konkrétního způsobu jejich naplnění**

### III. Rozhodovací praxe k „novým zásadám“

- **S 167/2022 (7.6.2022), R 81/2022 (22.8.2022)** – dodávky alternativních tonerů, náplní a pásek do tiskáren
  - **Právní posouzení:**
    - byt' by tedy bylo jistě možné uplatnit některé z postupů navržených navrhovatelem, to, že tak zadavatel neučinil, **nezakládá nezákonnost zadávacích podmínek**, neboť zásady určitým způsobem zohledněny byly
    - „nové“ zásady charakterizuje **značná rozmanitost možných přístupů ve vztahu k jejich dodržování**; zákon přitom zadavateli konkrétní cestu k jejich naplnění nepředepisuje (a **Úřad nemá pravomoc** mu ji určovat)
    - z právní úpravy **nelze dovodit povinnost**
      - stanovit takové zadávací podmínky, které by zadavateli umožnily ještě před výběrem dodavatele kontrolovat, zda dodavatelé nebudou postupovat v rozporu se smlouvou
      - **vždy volit řešení, které se může jevit např. sociálně „odpovědnější“ či dokonce „nejodpovědnější“**

### III. Rozhodovací praxe k „novým zásadám“

- **S 176/2022 (8.7.2022), R 101/2022 (22.9.2022)** – dodávka a provoz senzorických řešení pro odpadové nádoby
  - **navrhovatel namítal, že „nové“ zásady nebyly uplatněny dostatečným způsobem** (např. nebyly hodnoceny náklady životního cyklu, nebyla zohledňována životnost, možnosti oprav či energetická náročnost provozu senzorických řešení)
  - **zadavatel přitom zásady určitým způsobem zohlednil**
    - již samotný předmět rámcové dohody je **implementací inovativního řešení odpadového hospodářství, jehož cílem je zlepšení životního prostředí** (měření náplně v odpadových nádobách má bezesporu dopad na efektivnější svoz odpadu)
    - **rámcová dohoda byla rozdělena na části, což umožňuje účast malým a středním podnikům**
    - **zadavatel stanovil požadavky např. na dostupnost náhradních dílů, životnost baterie, provedení těla/krytu senzorického řešení...**

### III. Rozhodovací praxe k „novým zásadám“

- **S 176/2022 (8.7.2022), R 101/2022 (22.9.2022)** – dodávka a provoz senzorických řešení pro odpadové nádoby
  - **Právní posouzení:**
    - obdobná východiska jako v S 167/2022 (zadavatel má určitou volnost pro volbu konkrétního způsobu naplnění „nových“ zásad)
    - zadavatel musí vždy zvážit povahu a smysl VZ a na základě toho **vyhodnotit konkrétní možnosti aplikace „nových“ zásad, to i ve vazbě na ostatní, „klasické“ zásady** (žádná nemá přednost); logickým výsledkem pak je, že **ne všechny zásady budou fakticky u veškerých VZ absolutně uplatněny**
    - bezesporu jsou možné i přístupy, kdy se předmětné zásady promítnou do zadávacích podmínek jinak, než jak je promítl zadavatel, avšak nelze postup zadavatele, který šetřené základní zásady v zadávacích podmínkách reflektuje, byť ne ve zcela shodné formě, jakou uvádí navrhovatel, označit za nezákonný

### III. Rozhodovací praxe k „novým zásadám“

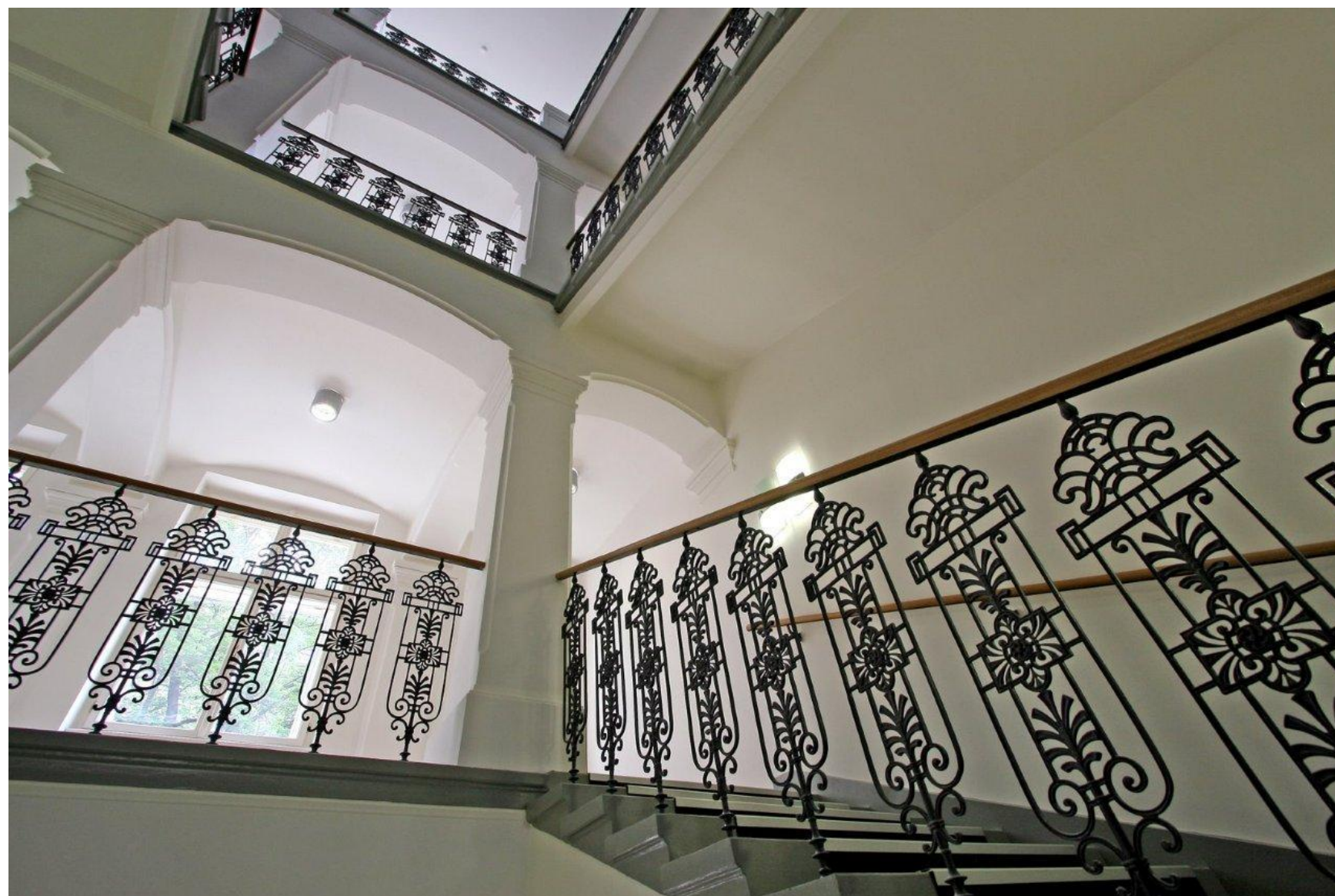
- **S 176/2022 (8.7.2022), R 101/2022 (22.9.2022)** – dodávka a provoz senzorických řešení pro odpadové nádoby
  - **Právní posouzení:**
    - **k povinnosti zadavatele řádně odůvodnit svůj postup:** potvrzeno, že zadavatel není povinen vyhotovovat konkrétně označený dokument v písemné podobě, jež by tvořil součást zadávací dokumentace ve smyslu § 216 odst. 1 ZZVZ v návaznosti na § 216 odst. 3 ZZVZ; na druhou stranu však zadavatel musí být připraven předložit řádné odůvodnění svého postupu např. kontrolním orgánům (ale typicky třeba i v rozhodnutí o námitkách)

## IV. Závěry k rozhodovací praxi k „novým zásadám“

- dodavatelé, kteří umí nabídnout nějakou **environmentální či sociální přidanou hodnotu**, budou mít zřejmě do budoucna na trhu veřejných zakázek **konkurenční výhodu**
  - v tom však nelze spatřovat nic diskriminačního, protože se evidentně jedná o jasný záměr zákonodárce (nejen českého, protože posun k odpovědnému veřejnému zadávání je celoevropským trendem)
- zadavatelé by měli při prosazování odpovědného / strategického přístupu k zadávání **respektovat situaci na trhu**
  - nezneužívat sociální, environmentální či inovační požadavky k bezdůvodnému omezování hospodářské soutěže; „**nové**“ **zásady nejsou nadřazeny zásadám „klasickým“**, naopak – **zásady jsou si rovny a je třeba je respektovat všechny**

## IV. Závěry k rozhodovací praxi k „novým zásadám“

- zadavatelé by měli při prosazování odpovědného / strategického přístupu k zadávání **respektovat situaci na trhu**
  - **nechtít nemožné**
  - pokud zadavatel požaduje něco, **na co třeba trh ještě není všeobecně připraven**, resp. **chce** daný **trh** určitým způsobem **formovat**, určitě by k tomu měl použít právě **kritéria hodnocení**, **nikoli podmínky účasti** (kvalifikace, technické podmínky...)
    - takový přístup zvýhodňuje zadavateli konvenující řešení, ale přitom je šetrné k hospodářské soutěži (čemuž odpovídá i „přísnost“ náhledu Úřadu)
- **rozhodovací praxe Úřadu**
  - **poskytuje zadavatelům dostatečný prostor pro legitimní úvahy, jak „nové“ zásady uplatňovat** (zásady nejsou vykládány nerealisticky, resp. maximalisticky)
  - je vedena snahou nepřipustit na pozadí „nových“ zásad zástupný konkurenční boj



*... děkuji za pozornost*

[mojmir.florian@uohs.cz](mailto:mojmir.florian@uohs.cz)