

22. 2. 2012

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

# Nové povinnosti zadavatelů při zadávání veřejných zakázek ve vztahu k Národním bezpečnostnímu úřadu

Dne 1. ledna 2012 nabyl účinnosti zákon č. [255/2011](#) Sb., kterým se mění zákon č. [412/2005](#) Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. [634/2004](#) Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „novela zákona o ochraně utajovaných informací“). Byť tímto předpisem nedošlo k novelizaci zákona č. [137/2006](#) Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), jsou jím zadavatelům ukládány nové povinnosti. Jedná se zejména o povinnost neprodleně písemně oznámit Národnímu bezpečnostnímu úřadu (dále jen „NBÚ“)[1]:



1. skutečnost, že zadavatel bude zadávat veřejnou zakázku mimo režim zákona o veřejných zakázkách (s odkazem na pozn. pod čarou č. 49: dle § 18 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách[2]), nebo bude uzavírat smlouvu, která by jinak byla koncesní smlouvou, mimo režim koncesního zákona **z důvodu ochrany utajovaných informací**, nebo
2. stanovení kvalifikačního předpokladu osvědčení podnikatele pro účast v zadávacím nebo koncesním řízení (s odkazem na pozn. pod čarou č. 51: § 21 až 85 zákona č. [137/2006](#) Sb., ve znění pozdějších předpisů, § 4 až 15 zákona č. [139/2006](#) Sb., ve znění pozdějších předpisů),

Zadavatelé jsou zároveň **povinni s uvedeným oznámením předložit NBÚ dokumenty**, opravňující je k postupu podle bodu 1. nebo 2. výše.

K oznamovací povinnosti zadavatele se váže **oprávnění NBÚ vyjadřovat se k oznámení zadavatele** ve lhůtě 30 dnů ode dne jeho doručení a také oprávnění poskytovat přehled oznámení zadavatelů a vyjádření k nim Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.[3]

Účelem zavedení těchto opatření bylo – jak vyplývá z důvodové zprávy k návrhu novely zákona o ochraně utajovaných informací – zavedení kontrolního mechanismu při používání výjimky podle § 18 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách a při vymezení profesního kvalifikačního předpokladu stanovícího povinnost být držitelem osvědčení podnikatele při získávání veřejných zakázek. Na základě oznámení tak má být Národní bezpečnostní úřad informován o zamýšleném postupu zadavatelů a bude tak moci oprávněnost těchto postupů ověřit.

V souvislosti s nově vzniklými povinnostmi zadavatele však vyvstává několik otázek, na které

doposud není zcela jednoznačně dána odpověď.

1. Kdy má zadavatel splnit svou oznamovací povinnost? Je zadavatel povinen vyčkat vyjádření NBÚ?
2. Ke kterým veřejným zakázkám se vztahuje oznamovací povinnost zadavatele?
3. Vztahuje se oznamovací povinnost na veřejné zakázky, jejichž zadávání bylo zahájeno před 1. 1. 2012?
4. Jaké jsou důsledky porušení oznamovací povinnosti?

Na tyto otázky se dále pokusíme nalézt odpověď.

Podle ustanovení § 69 odst. 1 písm. r) zákona o ochraně utajovaných informací je zadavatel povinen splnit svou oznamovací povinnost vůči NBÚ „neprodleně“. Pojem „neprodleně“ je obecně používán pro vyjádření situace, která nastane v témže okamžiku, okamžitě; popř. za malou chvíli, za okamžik, hned, obratem, tedy obvykle v rychlém sledu poté, kdy dojde ke vzniku rozhodné skutečnosti. Co je však rozhodnou skutečností v případě oznamovací povinnosti zadavatele? Při jazykovém výkladu požadavku, podle kterého zadavatel *„neprodleně oznámí ... že bude zadávat veřejnou zakázku“*, lze dospět k závěru, že neprodlené oznámení by mělo následovat bezprostředně po rozhodnutí zadavatele zadávat veřejnou zakázku. Tento výklad však není zcela konformní s výkladem pojmu „neprodleně“ v druhém případě, tedy v situaci, kdy je zadavatel povinen neprodleně oznámit *„stanovení kvalifikačního předpokladu osvědčení podnikatele pro účast v zadávacím nebo koncesním řízení“*. V tomto případě nestačí pouhé rozhodnutí zadavatele o zadávání veřejné zakázky, nýbrž již musí být zpracovány a zadavatelem schváleny zadávací podmínky natolik podrobné, aby bylo zřejmé, že zadavatel bude požadovat prokázání splnění předmětného kvalifikačního předpokladu. V obou situacích však lze mít za to (byť to zákonem o ochraně utajovaných informací není výslovně stanoveno), že oznamovací povinnost zadavatele by měla předcházet zahájení zadávacího řízení dle zákona o veřejných zakázkách či zadání veřejné zakázky (uzavření smlouvy) mimo režim zákona o veřejných zakázkách.

S uvedenou problematikou bezprostředně souvisí otázka, zda je zadavatel povinen vyčkat se zahájením zadávacího řízení či zadáním veřejné zakázky mimo režim zákona o veřejných zakázkách na vyjádření NBÚ k jeho oznámení. Zde je nutné konstatovat, že ustanovením § 138 zákona o ochraně utajovaných informací je založeno oprávnění, nikoliv však povinnost NBÚ vyjádřit se k oznámení zadavatele do 30 dnů ode dne doručení oznámení. Zákon o ochraně utajovaných informací ani zákon o veřejných zakázkách nestanoví zadavateli povinnost zahájit zadávací řízení či zadat veřejnou zakázku mimo režim zákona o veřejných zakázkách až po kladném vyjádření NBÚ či po marném uplynutí uvedené lhůty. Právními předpisy rovněž nejsou stanoveny důsledky možného negativního vyjádření NBÚ. Nicméně s ohledem na skutečnost, že negativní vyjádření NBÚ by mohlo upozornit zadavatele na možné (budoucí) porušení zákona o ochraně utajovaných informací či možné porušení zákona o veřejných zakázkách, nelze než zadavatelům doporučit, aby zadávací řízení zahájili až po obdržení kladného vyjádření NBÚ, případně po marném uplynutí třicetidenní lhůty.

Pokud jde o vymezení okruhu veřejných zakázek, na které oznamovací povinnost zadavatelů dopadá, není toto vymezení v zákoně o ochraně utajovaných informací zcela jednoznačné. Podle ustanovení § 69 odst. 1 písm. r) bod 1.) citovaného zákona je zadavatel povinen NBÚ neprodleně písemně oznámit *„skutečnost, že bude zadávat veřejnou zakázku mimo režim zákona o veřejných zakázkách (odkaz na pozn. pod čarou č. 49: dle § 18 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách[4]), nebo bude uzavírat smlouvu, která by jinak byla koncesní smlouvou, mimo režim koncesního zákona z důvodu ochrany utajovaných informací“*. Jistou nejednoznačnost uvedeného ustanovení lze spatřovat ve vymezení

veřejných zakázek zadávaných mimo režim zákona o veřejných zakázkách, které budou podléhat oznamovací povinnosti zadavatele, neboť okruh těchto veřejných zakázek je definován zejména ve formě odkazu na poznámku pod čarou. Na poznámky pod čarou je však judikaturou již dlouhodobě nahlíženo jako na právně nezávazné. Pro posouzení okruhu veřejných zakázek, ke kterým se vztahuje oznamovací povinnost zadavatele, je proto klíčové posouzení závěrečné části uvedeného ustanovení, tedy „z důvodu ochrany utajovaných informací“. Pouhým jazykovým výkladem bychom mohli dospět k závěru, že klauzule se vztahuje k uzavírání smlouvy, „*kteřá by jinak byla koncesní smlouvou, mimo režim koncesního zákona z důvodu ochrany utajovaných informací*“. Pokud bychom však přijali tento striktně jazykový výklad, dospěli bychom k nelogickému závěru, podle něhož by zadavatel byl povinen oznamovat NBÚ všechny veřejné zakázky zadávané mimo režim zákona o veřejných zakázkách, ať již tato skutečnost nastala z jakýchkoliv důvodů (např. v případě všech veřejných zakázek malého rozsahu). Jeví se proto jako nezbytné jazykový výklad v tomto případě doplnit výkladem logickým. Jeho aplikací dospíváme k závěru, že oznamovací povinnost zadavatele se vztahuje k zadávání veřejných zakázek mimo režim zákona o veřejných zakázkách, pokud tento postup zadavatel zvolí právě a jen s ohledem na ochranu utajovaných informací. Při zadávání veřejných zakázek mimo režim zákona o veřejných zakázkách z jiných důvodů oznamovací povinnost na zadavatele nedopadá.

Zmíněné veřejné zakázky malého rozsahu jsou sice zadávány mimo režim zákona o veřejných zakázkách, nikoliv však z důvodu ochrany utajovaných informací, nýbrž s ohledem na výši jejich předpokládané hodnoty, která nedosahuje stanovených finančních limitů.[5] Nejsou zde proto dle našeho mínění dány důvody pro existenci oznamovací povinnosti zadavatele.

Využitím analogického výkladu pak při zadávání veřejných zakázek malého rozsahu není dle našeho názoru naplněna ani podmínka nezbytného plnění oznamovací povinnosti spočívající ve stanovení kvalifikačního předpokladu – osvědčení podnikatele pro účast v zadávacím řízení, neboť „zadávací řízení“[6] je upraveno v § 21 – 85 zákona o veřejných zakázkách, které se však při zadávání veřejných zakázek malého rozsahu neuplatní (pokud zadavatel využije výjimky stanovené v § 18 odst. 5 zákona o veřejných zakázkách [7]).

Pokud jde o veřejné zakázky, jejichž zadávání bylo zahájeno před účinností novely zákona o ochraně utajovaných informací, tzn. před 1. 1. 2012, máme za to, že se k nim oznamovací povinnost zadavatele nevztahuje. Nelze totiž ukládat nové povinnosti zadavatelům při zadávacích řízeních, která byla zahájena před účinností předmětné novely nebo při zadávání veřejných zakázek mimo režim zákona o veřejných zakázkách učiněných v téže době (tj. před 1. 1. 2012). V opačném případě by došlo k porušení principů právní jistoty a zákazu retroaktivity.

Pokud však zadavatel nesplní své oznamovací povinnosti u zadávacích řízeních, která budou zahájena po 1. 1. 2012, nebo u specifikovaných veřejných zakázek zadávaných mimo režim zákona o veřejných zakázkách po témže dni, dopustí se podle § 69 odst. 1 písm. r) zákona o ochraně utajovaných informací správního deliktu,[8] za jehož spáchání mu může být NBÚ uložena pokuta až do výše 1 mil. Kč.[9]

Vzhledem k oprávnění NBÚ poskytovat přehled oznámení zadavatelů dle § 69a zákona o ochraně utajovaných informací a vyjádření k nim Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže lze zároveň předpokládat, že případy neoprávněného použití výjimky ze zákona o veřejných zakázkách dle § 18 odst. 1 písm. a), jakož i neoprávněného stanovení podmínky, aby byl dodavatel držitelem osvědčení podnikatele při získávání veřejných zakázek, bude ÚOHS posouzeno jako porušení zákona o veřejných zakázkách.



**Mgr. Libuše Podolová**



**Mgr. Milan Šebesta, LL.M.**

[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](mailto: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](mailto:info@mt-legal.com)

Bukovanského 1345/30  
710 00 Ostrava - Slezská Ostrava

Tel.: + 420 596 629 503  
Fax: + 420 596 629 508  
e-mail: [info@mt-legal.com](mailto:info@mt-legal.com)

-----  
[1] Viz § 69 odst. 1 písm. r) zákona č. [412/2005](#) Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti, ve znění pozdějších předpisů

[2] 18 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách: „Zadavatel není povinen zadávat podle tohoto zákona veřejné zakázky, jestliže by uveřejněním podle § 146 nebo uveřejněním písemné výzvy podle § 38 došlo k vyzrazení utajované informace“

[3] Viz § 138 odst. 1 písm. l) zákona o ochraně utajovaných informací

[4] 18 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách: „Zadavatel není povinen zadávat podle tohoto zákona veřejné zakázky, jestliže by uveřejněním podle § 146 nebo uveřejněním písemné výzvy podle § 38 došlo k vyzrazení utajované informace“

[5] Viz § 12 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách: veřejné zakázky na dodávky či služby - méně než 2 mil. Kč bez DPH, veřejné zakázky na stavební práce - méně než 6 mil. Kč bez DPH

[6] Viz § 21 a násl. zákona o veřejných zakázkách

[7] § 18 odst. 5 zákona o veřejných zakázkách: „Zadavatel není povinen zadávat podle tohoto zákona veřejné zakázky malého rozsahu; veřejný zadavatel je však povinen dodržet zásady uvedené v § 6.“

[8] viz § 153 odst. 1 písm. zákona o ochraně utajovaných informací

[9] Viz § 153 odst. 2 písm. c) zákona o ochraně utajovaných informací

© EPRAVO.CZ - Sbírka zákonů , judikatura, právo | [www.epravo.cz](http://www.epravo.cz)

## Další články:

- [Prekluze důvodu neplatnosti VH](#)
- [Jak zahájit provoz mezinárodní letecké linky do České republiky \(EU\): právní požadavky pro aerolinky ze třetích zemí](#)
- [TOP 5 judikátů z korporátního práva za rok 2025](#)
- [Odštěpný závod zahraniční společnosti optikou NIS2: Jak správně určit velikost podniku?](#)
- [Byznys a paragrafy, díl 31. - létající pořizovatel ve světle nového stavebního zákona](#)
- [SCHEJBAL& PARTNERS stáli u získání jedné z prvních licencí dle MiCA v ČR](#)
- [Proč dnes více než polovina M&A transakcí ve střední Evropě nekončí podpisem](#)
- [Přehnaná, nebo důvodná prevence? Zajištění a utvrzení závazků v praxi](#)
- [Návrh nového zákona o digitální ekonomice](#)
- [Byznys a paragrafy, díl 30.: Jednání za s.r.o. - zápis jednatelského oprávnění do obchodního rejstříku](#)
- [Prověřování zahraničních investic a kybernetická regulace: řízená služba jako nová transakční proměnná](#)