

Čtení nabídkových cen a ostatních hodnotících kritérií

Možnost ovlivňování a manipulování výsledků u veřejných soutěží po otevření jednotlivých obálek (nabídek) se za poslední období značně potlačila a dalo by se říci, že oproti předešlým možnostem a pravděpodobným praktikám (před novelizací zákona o veřejných zakázkách k 1.4.2012), znatelně zpřístupnila. Můžeme si však být skutečně jisti, že neexistuje stále nějaká další možnost vstupovat do zadávacího procesu po otevření jednotlivých obálek (nabídek) s následnou snahou ovlivnit konečný výsledek pro předem určeného uchazeče? A jak je to vlastně s otevíráním obálek a výkladem slova „ihned“?



U stávajícího výkladu zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů („ZVZ“), po jeho novelizaci k 1.4.2012, můžeme u § 71 odst. 4 a 10 jednoznačně konstatovat, že daná problematika byla posunuta směrem k jejímu zkvalitnění. Nicméně, po hlubším a detailnějším zkoumání, hlavně právě u výše uvedených ustanovení ZVZ, bych se pokusil poukázat na jistá pravděpodobná budoucí úskalí, především z pohledu nenastavení přesných postupů, které by omezily možnost manipulace s nabídkami ze strany zadavatelů či osob pověřených zadavatelskou činností.

Opět se tak v průběhu několika málo měsíců pravděpodobně začneme znovu setkávat s různými výklady daného zákona

a ohybáním ho dle potřeby zadavatele či osoby pověřené zadavatelskou činností ve prospěch daného favorita.

V tomto smyslu je třeba zmínit náhled na tuto problematiku, kdy prizmatem stávajících a budoucích problémů není nic jiného, než úloha lidského činitele a jeho role z pohledu možnosti rozhodování. Právě oproti striktně stanoveným postupům, majícím za úkol chránit bezpečnost nastavených priorit a zabránění tak jakémukoli potenciálnímu vstupování do daného procesu.

Pokusím se demonstrovat jednotlivé možné vměšování lidského činitele do daných procesů, uvedených výše. Dovoluji si uvést následující příklady.

Příklad I.

§ 71 odst. 4 ZVZ, platný do 31.3.2012:

„Zadavatel ani komise nesmí otevřít obálku před uplynutím lhůty pro podání nabídek. Obálky musí být otevřeny v termínu stanoveném zadavatelem, nejpozději však do 30 dnů po uplynutí lhůty pro podání nabídek.“

§ 71 odst. 4 ZVZ, platný od 1.4.2012:

„Zadavatel ani komise nesmí otevřít obálku před uplynutím lhůty pro podání nabídek. Otevírání obálek musí být zahájeno ihned po uplynutí lhůty pro podání nabídek.“

Resumé:

Nové znění platné od 1.4.2012 oproti původnímu znění platnému do 31.3.2012 zkrátilo termín pro otevírání obálek od data podání nabídek z původních 30 dnů na „ihned“. Bohužel však nikde v zákoně nenalezneme definici pro slovíčko ihned.

Potenciální úskalí:

■ Umělé prodloužování otevírání nabídek v podobě

- víkendu (pátek podání nabídek, pondělí otevírání nabídek)
- svátků (před svátky podání nabídek, po svátcích otevírání nabídek).

■ Rizika:

- Manipulace s nabídkami v průběhu mezidobí před jejich otevřením.

Návrh k řešení:

Novelizovat § 71 odst. 4 ZVZ tak, že do 60 min. od podání nabídek se musí otevřít obálky.

Příklad II.

§ 71 odst. 9 ZVZ, platný do 31.3.2012:

„Po provedení kontroly každé nabídky podle odstavce 8 sdělí komise přítomným uchazečům identifikační údaje uchazeče a informaci o tom, zda nabídka splňuje požadavky podle odstavce 8; komise přítomným uchazečům sdělí rovněž informace o nabídkové ceně.“

§ 71 odst. 10 ZVZ, platný od 1.4.2012:

„Po provedení kontroly každé nabídky podle odstavce 9 sdělí komise přítomným uchazečům identifikační údaje uchazeče a informaci o tom, zda nabídka splňuje požadavky podle odstavce 9; komise přítomným uchazečům sdělí rovněž informace o nabídkové ceně a informace o údajích z nabídek odpovídající číselně vyjádřitelným důležitým hodnotícím kritériím.“

Resumé:

Nové znění platné od 1.4.2012 oproti původnímu znění platnému do 31.3.2012 rozšířilo sdělení informací jednotlivým uchazečům po otevření obálek kromě nabídkové ceny i o informace o údajích z nabídek odpovídajících číselně vyjádřitelným důležitým hodnotícím kritériím. Bohužel, uchazeči nemají možnost se v průběhu otevírání obálek fyzicky seznámit s nabídkami ostatních uchazečů a komise není povinná číst informace o nečíselných hodnotících kritériích obsažených v jednotlivých nabídkách. Proto zde i nadále vzniká jistý prostor pro nekalé praktiky u nečíselných kritérií.

Potenciální úskalí:

■ Účelové nastavování nečíselných hodnotících kritérií:

- Příklad nečíselných kritérií (plán organizace výstavby, metodika prací, návrh optimalizačních řešení, návrh na snížení nákladů, návrh optimalizačních opatření na zvýšení kvality a efektivity postupu prací aj.).
- Spolupráce přízvaného poradce posuzujícího nečíselná kritéria s předem určeným favoritem, přízvaný poradce se podílí na přípravě nabídky.

■ Rizika:

- Manipulace s nabídkami (speciálně s nečíselným kritériem) v průběhu mezidobí od otevření do následného vyhodnocování.

- Ovlivňování přizvaných poradců pro danou oblast hodnocení u číselně nevyjádřitelných hodnotících kritérií (korupce u podkladů, určených pro ovlivnění hodnotící komise).

Návrh k řešení:

Novelizovat § 71 odst. 10 ZVZ tak, aby při otevírání obálek (nabídek) měli jednotliví uchazeči právo na informace o nabídkových hodnotách všech hodnotících kritérií, tj. i těch nečíselných. Lze si představit i právo na nahlížení do konkurenčních nabídek či na pořízení opisů nebo kopií z těchto nabídek.

Příklad III.

§ 76 odst. 2 ZVZ, platný od 1.4.2012:

„Hodnotící komise může pro posouzení nabídek využít přizvané poradce, kteří nesmí být ve vztahu k veřejné zakázce a k uchazečům podjati; o tom je přizvaný poradce povinen učinit prohlášení podle § 74 odst. 7. Ustanovení § 74 odst. 8 a § 75 odst. 6 platí obdobně.“

§ 74 odst. 7 ZVZ:

„Členové hodnotící komise nesmí být ve vztahu k veřejné zakázce a k uchazečům podjati, zejména se nesmí podílet na zpracování nabídky, se zřetelem k výsledku zadávacího řízení jim nesmí vzniknout osobní výhoda nebo újma, nesmí mít osobní zájem na zadání veřejné zakázky a s uchazeči je nesmí spojovat osobní ani pracovní či jiný obdobný poměr. O své nepodjatosti učiní člen hodnotící komise písemně prohlášení veřejnému zadavateli na počátku prvního jednání hodnotící komise nebo na počátku jednání, na němž je poprvé v hodnotící komisi přítomen. Pro tento účel sdělí veřejný zadavatel členovi hodnotící komise před prvním jednáním identifikační údaje uchazečů, kteří podali nabídky.“

§ 74 odst. 8 ZVZ:

„Vznikne-li důvod k podjatosti některého člena hodnotící komise v průběhu její činnosti, je povinen tuto skutečnost bezodkladně oznámit veřejnému zadavateli. Veřejný zadavatel v takovém případě vyloučí člena hodnotící komise z další účasti v hodnotící komisi. Vznikne-li veřejnému zadavateli pochybnost o nepodjatosti některého člena hodnotící komise, postupuje obdobně. V tako-

vém případě vyzve předseda hodnotící komise k činnosti v hodnotící komisi za vyloučeného člena jeho náhradníka.“

§ 75 odst. 6 ZVZ:

„Členové hodnotící komise jsou povinni zachovávat mlčenlivost o skutečnostech, o nichž se dozvěděli v souvislosti se svou účastí v hodnotící komisi. To platí obdobně i pro jiné osoby, které byly na jednání přizvány veřejným zadavatelem nebo hodnotící komisí.“

Resumé:

Ze zadávacích řízení veřejných zakázek dle ZVZ víme, že zaběhnutou praxí u posuzování nečíselných hodnotících kritérií je, že komise, která často dané veřejné zakázce po odborné stránce vůbec nerozumí, z toho důvodu povolává tzv. přizvaného poradce ve vztahu pro posouzení nabídek, aby mohla toto kritérium kvalifikovaně posoudit. Přizvaný poradce po následném posouzení nabídek (např. dle zadávací dokumentace) vypracuje tzv. podklad pro rozhodnutí hodnotící komise. Komise samozřejmě není vázána se tímto stanoviskem stoprocentně řídit a může si nechat vypracovat další externí posudek, nicméně to se z velké části nestává.

Potenciální úskalí:

I Osobně se domnívám, že hlavním paradoxem u osoby přizvaného poradce je ta skutečnost, že zákon o veřejných zakázkách neklade na tuto osobu žádné kvalifikační ani bezpečnostní podmínky, zaručující jednak odbornost a dále pak transparent-

nost. Samozřejmě vyjma výše uvedených požadavků, které osobně vnímám jako nedostačující.

I V běžné praxi tak můžeme vyzorovat, že osoba hodnotící komisí pokládaná za odborníka pro danou oblast, nemá nutnou praxi a způsobilost nutnou pro posuzování dané nabídky. A leckdy ani nemá vzdělání z oboru, kde působí.

Návrh k řešení:

Novelizovat § 76 odst. 2 ZVZ tak, aby přizvaným poradcem mohla být pouze veřejná instituce (potenciální poradci z řad státních výzkumných ústavů, státních vysokých škol aj.), kdy bude zřetelně deklarována odbornost a bezpečnost.

Závěrem

Z výše uvedeného je tedy zcela patrné, že oblast čtení nabídkových cen, právě ve vztahu k nečíselně hodnotícím kritériím, je ožehavou oblastí, která bude muset doznat významných změn, tak aby byla stanovena jasná proporcionalita vůči ostatním hodnotícím kritériím a nebylo možno nepřiměřeně vstupovat do výsledků výběrových řízení. Stejně tak i význam slova ihned, v oblasti otevírání nabídek, by měl doznat přesného významu tak, aby zde panoval jednotný právní názor a společná pravidla.

Ing. Filip Bušina, MBA
doktorand VŠE v Praze
www.filipbusina.cz

