

Ministerstvo pro místní rozvoj ČR
Oddělení legislativní, Odbor práva veřejných zakázek a koncesí
Ing. Markéta Ajmová
Na Příkopě 3
110 00 Praha 1

Doručeno e-mailem: Marketa.Ajmova@mmr.cz

V Praze 16. listopadu 2015

Připomínky k aktualizaci vyhlášky č. 230/2012 Sb., jakož i č. 231/2012 Sb., v souvislosti s přijetím nového ZZVZ¹

Asociace pro rozvoj infrastruktury (ARI) si dovoluje navázat na Vaši výzvu ze dne 10. 11. 2015 a předložit Vám připomínky k současné podobě vyhlášky č. 230/2012 Sb., kterou se stanoví podrobnosti vymezení předmětu veřejné zakázky na stavební práce a rozsah soupisu stavebních prací, dodávek a služeb s výkazem výměr (dále jen „**Vyhláška 230**“), jejíž text by měl být v souvislosti s přípravou nového zákona o zadávání veřejných zakázek („**ZZVZ**“) aktualizován a přijat jako nový prováděcí předpis k ZZVZ.

Kromě připomínek k Vyhlášce 230 považujeme za nutné úvodem upozornit na velmi rozšířený a zásadní problém týkající se rozporů plynoucích ze způsobu stanovení „nabídkové ceny“, „závaznosti“ rozpočtu pro fázi realizace a skutečné celkové ceny, které mají velmi negativní dopady i do čerpání dotací z fondů EU. Toto téma se týká nejen Vyhlášky 230, ale souvisí i se způsobem nastavení obchodních podmínek. Proto **považujeme za nutné promítnout úpravu i do obchodních podmínek (které jsou mj. předmětem vyhlášky č. 230/2012 Sb., „Vyhláška 231“), ať již formou metodiky k novému ZZVZ, nebo v případném prováděcím předpisu nahrazujícím Vyhlášku 231²:**

- V metodice nebo nástupci Vyhlášky 231 by mělo být uvedeno, že je ve smlouvě nutné **stanovit jednoznačně výchozí princip určení celkové ceny díla, tedy zda je cena „měřená“** (pracující s měřením podle položek jako výchozím principem tvorby celkové ceny), **nebo „paušální“**. **Volbu základního systému konstrukce celkové ceny je nutné dodržovat. Tímto způsobem se cena sjednává ve většině zemí EU a tento přístup obsahují veškeré vyspělé standardy (od německého VOB³, francouzského**

¹ Použité zkratky: ZZVZ – nově navrhovaný zákon o zadávání veřejných zakázek; ZVZ – stávající zákon č. 137/2006 Sb.

² Předpokládáme, že případné vydání právního předpisu nahrazujícího stávající Vyhlášku 231 by spadalo pod zmocnění Vlády uvedené v § 37 odst. 7 písm. a) nebo písm. b) návrhu ZZVZ; možná a praktická je z našeho pohledu již i úprava formou metodiky vydané Ministerstvem pro místní rozvoj.

³ VOB-B Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen Teil B: Allgemeine Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen (Řád o zadávání a smlouvách pro stavební práce Část B: Všeobecné smluvní podmínky pro provádění stavebních prací); podmínky VOB jsou vydávány formou DIN a jejich používání je v Německu povinné pro všechny veřejné zadavatele. Veřejní zadavatelé v Německu mají tedy zákonnou povinnost k používání smluvních vzorů VOB/B, jejichž první verze pochází z roku 1926. Tyto Všeobecné smluvní podmínky pro provádění stavebních výkonů uvádí v § 2 způsob, jakým je určena cena díla. Nejčastější přístup je měřená zakázka, tzn. dohodnuté jsou pouze položkové ceny, které jsou měřeny a placeny na základě skutečně provedených prací, nicméně na základě dohody stran mohou být užity i jiné způsoby určení smluvní ceny (paušální cena, hodinové sazby za práci, nákladová cena apod.).

Originální text v platné verzi v roce 2015 § 2 (2) VOB/B zní: „Die Vergütung wird nach den vertraglichen Einheitspreisen und den tatsächlich ausgeführten Leistungen berechnet, wenn keine andere Berechnungsart (z.B. durch Pauschalsumme...) vereinbart ist.“ Pro překlad ale

CCAG⁴ a mezinárodního standardu FIDIC). V Česku chybějící standard určení ceny způsobuje v praxi velké problémy a škody. Jestliže zadavatel zvolí *měřenou* zakázku, není logické ani možné limitovat výši ceny, neboť výše ceny není v době uzavření smlouvy známá. Jestliže zadavatel zvolí *paušální* cenu, nese zhotovitel množstevní riziko, a nelze měřit skutečně provedené práce za účelem odepření vyplacení zhotovitelem nevyčerpaných finančních prostředků z paušálu nebo naopak měřit v případě, že paušál je oceněn nedostatečně.

- Zároveň by metodika nebo nástupce Vyhlášky 231 měly výslovně stanovit, že **zadavatel je povinen použít smluvní podmínky s účelnou a transparentní alokací rizika** (tzn. práva a povinnosti stran musí být ve smluvních obchodních podmínkách sjednány účelně a transparentně). Účelnou a transparentní alokaci rizika obsahují všechny standardy ve vyspělých zemích EU a tedy i uznávané standardizované vzorové smluvní podmínky, jako např. u nás používané vzory FIDIC⁵, ÖNORM B 2110 (Rakousko), VOB/B (Německo), AB 92 a ABT 93 (Dánsko), CCAG (Francie a Belgie), DPR 207/2010 (Itálie), UAV 1989 a 2012 (Nizozemsko) nebo standard smluvních podmínek pro výstavbu pozemních a inženýrských staveb YSE 1998 ve Finsku, ICS 30:2012 na Islandu, AB 04 ve Švédsku a NS8406.E:2009 v Norsku] atd. V této souvislosti je zřejmé, že především pro pozemní stavby by bylo vhodné za široké veřejné diskuze vytvořit český smluvní standard. Pro inženýrská díla jsou u nás už dostatečně zavedeny vzory FIDIC, je ovšem nutné sjednotit praxi u jednotlivých investorů.
- V neposlední řadě by měla metodika nebo nástupce Vyhlášky 231 upravovat i téma **rezerv**. Navrhujeme výslovně stanovit, že zadavatel může využít v zadání položku pro max. 10% rozpočtovou rezervu. Rezervy jsou běžně používány v rámci zemí EU, viz např. v Polsku i na Slovensku, a představují funkční prostředek zajištění financí pro doměření a variace (nutné změny díla). Předpokládáme, že nevyužívání rezerv v ČR souvisí s dosavadním nahlížením na tzv. doměrky jako „vícepráce“ ve smyslu rozhodovací praxe ÚOHS⁶, avšak nový způsob úpravy změn díla v návrhu ZZVZ (§ 100 a § 222 současného znění návrhu ZZVZ) představuje zcela novou koncepci, v rámci které je stanovení rezervy v rámci rozpočtu logickým, účelným a transparentním postupem. V současné situaci nejsou investoři schopni řešit běžné nutné odchylky od zadání účelně a transparentně, vzhledem k nesmyslně nastaveným pravidlům neumožňujícím najít řešení, čímž vznikají ČR škody nejen pozdním dokončením projektů, ale i z hlediska krácení dotací.

Se způsobem určení ceny díla pak musí úzce souviset i zadávací podmínky, podle kterých má být předmětná veřejná zakázka zadána a které má upravovat nástupce Vyhlášky 230:

- Pokud zadavatel sám zpracovává a v rámci zadávací dokumentace předkládá projektovou dokumentaci pro provedení stavby s výkazem výměr k ocenění, tak jak to předpokládá Vyhláška 230, odpovídá takové

můžeme použít zmíněné Všeobecné podmínky pro stavbu Zemědělského muzea v Bratislavě z roku 1925. Text je totiž téměř identický. Jde totiž evidentně o smlouvu pocházející ze stejného základu. Tzn. překlad by zněl: „Zaplacení děje se podle skutečné výměry prací na základě jednotkových cen, ... ačli nebyl smlouven za objednané dílo jiný způsob účtování (např. peníz paušální...)“

⁴ Např. podle čl. 10.2 francouzské vzorové smlouvy Cahier des Clauses Administratives Générales (CCAG), která je ve Francii mandatorní na základě ministerské vyhlášky, obdobně platí, že ceny jsou buď paušální, nebo jednotkové („les prix sont soit des prix forfaitaires soit des prix unitaires“).

⁵ Fédération Internationale des Ingénieurs-Conseils (FIDIC; Mezinárodní federace konzultačních inženýrů).

nastavení **měřené ceně**. Množství ve výkazu výměr jsou fakticky zadavatelem s řádnou péčí stanoveným předpokladem/odhadem, přičemž konečná celková cena je určována podle soupisu skutečně provedených prací, a to na základě původně vysoutěžených položkových cen.

- **Paušální cenu** lze fakticky předpokládat pouze u projektů tzv. *design-build* a paušalizovaný výkaz výměr pouze v případě menších nebo méně rizikových zakázek (např. do 50 mil. Kč u inženýrské stavby nebo jednodušších staveb pozemního stavitelství), přičemž zadavatel zároveň musí poskytnout účastníkům zadávacího řízení dostatečnou dobu na přípravu nabídky (např. 6-8 měsíců) a zajistit transparentní alokaci rizik. Zároveň platí, že bez těchto podmínek není možné získat reálné ocenění rizik, hodnotit skutečně porovnatelné nabídky a zajistit tak transparentní průběh výběrového řízení.

Připomínky k jednotlivým ustanovením textu Vyhlášky 230 si dovoluujeme předložit formou přehledové tabulky. Zároveň žádáme, aby při zpracování nových prováděcích předpisů byla zohledněna celkově koncepce stanovení cen shrnutá v tomto dopise a aby byly zapracovány i zde uvedené konkrétní připomínky k Vyhlášce 231.

Závěrem si dovoluujeme shrnout, že ARI coby asociace sjednocující názory významných infrastrukturních dodavatelů je samozřejmě připravena poskytnout jakoukoliv další součinnost při přípravě prováděcích předpisů k ZZVZ, ať již formální cestou připomínkování návrhů, či širších nebo odborně cílených diskusí.


V případě jakýchkoliv dotazů, prosím, neváhejte ARI kontaktovat, jmenovitě paní **Adélu Havlovou**, m: 605 181 123, e: adela.havlova@havelholasek.cz.

Přeji Vám hodně úspěchů a věřím v naši další úspěšnou spolupráci.

S úctou,

Tomáš Janeba

Tomáš Janeba, prezident ARI
m: 606 640 251, e: tomas.janeba@ceskainfrastruktura.cz

 **Asociace pro rozvoj infrastruktury (ARI)** je think-tank pro veřejnou infrastrukturu, sjednocující názory významných infrastrukturních dodavatelů – projektových a inženýrských kanceláří, stavebních společností, bank a poradců. V současnosti má 38 institucionálních členů. **ARI prosazuje jasná pravidla** plánování, veřejného zadávání a řízení transparentních smluvních vztahů **podle osvědčené mezinárodní dobré praxe**, která umožní dlouhodobě udržitelný a efektivní rozvoj veřejné infrastruktury. ARI vydává stanoviska a publikace, pořádá tematické diskuzní stoly za účasti zahraničních expertů, ministrů a zástupců investorských organizací v oblasti dopravy a veřejného zadávání. Úzce spolupracuje s řadou ambasád vyspělých států a evropských nadnárodních institucí, jakými jsou například UNECE a EIB.