|  |  |
| --- | --- |
| **Název materiálu:** | **Návrh nařízení vlády o stanovení bližších podmínek pro posouzení přiměřenosti podmínek účasti v zadávacím řízení -** (zveřejněno na stránkách HK ČR dne 27. 1. 2016) |
| **Jméno:** | **Tomáš Pecánek**  **František Fejgl** |
| **Telefon :** | **+420 602 560 771** |
| **e-mail:** | [**tomas.pecanek@cgoa.cz**](mailto:tomas.pecanek@cgoa.cz)  **Frantisek.Fejgl@rwe.cz** |

**A. SHRNUTÍ HLAVNÍCH DOPADŮ PŘEDLOŽENÉHO MATERIÁLU**

**B. ZÁSADNÍ OBECNÉ PŘIPOMÍNKY**

Nařízení vlády by mělo být vydáno na základě ustanovení § 37 odst. 7 písm. b) návrhu ZZVZ, které stanoví, že „vláda může nařízením stanovit………“. Vzhledem k takovémuto zmocnění se přikláníme tomu, aby takovéto nařízení nebylo vůbec vydáváno. Zcela jistě bude platit, že požadavky zadavatele, ať již na obchodní podmínky nebo ve vztahu ke kvalifikaci, musí být přiměřené k zadávané zakázce. Ostatní řeší rozhodovací praxe s ohledem na specifika případu. Mezi jednotlivými zakázkami je velký rozdíl, a to v předmětu plnění, v jeho strategickém významu pro zadavatele nebo i konkrétně v okruhu možných dodavatelů. Z tohoto důvodu se nám jeví jako velmi problematické jakkoli paušalizovat a generalizovat maximální požadavky zadavatele v zadávacím řízení. Požadavky by měly být odůvodnitelné v konkrétním případě. Přijetí obecné právní úpravy představuje riziko, že zadavatel nebude moci reagovat na aktuální situaci na trhu a své odůvodněné potřeby. Bude se muset vtěsnat do předem daných vzorců, přičemž například institut smluvní pokuty u zahraničních dodavatelů nebude moci vůbec využít, protože ten tito dodavatelé odmítají téměř všichni. Ostatní instituty bude moci využít jen v předem omezené míře.

Pokud by bylo rozhodnuto, že je potřeba nařízení vlády v této věci přijmout, navrhujeme, aby bylo alespoň uvedeno, na které případy se nevztahuje. Mělo by se jednat o případy mimo běžné situace. Problém pak ale nastane v otázce, kdy se jedná o běžnou situaci a kdy nikoli, takže toto řešení nepřinese příliš právní jistoty. Předpokládáme, že důkazní břemeno ponese vždy zadavatel. Přesto je toto řešení o něco lepší, než stanovení limitů pro všechny zakázky bez ohledu na jejich specifika.

V každém případě se domníváme, že bude-li nařízení vlády přijato, je potřeba uvedené limity navýšit, neboť už nyní neodpovídají situaci na trhu. Viz zásadní konkrétní připomínky.

V otázce srovnání variantních řešení se přikláníme k variantě 1, neboť obsahuje užší předmět regulace, a tedy méně omezení pro zadavatele. Ačkoli jsou kritéria v § 1 varianty 2 obecně celkem přiměřená, u konkrétní zadávané zakázky tomu tak být nemusí.

**C. ZÁSADNÍ KONKRÉTNÍ PŘIPOMÍNKY**

**VARIANTA I**

**Připomínka k  § 1 odst. 1 písm. a) - pojištění odpovědnosti za škodu**

Navrhujeme § 1 odst. 1 písm. a) vypustit, popř. přepracovat.

**Odůvodnění:**

Limit pojištění pro VZ na dodávky nebo služby by měl být odvozován od škody, kterou může dodavatel způsobit. Ta nemusí a nebude zpravidla korespondovat s cenou poptávaného plnění. Také je potřeba zohlednit, že dodavatel bude plnit pro více objednatelů současně, tudíž by měl být pojištěn alespoň na dvojnásobek možné škody, kterou by mohl při plnění zakázky způsobit. Ideálně by pojistná smlouva zněla ve prospěch zadavatele a nikoliv všech odběratelů.

**Připomínka k  § 1 odst. 1 písm. b) – bankovní záruky**

Navrhujeme zvýšit limit bankovní záruky na maximálně 15 % z ceny veřejné zakázky.

**Odůvodnění:**

Limit pro bankovní záruku (dodávky nebo služby) za plnění ve výši 5 % ceny nemusí být vždy postačující.

**Připomínka k  § 1 odst. 1 písm. c) – záruční doba**

Navrhujeme § 1 odst. 1 písm. c) vypustit, popř. přepracovat.

**Odůvodnění:**

Záruční doba (dodávky nebo služby) závisí opět na charakteru poptávaného plnění a v odůvodněných případech si lze představit i záruční dobu v délce 36 nebo více (v praxi je ve vybraných případech běžně používána záruční doba v délce až 60 měsíců).

**Připomínka k  § 1 odst. 1 písm. d) – smluvní pokuta**

Navrhujeme omezit tento parametr pouze na běžně dostupné zboží a služby a to ve výši minimálně 1 % z ceny plnění denně (bez omezení horní hranice).

**Odůvodnění:**

Smluvní pokuta za prodlení s poskytnutím dodávky nebo služby by se měla odvíjet od druhu poptávaného plnění a aktuální situaci na trhu.

V běžných situacích (běžně dostupné zboží a služby) by měla navržená hodnota činit alespoň 1% z ceny plnění denně. Zadavateli mohou při realizaci zakázky vzniknout obrovské škody prodlením s dodávkou komponent, které potřebuje pro realizaci jiné zakázky. Vyčíslení škod tak může být problematické, stejně jako jejich vymáhání. Tuto situaci řeší smluvní pokuta. Jeli však výše smluvní pokuty nízká, postrádá tento nástroj význam.

V případě specializované dodávky či služby však ztrácí tento nástroj efektivitu obecně.

**Připomínka k  § 1 odst. 2 písm. a) – zajištění řádného plnění**

Požadujeme zpřesnit popis požadavku na „zajištění řádného plnění“.

**Odůvodnění:**

Z navržené textace není zřejmé, čeho se tento parametr týká.

**Připomínka k  § 1 odst. 2 písm. b) – zádržné**

Navrhujeme zvýšit limit zádržného na maximálně 15 % z ceny veřejné zakázky.

**Odůvodnění:**

Navržený limit zádržného ve výši max. 10 % z ceny veřejné zakázky nemusí v případě stavebních zakázek vždy plně dostačující pro ochranu zadavatele před vznikem škody (v praxi je běžně stanovena výše zádržného ve výši 10 %, ale i 20 %).

**Připomínka k  § 1 odst. 2 písm. e) – smluvní pokutu za prodlení se splněním termínu dokončení díla**

Navrhujeme zvýšit limit smluvní pokuty za prodlení se splněním termínu minimálně na 1 % z ceny díla denně.

**Odůvodnění:**

Navrženou maximální smluvní pokutu za prodlení s plněním stavební zakázky ve výši 0,5 % z ceny zakázky považujeme za příliš nízkou vzhledem k možným mnohonásobně vyšším škodám pro zadavatele. Při navrženém limitu je motivace dodavatele dokončit dílo včas malá.

**Připomínka k  § 1 odst. 2 písm. f) – smluvní pokutu za každou vadu**

Navrhujeme omezit tento parametr pouze na běžně stavební zakázky a zvýšit limit smluvní pokuty za každou vadu díla na maximálně 2 500,- Kč/den.

**Odůvodnění:**

Navržená smluvní pokuta za prodlení s odstraněním vady na stavební zakázce ve výši 1 000,- Kč/den může být obecně dostačující, ale u některých strategických zakázek, na nichž závisí provoz zadavatele, může jít o hodnotu extrémně nízkou.

**VARIANTA II**

**Připomínky k § 2**

Stejné připomínky jako k § 1 v případě VARIANTY I.

**Odůvodnění:**

jedná se o stejná ustanovení.

Praha 11. února 2016