



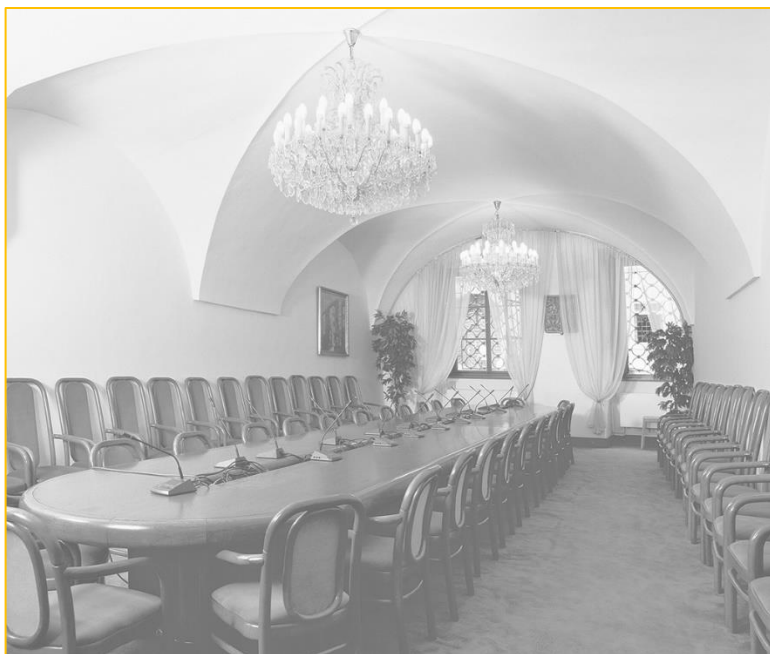
POSLANECKÁ
SNĚMOVNA
PARLAMENTU
ČESKÉ REPUBLIKY

PARLAMENTNÍ
INSTITUT

STANOVISKA

Změna zákona o zadávání veřejných zakázek

Informační podklad ke kompatibilitě návrhu
na vydání zákona, kterým se mění zákon
č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek,
ve znění pozdějších předpisů (sněmovní tisk 908),
s právem EU



Informační podklad č. 0908

červenec 2020

autor: Markéta Nováková, Marta Krausová

AKTUÁLNÍ VYDÁNÍ:	ŘADA: STANOVISKA
Název: Změna zákona o zadávání veřejných zakázek	Typ řady: online
Autor: Nováková, M. Krausová, M.	URL: http://www.psp.cz/sqw/ppi.sqw?d=4
Číslo: Stanovisko č. 0908	První vydání řady: říjen 1998
Datum: červenec 2020	Frekvence vydání řady: nepravidelná
Klíčová slova:	Zaměření: stanoviska kompatibility nevládních návrhů zákonů s právem EU
EU; slučitelnost; koronavirus; veřejné zakázky; rezerva	Jazyk: CZ
	Vydavatel: Kancelář Poslanecké sněmovny, Sněmovní 4, 118 26 Praha 1

PARLAMENTNÍ INSTITUT plní úkoly vědeckého, informačního a vzdělávacího střediska pro Poslaneckou sněmovnu, její orgány, poslance a Kancelář Poslanecké sněmovny, pro Senát, jeho orgány, senátory a Kancelář Senátu. Naše činnosti a produkty uvádíme níže.

Oddělení všeobecných studií	STUDIE Srovnávací studie Analytické studie	ODPOVĚDI NA DOTAZ Stručné odpovědi na dotazy členů Parlamentu	VYBRANÁ TÉMATA Studie zpracované k aktuálním problematikám	MONITORING Vybrané hospodářské měnové a sociální ukazatele	MIGRACE Přehled aktualit v oblasti migrace za vybrané období
	PŘEHLED SZBP Společná zahraniční a bezpečnostní politika EU	EUROZÓNA+ Přehled ekonomických událostí v EU	PODKLADY pro zahraničně politická jednání	PŘEDNÁŠKY pro zahraniční delegace, PS, Senát	
Oddělení pro evropské záležitosti	STANOVISKA kompatibility nevládních návrhů zákonů s právem EU	KONZULTACE k předkládaným vládním návrhům zákonů	DOKUMENTY EU Výběr z aktů a dokumentů EU zaslaných PS	ZPRÁVY Aktuální agenda v Bruselu	PODKLADY pro jednání výboru na mezinárodní úrovni
Oddělení komunikace a vzdělávání	INFORMAČNÍ STŘEDISKO Informace o činnosti Poslanecké sněmovny a prohlídky budov	ECPRD Spolupráce s Evropským centrem pro parlamentní výzkum a dokumentaci	PŘEDNÁŠKY pro Poslaneckou sněmovnu, pro školy, veřejnost	INFORMAČNÍ MATERIÁLY o fungování Poslanecké sněmovny, o legislativním procesu	ZÁPISY ze schůzí, seminářů, přednášek, kulatých stolů

Informační podklad ke kompatibilitě návrhu na vydání zákona, kterým se mění zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (sněmovní tisk 908), s právem EU

Úvod:

Navrhovaný text novely zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „ZZVZ“) doplňuje do § 29 ZZVZ¹ písmene u) novou výjimku z povinnosti zadavatelů zadávat veřejnou zakázku v zadávacím řízení, a to v případě:

„jde-li o pořízení státních hmotných rezerv podle zákona č. 97/1993 Sb., o působnosti Správy státních hmotných rezerv, ve znění pozdějších předpisů, z důvodu ochrany bezpečnostních zájmů České republiky v souvislosti se šířením koronaviru SARS-CoV-2, pokud současně nelze učinit takové opatření, které by provedení zadávacího řízení umožňovalo.“

Tato výjimka by dle návrhu byla časově omezená na dobu šesti měsíců ode dne vyhlášení novely zákona.

Stanovisko Pl:

S ohledem na skutečnost, že právo EU je v oblasti zadávání veřejných zakázek harmonizované a česká právní úprava ZZVZ představuje transpozici práva EU, musí mít každá z výjimek z obecného režimu zadávání veřejných zakázek obsažená v právu členského státu svůj právní základ v právu EU. I v případě navrhované novely je třeba, aby existoval v právu EU právní základ pro navrhovanou změnu českého práva.

Ačkoli ani v případě již existující výjimky uvedené v § 29 písm. a) ZZVZ není zcela zřejmé, které ustanovení tvoří její právní základ, předpokládáme, že v případě ustanovení § 29 písm. u) ZZVZ, stejně jako v případě již platného ustanovení § 29 písm. a) ZZVZ², lze uvažovat o dovození právního základu pro navrženou výjimku v čl. 15 odst. 2 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES (dále jen „**Směrnice**“).³ Pro ilustraci, ustanovení čl. 15 Směrnice upravující zadávání veřejných zakázek v oblasti obrany a bezpečnosti stanovuje, že: *„Tato směrnice se nepoužije na veřejné zakázky a soutěže o návrh jinak nevyloučené podle odstavce 1 (pozn.: odstavec 1 vylučuje z působnosti této směrnice zakázky v rámci obrany a bezpečnosti), pokud ochrana základních*

¹ I v případech, kdy dochází k uplatnění výjimky dle § 29 ZZVZ, je nutné dodržovat zákon o zadávání veřejných zakázek alespoň co do základních zásad. Oblast je pouze vyňata z povinnosti zadat zakázku v zadávacím řízení.

² Dle § 29 písm. a) ZZVZ *„zadavatel není povinen zadat veřejnou zakázku v zadávacím řízení, pokud by provedení zadávacího řízení ohrozilo ochranu základních bezpečnostních zájmů České republiky a současně nelze učinit takové opatření, které by provedení zadávacího řízení umožňovalo.“*

³ Domníváme se, že nelze postupovat dle žádné z výjimek či předjímaných postupů popsanych ve Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2009/81/ES ze dne 13. července 2009 o koordinaci postupů při zadávání některých zakázek na stavební práce, dodávky a služby zadavateli v oblasti obrany a bezpečnosti a o změně směrnic 2004/17/ES a 2004/18/ES.

bezpečnostních zájmů členského státu nemůže být zaručena pomocí méně omezujících opatření, (...).“

Navrhované ustanovení § 29 písm. u) ZZVZ obsahuje nutnou záruku, že výjimka z povinnosti zadavatelů zadávat veřejnou zakázku v zadávacím řízení se uplatní jen pokud „ochrana základních bezpečnostních zájmů členského státu nemůže být zaručena pomocí méně omezujících opatření.“ Méně omezující opatření při zadávání veřejných zakázek v kontextu ohrožení obyvatelstva šířením koronaviru představují dle doporučení Ministerstva pro místní rozvoj⁴, ÚOHS⁵ a Evropské komise⁶ například zkrácení lhůt pro urychlení otevřených nebo užších řízení nebo organizace jednacího řízení bez uveřejnění aj. Postup dle výjimek specifikovaných v § 29 ZZVZ je dle těchto pokynů považován za nejkrásnější možnost.

Obsah navrhované novely by mohl být předmětem přezkumu z hlediska možného nesouladu s právem EU (skrže tzv. řízení o porušení smlouvy dle § 258 SFEU). Česká republika by následně musela být schopna odůvodnit, proč novele svědčí určitá výjimka plynoucí z unijního práva, přičemž důkazní břemeno by přitom leželo na ní. Ačkoli novela rozšiřuje výčet výjimek, navrhovanou změnou by de facto nemuselo dojít k významnému legislativnímu rozšíření prostoru pro vynětí zadavatelů z povinnosti zadávat veřejnou zakázku v zadávacím řízení, neboť případy vynětí předpokládané novelou již nyní téměř zcela pokrývá § 29 písm. a) ZZVZ.⁷ Navrhovaná úprava tak v podstatě představuje určitou tematickou podmnožinu obecnější výjimky dle § 29 písm. a) ZZVZ. V takovém případě by navrhovaná úprava v porovnání se současným stavem nemusela znamenat porušení unijního práva. Pokud ale jejím důsledkem bude praktické zúžení působnosti ZZVZ, nelze již snadno dojít ke stejnému závěru.

Dle našeho právního názoru nelze jednoznačně říci, zda by praktické rozšíření okruhu výjimek (a tedy zúžení působnosti ZZVZ) bylo posouzeno jako souladné s právem EU, například s ohledem na skutečnost, že Směrnice neobsahuje speciální právní základ pro postup proti koronaviru. Jak vyplývá z pokynů Evropské komise, již existující nástroje jsou vnímány jako dostatečné pro zajištění pružné reakce zadavatelů na tuto hrozbu. Zároveň veškeré výjimky z působnosti pravidel zadávání veřejných zakázek musejí být vykládány úzce a samotná výjimka podle čl. 15 obsahuje klauzuli „o nemožnosti zajistit zadání skrže méně omezujících opatření“. Jako vodítko může posloužit i rozsudek Evropského soudního dvora ve věci C-187/16, Komise v Rakousko⁸, týkající se obdobné výjimky podle staré právní úpravy,⁹ ve kterém SDEU vyjádřil názor, že pro aplikaci výjimky z důvodu bezpečnostních zájmů státu nestačí tvrzený zájem pouze namítnout, ale je nutné prokázat, že

⁴ Doporučení k zadávání zakázek v době koronavirové nákazy, Portál o veřejných zakázkách a koncesích, Ministerstvo pro místní rozvoj. [online]. [cit. 20. 7. 2020]. Dostupné z: <http://www.portal-vz.cz/cs/Jak-na-zadavani-verejnych-zakazek/Metodiky-stanoviska/Metodicka-doporuceni/Doporuceni-k-zadavani-zakazek-v-dobe-koronavirove-nakazy>

⁵ Rozcestník ÚOHS ke koronavirové krizi, Úřad pro ochranu hospodářské soutěže. [online]. [cit. 20. 7. 2020]. Dostupné z: <https://www.uohs.cz/cs/verejne-zakazky/aktuality-z-verejnych-zakazek/2757-rozcestnik-uohs-ke-koronavirove-krizi.html>

⁶ Sdělení Komise - Pokyny Evropské komise k používání rámce pro zadávání veřejných zakázek v mimořádné situaci související s krizí COVID-19, Evropská komise. [online]. [cit. 20. 7. 2020]. Dostupné z: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:52020XC0401\(05\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:52020XC0401(05))

⁷ Pro srovnání, v případě § 29 písm. a) ZZVZ zadavatel není povinen zadat veřejnou zakázku v zadávacím řízení „pokud by provedení zadávacího řízení ohrozilo ochranu základních bezpečnostních zájmů České republiky.“

⁸ Rozsudek SDEU ve věci C-187/16, Komise v Rakousko, ECLI:EU:C:2018:194. Dostupný [zde](#).

⁹ Čl. 14 „staré“ zadávací směrnice 2004/18/ES.

taková právní úprava je skutečně nezbytná a dále, že je zapotřebí dbát na restriktivní výklad omezování základních svobod vnitřního trhu.¹⁰

Závěr:

Navrženou právní úpravu nepovažujeme za zcela slučitelnou s právem EU.

Tento informační podklad je zpracován k uvedenému číslu sněmovního tisku a nereflextuje eventuální pozdější pozměňovací návrhy.

Materiál byl Parlamentním institutem zpracován na základě usnesení organizačního výboru Poslanecké sněmovny č. 168, II. volební období.

¹⁰ V řízení před SDEU šlo o to, že rakouský vnitrostátní zákon obsahoval povinnost zadávat tisk některých průkazů a dokladů pouze rakouské státní tiskárně a na základě tohoto ustanovení byly zakázky zadávány bez zadávacího řízení. Rakousko se snažilo toto opatření uhájit právě argumenty o bezpečnostním zájmu státu s odkazem na čl. 14.

SDEU dospěl k závěru, že:

„74 Rakouská republika se v tomto řízení dovolává těchto výjimek za účelem odůvodnění přímého zadání ŮS dotčených zakázek na tiskařské služby.

75 V této souvislosti je třeba poukázat na to, že – jak uplatňuje Rakouská republika – členským státům přísluší vymezit své podstatné bezpečnostní zájmy a v projednávaném případě rakouským orgánům přísluší vymezit bezpečnostní opatření nezbytná k ochraně veřejné bezpečnosti tohoto členského státu v rámci tisku dokladů totožnosti a jiných úředních dokumentů, jako jsou dokumenty dotčené v projednávané věci (obdobně viz rozsudek ze dne 16. října 2003, Komise v. Belgie, C-252/01, EU:C:2003:547, bod 30).

76 Je však třeba rovněž připomenout, že – jak Soudní dvůr již rozhodl – opatření, která přijímají členské státy v rámci legitimních požadavků národního zájmu, nejsou jako celek vyloučena z uplatnění unijního práva na základě pouhé skutečnosti, že vznikla zejména v zájmu veřejné bezpečnosti (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 8. dubna 2008, Komise v. Itálie, C-337/05, EU:C:2008:203, bod 42 a citovaná judikatura).

77 Kromě toho odchylky dotčené v projednávané žalobě musí být podle ustálené judikatury týkající se odchylek od základních svobod vykládány striktně [obdobně, pokud jde o čl. 346 odst. 1 písm. b) SFEU, viz rozsudek ze dne 7. června 2012, Insinöörtoimisto InsTiimi, C-615/10, EU:C:2012:324, bod 35 a citovaná judikatura].

78 Mimoto, i když čl. 4 odst. 2 směrnice 92/50 a článek 14 směrnice 2004/18, kterých se Rakouská republika primárně dovolává, ponechávají členským státům určitý prostor pro uvážení při rozhodování o opatřeních, která považují za nezbytná pro ochranu podstatných zájmů své bezpečnosti, tyto články nemohou být vykládány způsobem, který přiznává členským státům pravomoc odchýlit se od ustanovení Smlouvy o FEU pouhým namítnutím uvedených zájmů. Členský stát, který chce využít těchto odchylek, musí totiž prokázat potřebu využít těchto odchylek za účelem ochrany podstatných zájmů své bezpečnosti. Takový požadavek rovněž platí v rozsahu, v němž se tento členský stát navíc dovolává čl. 346 odst. 1 písm. a) SFEU (obdobně viz rozsudek ze dne 4. září 2014, Schiebel Aircraft, C-474/12, EU:C:2014:2139, bod 34).

79 Členský stát, který chce využít těchto odchylek, musí prokázat, že potřebě chránit takové zájmy nelze vyhovět v rámci soutěžení o zakázku, které stanoví směrnice 92/50 a 2004/18 (obdobně viz rozsudek ze dne 8. dubna 2008, Komise v. Itálie, C-337/05, EU:C:2008:203, bod 53).“