16. 9. 2015

Vezměte, prosíme, na vědomí, že text článku odpovídá platné právní úpravě ke dni publikace.

Alternativní způsoby ochrany uchazečů o veřejné zakázky dle zákona č. 137/2006 Sb.

Cílem tohoto článku je poskytnout čtenářům odpovědi na některé otázky související s přezkoumáváním úkonů zadavatele v zadávacím řízením v případě, že uchazeč o veřejnou zakázku nesouhlasí s postupem zadavatele v zadávacím řízení. V souladu se zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“) vykonává dohled nad přezkoumáním úkonů zadavatele Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“).

CHSH
Kališ & Partners

Tento dohled nad výběrovým řízením byl do českého právního řádu promítnut na základě směrnice č. 89/665/EHS o koordinaci právních předpisů v oblasti přezkumu zadávání veřejných zakázek ve formě dodávek a prací a směrnice č. 92/13/EHS o opravných prostředcích v oblasti veřejných sítí, v nichž jsou stanoveny základní principy, na nichž má výběrové řízení stát a jsou-li tyto porušeny, je zde stanoven doporučený postup, jak v těchto případech postupovat. Jako příklad lze uvést například požadavek na transparentnost a efektivitu řízení, nediskriminaci uchazečů, nezávislost přezkumného orgánu, atd.

V České republice probíhá přezkumné řízení úkonů zadavatele v rámci zvláštního správního řízení, kdy zvláštním právním předpisem je ZVZ a subsidiárně se použije zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, a dle § 112 ZVZ vykonává ÚOHS dohled nad postupem zadavatele při zadávání zakázek, v němž (i) vydává předběžné opatření (ÚOHS může zakázat uzavřít smlouvu v zadávacím řízení či zadávací řízení pozastavit), (ii) rozhoduje o tom, zda zadavatel při zadávání veřejné zakázky a soutěži o návrh postupoval v souladu se ZVZ, (iii) ukládá nápravná opatření a (iv) kontroluje úkony zadavatele při zadávání veřejných zakázek podle zvláštních právních předpisů.

Námitky proti úkonům zadavatele

Řízení o přezkoumání úkonů zadavatele lze zahájit na písemný návrh stěžovatele nebo z moci úřední do 10 kalendářních dnů ode dne, kdy uchazeč o veřejnou zakázku obdržel od zadavatele rozhodnutí, ve kterém nevyhověl námitkám uchazeče dle § 110 a 111 ZVZ proti domnělému porušení zákona úkonem zadavatele. Tyto námitky je uchazeč o veřejnou zakázku povinen doručit v písemné formě zadavateli do 15 dnů ode dne, kdy se o domnělém porušení zákona dozvěděl, případně do 10 dnů jedná-li se o zjednodušené podlimitní řízení či do 5 dnů, jde-li o námitky proti zadávacím podmínkám. Zadavatel je povinen uvedené námitky přezkoumat v plném rozsahu a do 10 dnů zaslat uchazeči své písemné rozhodnutí. Zároveň platí, že pokud zadavatel námitkám uchazeče nevyhoví, nesmí před uplynutím lhůty pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele a dále je-li tento návrh podán včas ve lhůtě 45 dnů ode dne doručení námitek, uzavřít smlouvu, neboť je zde

dána potřebná doba k tomu, aby ÚOHS mohl dostatečně posoudit námitky uchazeče a nebyla zde mezitím uzavřena smlouva s jiným uchazečem, jež by mohla být po konečném rozhodnutí ÚOHS neplatná.

Řízení o přezkoumání úkonů zadavatele

Jak bylo zmíněno v předchozím odstavci, řízení o přezkoumání úkonů zadavatele se zahajuje na písemný návrh stěžovatele nebo z moci úřední, přičemž návrh lze podat proti všem úkonům zadavatele, které vylučují nebo by mohly vyloučit zásady stanovené v § 6 ZVZ a v jejichž důsledku hrozí nebo vznikla újma na právech navrhovatele, a to zejména proti (i) zadávacím podmínkám, (ii) obsahu oznámení nebo výzvy o zahájení zadávacího řízení, (iii) rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, (iv) použití druhu zadávacího řízení. V případě, byla-li již uzavřena v zadávacím řízení smlouva, lze podat návrh pouze proti (i) uzavření smlouvy bez předchozího uveřejnění zadávacího řízení, (ii) porušení zákazu uzavření smlouvy stanovenému ZVZ nebo předběžnými opatřeními § 117 odst. 1 ZVZ či (iii) v případě postupu zadavatele dle § 82 odst. 3 ZVZ (tzn. veřejné zakázky zadávané v dynamickém nákupním systému, na základě rámcové smlouvy veřejným zadavatelem či na základě rámcové smlouvy v oblasti obrany nebo bezpečnosti, kdy je zadavatel oprávněn uzavřít s uchazečem smlouvu před uplynutím lhůty pro podání nabídek).

Dále platí, že návrh na přezkoumání úkonů zadavatele po uzavření smlouvy lze podat pouze v případě nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek, nikoliv však v případě veřejných zakázek malého rozsahu, nicméně není v praxi prozatím příliš využíván.

Dle § §114 odst. 4 ZVZ je stěžovatel povinen doručit jeden stejnopis návrhu do sídla ÚOHS a jeden stejnopis do sídla zadavatele, přičemž zadavatel je následně do 10 kalendářních dnů od jeho doručení povinen zaslat ÚOHS své vyjádření k obdrženému návrhu spolu se zadávací dokumentací a od této doby rovněž počíná běžet lhůta ÚOHS pro vydání rozhodnutí dle správního řádu.

Kauce

Příčinou shora zmíněného nevyužívání je pravděpodobnost nutnosti složit kauci. Povinnou součástí návrhu je totiž doklad o složení kauce dle § 115 ZVZ, kterou je navrhovatel povinen složit na účet ÚOHS ke dni podání návrhu. Neuhrazení kauce má za následek, že ÚOHS řízení zastaví. Výše kauce činí 1% z nabídkové ceny navrhovatele za celou dobu plnění veřejné zakázky nebo za dobu prvních čtyř let plnění v případě smluv na dobu neurčitou, vždy však nejméně 50.000,-Kč a nejvýše ve výši 10.000.000,-Kč. Nelze-li stanovit nabídkovou cenu je navrhovatel povinen složit kauci 100.000,-Kč a v případě návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy je navrhovatel povinen složit kauci ve výši 200.000,-Kč. Jako ve většině případů, kdy je skládána v příslušném řízení kauce, tak i zde má tato kauce zajistit, aby návrh na přezkoumání úkonů zadavatele nebyl podáván bezdůvodně a pouze za účelem zdržet zadávací řízení. Dále tato kauce slouží rovněž k částečné úhradě činnosti státních orgánů při tomto řízení.

V souladu s § 115 odst. 2 ZVZ je kauce příjmem státního rozpočtu a to tehdy, jestliže ÚOHS pravomocným rozhodnutím návrh zamítne či zastaví řízení v důsledku toho, že navrhovatel vzal zpět poté, co bylo v témže správním řízení nepravomocně rozhodnuto o zamítnutí návrhu. Uvedené v předchozí větě tedy znamená, že kauce se navrhovateli vrací, je-li jeho návrh oprávněný nebo zastaví-li ÚOHS řízení z procesních důvodů. Vezme-li navrhovatel svůj návrh před vydáním rozhodnutí ve věci samé zpět, vrací ÚOHS kauci sníženou o 20%.

Podnět k zahájení přezkumu úkonů zadavatele

Alternativou k podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (a zaplacení kauce

dle § 115 ZVZ) je podání podnětu k přezkumu úkonů zadavatele, přičemž za takovýto podnět je považován i návrh, který k ÚOHS došel po lhůtě stanovené v ZVZ. Důvodem je relativně vysoká kauce, kterou jsou navrhovatelé povinni složit spolu s návrhem na přezkoumání úkonů zadavatele u ÚOHS. Proti této praxi zákonodárce reagoval novelou zákona o veřejných zakázkách č. 55/2012, kterou bylo stanoveno omezení pro podání podnětu k přezkoumání úkonů zadavatele. Toto omezení má sloužit k eliminaci podávání účelových podnětů, neboť je stanoveno, že podat podnět k ÚOHS je oprávněn pouze ten stěžovatel, který využil možnosti podat námitky dle § 110 a násl. ZVZ. Vzhledem k tomu, že podání podnětu je podmíněno pouze podáním námitky u zadavatele, které rovněž nepodléhá poplatkové povinnosti či povinnosti složit kauci, a nikoliv podáním návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele u ÚOHS, není podmínka zavedená uvedenou novelou v roce 2012 pro stěžovatele příliš velkou překážkou.

Zbývá dodat, že v případě podání podnětu ke správnímu orgánu dle § 42 SŘ neexistuje na zahájení správního řízení právní nárok. Správní orgán je povinen ve lhůtě 30 dnů ode dne, kdy podnět obdržel, vyrozumět stěžovatele o zahájení řízení či o neodůvodněnosti takového podnětu.

Závěr

Závěrem lze shrnout, že uchazeč o veřejnou zakázku, který není spokojen s postupem zadavatele v zadávacím řízení, musí vždy nejprve uplatnit své námitky k tomuto řízení u zadavatele. Teprve pokud není námitkám zadavatelem vyhověno, stojí uchazeč o veřejnou zakázku před volbou, zda podá u ÚOHS návrh na přezkoumání úkonů zadavatele či podnět k přezkoumání těchto jeho úkonů. Z hlediska jistoty zahájení přezkumného řízení je pro uchazeče výhodnější podat návrh, který je ovšem podmíněn úhradou vysoké kauce, která se navrhovateli vrátí v plné výši pouze tehdy, pokud je jeho návrh oprávněný nebo je řízení zastaveno z procesních důvodů. Část kauce se navrhovateli vrátí i v případě, kdy vezme svůj návrh zpět ještě před vydáním rozhodnutí ve věci samé, ovšem snížené o 20%. Zvolí-li si uchazeč variantu podání podnětu, které je bezplatné, neexistuje zde záruka, že přezkumné řízení bude zahájeno.

JUDr. Martin Kartner,
partner

Mgr. Kristýna Kovářová,
advokátní koncipientka

CHSH Kališ & Partners s.r.o., advokátní kancelář

Týn 639/1
110 00 Praha 1 – Staré Město

Tel.: +420 221 111 711
Fax: +420 221 111 725

e-mail: office@chsh.cz

© EPRAVO.CZ – Sbírka zákonů, judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- Zpětné schválení odměny člena statutárního orgánu je přípustné
- Financování sportovních klubů a veřejná podpora: nová metodika ÚOHS a co z ní plyne pro praxi
- Jednotné evropské nebe: změna zákona o civilním letectví na obzoru. Od evropského rámce k vnitrostátnímu provedení
- Byznys a paragrafy, díl 42: (Ne)funkčnost automatického průpisu do ESM
- K volbě školského zařízení nezletilému prozatímním rozhodnutím
- Co všechno je možné zařadit do bodu pořadu jednání valné hromady s.r.o.
- Výklad některých otázek týkajících se valných hromad obchodních korporací ve světle aktuální judikatury
- Ban, omezení zpeněžení či zablokování účtu? Jaká máte práva vůči platformě? Ochrana streamerů a dalších tvůrců ve světle DSA
- Povaha sjezdů
- Zaplatit za logo nestačí. Jaká práva skutečně získáváte?
- Výslech advokáta účastníka řízení coby důkazní prostředek