

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

K možnostem nápravy vadného postupu zadavatele v kvalifikační fázi užšího řízení a jednacího řízení s uveřejněním

V zadávacím řízení dle zákona č. [137/2006](#) Sb., o veřejných zakázkách, v platném znění, (dále jen „ZVZ“) mohou nikoliv výjimečně nastat situace, kdy zadavatel, ať již na základě námitek či z vlastního podnětu, musí revidovat posouzení kvalifikace některého dodavatele či dodavatelů, protože se při tomto postupu dopustil porušení zákona. Zadavatel má v takovém případě do uzavření smlouvy s vybraným uchazečem možnost na základě § 111 odst. 6 ZVZ (autoremedura) zrušit celé posouzení kvalifikace (vč. eventuálních rozhodnutí o vyloučení zájemců či uchazečů) a všechny své navazující kroky, které následně provede znovu – tzn. navrátit zadávací řízení do stavu před svým pochybením.



Realizace uvedeného postupu jistě nebude činit problém v otevřeném řízení, kde uchazeči doklady k prokázání kvalifikace podávají v příslušné lhůtě společně se svými nabídkami. Problémy však mohou vyvstat v užším řízení a v jednacím řízení s uveřejněním.[1] V uvedených typech zadávacího řízení je totiž kvalifikační fáze oddělena od fáze podávání nabídek, resp. výzvu k podání nabídky zadavatel odesílá právě toliko zájemcům, kteří nejprve prokázali splnění kvalifikace.

Představme si tedy nyní situaci, kdy zadavatel v užším řízení či v jednacím řízení s uveřejněním posoudil kvalifikaci, přičemž některého zájemce pro její nesplnění vyloučil, a následně odeslal kvalifikovaným zájemcům výzvu k podání nabídky. Vyloučený zájemce nicméně podá proti svému vyloučení námitky a zadavatel po jejich přezkoumání shledá, že při vyloučení tohoto zájemce skutečně pochybil. Logickým řešením pro zadavatele by tedy bylo zrušit rozhodnutí o vyloučení zájemce a provést nové posouzení kvalifikace. Zadavatel by ovšem v uvedených typech zadávacího řízení nejprve musel zrušit i výzvu k podání nabídek, přičemž zde mohou nastat určité výkladové problémy ohledně přípustnosti takového kroku.

ZVZ v žádném svém ustanovení výslovně a konkrétně neříká, jaká nápravná opatření je zadavatel oprávněn v zadávacím řízení učinit, resp. které jeho úkony zrušit lze a které jsou nevratné (a po jejich provedení tedy v případě předchozího pochybení zadavatele musí následovat zrušení celého zadávacího řízení). V citovaném § 111 odst. 6 ZVZ upravujícím autoremeduru vadného postupu zadavatele se hovoří toliko o „přijetí opatření k nápravě.“ Tato skutečnost by na první pohled mohla svádět k představě, že zadavatel tedy může za účelem odstranění svého předchozího právně vadného úkonu učinit v podstatě jakákoliv opatření. Je ovšem třeba mít na zřeteli, že zadavatel je v zadávacím řízení vždy povinen počínat si v duchu základních zásad zadávacího řízení uvedených v § 6 odst. 1

ZVZ, které samozřejmě i v případě „nápravného“ úkonu zadavatele determinují možnosti jeho dalšího postupu (i takový úkon zadavatele je úkonem, proti kterému lze podat námitky).

V daném modelovém případě vyvstává zejména otázka, zda zrušením výzvy k podání nabídek nebude porušena zásada rovného zacházení, jelikož zájemci, kteří byli k podání nabídek zadavatelem vyzváni před případným zrušením této výzvy, by fakticky měli delší lhůtu pro podání nabídek (kromě lhůty na základě opakované výzvy rovněž část lhůty z výzvy zrušené).

Takový výklad ZVZ resp. zásady rovného zacházení by nicméně dle našeho názoru byl příliš rigidní a formalistický a ve výsledku by se dokonce mohl obrátit právě proti uchazeči, kterého zadavatel chce (resp. je povinen) do zadávacího řízení navrátit.

Předně je třeba upozornit na to, že vzato do důsledků by *de facto* stejná situace nastala i v případě, kdy by zadavatel zadávací řízení zrušil a následně jej za naprosto nezměněných podmínek znovu vyhlásil – i v tomto případě by totiž původně vyzvaní zájemci měli lhůtu na zpracování nabídky fakticky delší, než uchazeči ostatní. Nazíráno tímto způsobem by celé opakované zadávací řízení vždy *a priori* porušovalo zásadu zákazu diskriminace, neboť by nebylo možné nijak odstranit stav, kdy původně vyzvaní zájemci měli na přípravu nabídky fakticky delší dobu, než dodavatelé, kteří se přihlásili do opakovaného zadávacího řízení.

Dále je třeba podotknout, že pokud zadavatel v souladu s § 48 odst. 1 ZVZ na svém profilu zveřejnil kompletní zadávací dokumentaci ode dne uveřejnění oznámení zadávacího řízení, pak se případné porušení zásady rovného zacházení zrušením výzvy k podání nabídek nachází v ryze teoretické rovině, jelikož i vyloučený uchazeč, pokud je přesvědčen o protiprávnosti svého vyloučení, má možnost na přípravě vlastní nabídky kvalifikovaně pracovat. V tomto ohledu lze odkázat na rozsudek Krajského soudu v Brně ve věci sp. zn. 62 Ca 15/2006 ze dne 30. 11. 2006, ve které se jmenovaný soud mj. vyjadřoval k povaze předběžného oznámení veřejné zakázky. V uvedeném rozsudku jmenovaný soud dovodil, že *„z pohledu dodavatelů jde o institut umožňující v dostatečném předstihu zvážit účast v zadávacím řízení, zvážit obchodní zájmy a na zadávací řízení se připravit, mimo jiné i předběžnou přípravou samotné nabídky, mají-li dodavatelé již v této fázi za to, že se zadávacího řízení hodlají zúčastnit.“* Byť bylo předmětné rozhodnutí formulováno za účinnosti předchozího zákona o veřejných zakázkách[2] a institut předběžného oznámení dle tehdejšího § 29 není obsahově zcela totožný s institutem předběžného oznámení dle současného § 86 ZVZ, lze mít za to, že význam předběžného oznámení pro dodavatele je stále tentýž – na jeho základě získává dodavatel prvotní informaci o veřejné zakázce, přičemž již v tento moment může pro její plnění vyčlenit své výrobní kapacity, zahájit předběžná jednání s potenciálními subdodavateli atd. Citovaný závěr Krajského soudu v Brně tak lze dle našeho názoru použít i nyní, a pokud tedy zadavatel zveřejní předběžné oznámení (což s výjimkou stanovenou v § 86 odst. 3 písm. b) ZVZ v užším řízení a jednacím řízení s uveřejněním musí vždy), pak již v tento moment může dodavatel mající zájem zadávacího řízení se zúčastnit předběžně připravovat svou nabídku. V případě sektorového zadavatele, který není povinen předběžné oznámení uveřejnit, plní stejnou roli oznámení o zakázce, které rovněž nelze chápat jen jako počátek izolované části kvalifikační, ale umožňuje také zájemci začít se na podání nabídky připravovat (zde navíc již s minimálně kompletní textovou částí zadávací dokumentace). Doručení výzvy k podání nabídek v užším řízení či jednacím řízení s uveřejněním proto nelze chápat jako jakýsi startovní výstřel, na základě něhož seriózní dodavatelé teprve začnou s přípravou vlastní nabídky.

Výše nastíněný problém týkající se případného porušení základní zásady rovného zacházení vychází primárně z předpokladu, že faktická delší doba pro podání nabídek dodavatele bez dalšího zvýhodňuje oproti ostatním dodavatelům. Zadavatel je nicméně dle § 39 odst. 1 ZVZ (resp. § 41 odst. 1 ZVZ v případě sektorového zadavatele) povinen stanovit lhůtu pro podání nabídek tak, aby tato byla adekvátní složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, resp. aby každý potenciální dodavatel byl schopen v této lhůtě nabídku kvalifikovaně zpracovat. I v případě zrušení výzvy k podání nabídek a

jejího opětovného odeslání po odstranění pochybení zadavatele v kvalifikační fázi tedy dle našeho názoru lze hovořit o zvýhodnění určitých (původní výzvou oslovených) dodavatelů pouze tehdy, pokud by zadavatelem stanovená lhůta pro podání nabídky byla s ohledem na předmět veřejné zakázky neadekvátně krátká.

Pokud by tedy zadavatel v uvedeném modelovém případě výzvu k podání nabídek zrušil a vyloučeného uchazeče do zadávacího řízení novým posouzením kvalifikace navrátil, přičemž nová výzva k podání nabídek by obsahovala lhůtu k jejímu podání v délce zaručující, že i tento původně vyloučený uchazeč bude objektivně schopen nabídku kvalifikovaně zpracovat, pak by takový postup zadavatele neměl být vykládán jako porušení ZVZ, resp. jeho základních zásad.

Opačný závěr by dle našeho názoru byl neúčelnou úlitbou přehnaně formalistickému výkladu ZVZ, kvůli níž by zadavatel musel zadávací řízení v nezměněné podobě zahajovat od úplného počátku, což v důsledku může znamenat zbytečnou ztrátu i měsíců času (v určitých případech s fatálními následky).[3] Je přitom otázkou, jak by takový postup vlastně prospěl dotčenému protiprávně vyloučenému uchazeči či byl lépe vyhovující základním zásadám zadávacího řízení.

Dle našeho názoru je rovněž třeba zrušení zadávacího řízení v každém případě chápat jako naprosto krajní prostředek nápravy vadného postupu zadavatele, pokud takové pochybení již nejde objektivně žádným způsobem zhojit (např. vymezí-li zadavatel zadávací podmínky v rozporu se ZVZ a uplyne lhůta pro podání nabídek). Je třeba si uvědomit, že nejen zadavatele stojí příprava a realizace zadávacího řízení často nemalé finanční a časové prostředky (o nutnosti realizovat zadávací řízení v určitém termínu ani nemluvě), ale obdobně jsou na tom i dodavatelé, kteří se zadávacích řízení účastní. Přitom i oni by zrušením zadávacího řízení byli v důsledku „trestání“ za třeba i banální a snadno odstranitelné pochybení zadavatele. V případě zrušení zadávacího řízení jako nápravy vadného postupu zadavatele v nastíněném modelovém případě jsou přitom z výše uvedených důvodů faktické výhody takového postupu nulové, resp. je otázkou, zda by vůbec takové zrušení bylo legálně podřaditelné pod některý z důvodů pro zrušení zadávacího řízení uvedených v § 84 ZVZ.

Pokud shrneme výše uvedené, pak dle našeho názoru v užším řízení a v jednacím řízení s uveřejněním nelze *a priori* vyloučit možnost zadavatele zrušit výzvu k podání nabídek v případě, kdy na základě námitek či z vlastního podnětu zadavatel potřebuje odstranit svůj předchozí vadný úkon, který učinil v kvalifikační fázi. Pokud zadavatel v takovém případě v opakované výzvě k podání nabídek patřičně zohlední to, aby všichni uchazeči měli dostatečný časový prostor kvalifikovaně zpracovat svou nabídku, pak takový postup nelze dle našeho mínění pokládat za rozporný se ZVZ.



Mgr. Martin Blažek

[MT Legal s.r.o., advokátní kancelář](#)

Karoliny Světlé 25
110 00 Praha 1

Tel.: +420 222 866 555
Fax: +420 222 866 546
e-mail: info@mt-legal.com

Jakubská 121/1
602 00 Brno 2

Tel.: +420 542 210 351
Fax: +420 542 212 518
e-mail: info@mt-legal.com

Bukovanského 30
710 00 Ostrava

Tel: +420 596 629 503
Fax: +420 596 629 508
e-mail: info@mt-legal.com

[1] Soutěžní dialog ponecháváme stranou úvah, neboť v takovém případě je situace komplikována ještě fází dialogu před odesláním výzvy k podání nabídek.

[2] Tj. zákona č. [40/2004](#) Sb.

[3] Je třeba si uvědomit, že opakování zadávacího řízení může vést k povinnosti opakovaného schválení zadávacího řízení před jeho zahájením (např. v zastupitelstvu obce, ve vládě apod.), což celý proces výrazně komplikuje.

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

Další články:

- [Korporátní dluhopisy v ČR: růst trhu, regulatorní limity a koncentrace rizik v segmentu podlimitních emisí](#)
- [Dělení, převod a přechod podílu v s.r.o.](#)
- [Nařízení PPWR: cesta do pekla dlážděná dobrými úmysly](#)
- [AML - od zákona č. 253/2008 Sb. k AMLR: co konkrétně musí česká povinná osoba změnit do roku 2027](#)
- [Byznys a paragrafy, díl 37.: Povinná forma jednání ve smlouvách](#)
- [EUDAMED: Jednotná databáze mění pravidla hry na trhu zdravotnických prostředků](#)
- [AML a diskriminace v realitní praxi: chyby, které mohou vyjít draho](#)
- [Nový zákon o veřejných dražbách, aukce a obálkové metody](#)
- [Revize zájezdové směrnice: co přináší, co hrozilo a co to znamená pro praxi](#)
- [Kupní smlouva o převodu nemovitosti bez uvedení výše kupní ceny](#)
- [Druhá „tlačítková novela“: povinné tlačítko pro odstoupení od smlouvy](#)