



Koronavirus: veřejné zakázky

V mnoha oblastech práva nyní probíhá diskuse o dopadech současné epidemie koronaviru a dopadech souvisejících vládních opatření. Nejinak je tomu i v oblasti veřejných zakázek, kde má řešení těchto dopadů specifické zakázkové limity.

V oblasti veřejných zakázek regulovaných zákonem č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů („ZZVZ“), bude vždy záležet na mnoha individuálních okolnostech stejně jako v jiných odvětvích, přičemž pozice a možnosti zadavatele a dodavatele jsou v jednotlivých situacích velmi rozdílné.

Jak postupovat v případě neukončeného zadávacího řízení?

Důsledkem epidemie a vládních opatření může být nezáměr či nemožnost zadavatele dokončit zahájené zadávací řízení. Tento případ má dle našeho názoru relativně právně jednoduché řešení když ZZVZ nabízí v ustanovení § 127 odst. 2 písm. d) zadavateli možnost zrušit veřejnou zakázku s odkazem na důvody hodné zvláštního zřetele.

Nezáměr nebo nemožnost plnění však může nastat i na druhé straně, tedy na straně dodavatele. Do okamžiku započetí běhu zadávací lhůty, která počíná běžet s koncem lhůty pro podání nabídek, případně po skončení zadávací lhůty, není dodavatel svojí nabídkou vázán, a tedy není povinen uzavřít se zadavatelem smlouvu dle podané nabídky. Po dobu běhu zadávací lhůty je však dodavatel z hlediska možnosti změny podané nabídky, případně jejího zpětvzetí, ve složité pozici, zejména pokud je vázanost jeho nabídky zaručena složenou jistotou. V těchto případech nelze ani vyloučit možný nárok na náhradu škody ze strany zadavatele vůči dodavateli, který neposkytl zadavateli součinnost k uzavření smlouvy. Zadavatel v situaci neposkytnutí součinnosti může vybraného dodavatele vyloučit a vyzvat k uzavření smlouvy dodavatele, který se v rámci hodnocení umístil na dalším místě v pořadí.

Je nutné prodloužit lhůtu pro podání nabídky?

Zadavatel je oprávněn dle své úvahy prodloužit lhůtu pro podání nabídky vždy, ale bez dalšího není povinen tak učinit. Dodavateli lze doporučit, aby v případě, kdy chtějí posunout lhůtu pro podání nabídek, svou žádost adresovanou zadavateli pečlivě odůvodnili. Zadavatel se bude muset v takovém případě s těmito důvody vypořádat a odůvodnit své případné rozhodnutí o odmítnutí požadavku. Zároveň lze zadavateli doporučit, aby důkladně zvážili, zda skutečně v konkrétním

případě může aktuální situace vyvolat objektivní potřebu prodloužit lhůtu pro podání nabídek a posoudit ji ve vztahu ke svým potřebám.

Co dělat ve stádiu po výběru dodavatele před uzavřením smlouvy?

Ve stádiu dosud neukončeného zadávacího řízení po dobu běhu zadávací lhůty v situaci, kdy již bylo rozhodnuto o vybraném dodavateli, zůstává stále zachována možnost zadavatele zrušit zadávací řízení, popsaná výše. Zadavatel je tedy v lepší pozici než dodavatel, neboť je oprávněn řízení až do uzavření smlouvy zrušit.

Dodavatel je vázán svou nabídkou po dobu běhu zadávací lhůty a je povinen poskytnout součinnost k uzavření smlouvy, v opačném případě riskuje porušení zákona a případně poskytnutou jistotu.

V případě, že je oběma stranám zřejmé, že není možné smlouvu plnit, nebo z provozních důvodů dokonce ani uzavřít, je možné uvažovat o odkladu uzavření smlouvy po nezbytně nutnou dobu. Ačkoliv jsou zadavatel a dodavatel dle ustanovení § 124 odst. 1 ZZVZ povinni uzavřít smlouvu bez zbytečného odkladu, nelze případné odložení uzavření smlouvy s ohledem na současnou situaci považovat za odklad zbytečný.

Jaký je dopad na závazky z již uzavřených smluv?

Po uzavření smlouvy jsou již strany vázány především touto smlouvou a případně obecně rovněž podpůrnou soukromoprávní úpravou. Jak známo, smlouvy na veřejné zakázky však není možné měnit pouze na základě dohody stran, ale je nutné zohlednit specifická pravidla pro veřejné zakázky definovaná zejména v ustanovení § 222 ZZVZ, případně v ustanovení § 100 ZZVZ, kde jsou upraveny předem vyhrazené změny závazků ze smluv.

Obecně jsou vyloučeny podstatné změny závazků ze smluv na veřejné zakázky výslovně definované v ustanovení § 222 odst. 3 ZZVZ, pokud by změna naplnila některou z následujících podmínek, cit.:

a) umožnila účast jiných dodavatelů nebo by mohla ovlivnit výběr dodavatele v původním zadávacím řízení, pokud by zadávací podmínky původního zadávacího řízení odpovídaly této změně,

b) měnila ekonomickou rovnováhu závazku ze smlouvy ve prospěch vybraného dodavatele, nebo

c) vedla k významnému rozšíření rozsahu plnění veřejné zakázky.

Ačkoliv zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, („**Občanský zákoník**“) podává určité nástroje, jak zohlednit objektivně změněné podmínky ([viz náš materiál zde](#)), ne vždy bude možné tyto nástroje použít u smluv uzavřených na základě veřejné zakázky a bude nutné na tyto změny nahlížet výše uvedenou optikou ustanovení § 222 odst. 3 ZZVZ.

Zejména možnost aplikace ustanovení § 1765 Občanského zákoníku o možnosti obnovy jednání při podstatné změně okolností vedoucí k hrubému nepoměru znevýhodněním jedné strany v případě smlouvy uzavřené na základě veřejné zakázky bude velmi omezena i s ohledem na to, že zadavatelé často explicitně vyloučí aplikaci tohoto zákonného ustanovení. Nakonec toto omezení plyne i z podstaty soutěžení o nejuvýhodnější nabídku, která má svůj odraz právě v uzavřené smlouvě. Pokud by zadavatelé připouštěli obnovu jednání o podstatných částech smluv, znehodnotilo by to zpětně již proběhlá zadávací řízení.

V řadě případů bude možné a nutné aplikovat ustanovení § 223 odst. 1 ZZVZ, které dává zadavateli právo smlouvu na veřejnou zakázku vypovědět nebo od ní odstoupit v případě, že v jejím plnění nelze pokračovat, aniž by byla porušena pravidla uvedená v ustanovení § 222 ZZVZ, tedy například že jakákoliv změna řešící vzniklou situaci by naplnila definici zakázané podstatné změny smlouvy. To bude platit zejména v případech změn termínů plnění smluv, kdy jedním z kritérií hodnocení ve veřejné zakázce byly právě termíny plnění.

Pokud se nebude jednat o podstatné změny smluv, lze uvažovat obecně o aplikaci ustanovení § 222 a jeho odstavců 4,5 a 6.

Jak bylo uvedeno výše, samotné smlouvy mohou obsahovat určité mechanismy, které umožní flexibilní změny závazků ze smlouvy ve smyslu ustanovení § 100 ZZVZ, tedy situace, na které zadavatel pamatoval předem a vyhradil si je ve smlouvě.

Co v případě termínů u veřejných zakázek hrazených z dotací?

V případech veřejných zakázek hrazených z nejrůznějších dotačních projektů, jejichž pravidelnou součástí bývá závazek příjemce dotace dokončit plnění, na něj se dotace vztahuje, do určitého pevně stanoveného termínu, může nastat velmi složitá situace zejména pro zadavatele v pozici příjemce dotace. V situaci, kdy je zřejmé, že se v uvedeném termínu v důsledku epidemie či vládních opatření nepodaří sjednat závazky podpořené z dotačních projektů dokončit (případně se nepodaří dokončit zadávací řízení s ohledem na odmítnutí dodavatelů podat nabídky za stanovených a již nereálných podmínek), nezbyvá, než se dohodnout na vhodném řešení s poskytovatelem dotace. Vždy bude záležet na konkrétních dotačních podmínkách a na tom, zda sám poskytovatel dotace bude oprávněn termíny prodloužit, ale jsme toho názoru, že poskytovatelé dotací budou nuceni reflektovat existující objektivní obtíže při plnění smluv. Doporučujeme však pro tyto případy řádně zdokumentovat, které objektivní příčiny bránily dokončení dotovaného projektu pro další jednání s poskytovatelem dotace.

Další aspekty současné situace s dopadem na veřejné zakázky

Stranou výše uvedeného jsme záměrně ponechali speciální situace, které souvisejí spíše s možnostmi, které ZZVZ nabízí pro veřejné zakázky zadávané, resp. vyvolané v souvislosti s nouzovým stavem, tedy postupy ve smyslu ustanovení § 29 písm. c) umožňující zadávání nebo plnění veřejné zakázky v rámci zvláštních bezpečnostních opatření mimo zadávací řízení a možnost využití jednacího řízení bez uveřejnění v případech, 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.

Kontakt:



Ondřej Chmela

Advokát

+420 734 878 774

ochmela@deloittece.com