

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

Opční právo v rámci zákona o veřejných zakázkách

Problematiku pořizování dalšího plnění nad rámec plnění původně vysoutěženého jsme již na serveru epravo.cz v minulosti v několika článcích nastínili. Dalším volným pokračováním popisu možností, které zadavatelům přináší zákon č. [137/2006](#) Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“), v souvislosti s pořizováním dalšího plnění rozšiřujícího či doplňujícího původní předmět veřejné zakázky, je téma tohoto článku, které zní „Opční právo“.



Účelem existence institutu opčního práva je umožnit zadavateli pořídit plnění obdobné tomu, které pořídil v rámci původní veřejné zakázky, avšak u kterého nemá jistotu, zda vyvstane potřeba jeho realizace, popř. zda bude mít dostatek prostředků na jeho realizaci. Základní vymezení institutu opčního práva přináší § 99 ZVZ, který určuje charakter opčního práva a stanoví jak podmínky, tak meze jeho užití. Opčním právem tedy rozumíme *právo zadavatele na poskytnutí dalších dodávek, služeb či stavebních prací, jejichž zadání si zadavatel vyhradil v zadávacích podmínkách původní veřejné zakázky*.

Opční právo – jako každý speciální postup zadávání zadavatelem požadovaného plnění – je vymezen poměrně velkým množstvím podmínek, které zadavatel pro řádné využití opčního práva musí dodržet. Zákonné podmínky bychom mohli rozdělit podle jejich zaměření do následujících kategorií: (i) podmínky vymezující předmět opčního práva, (ii) podmínky vymezující způsob zadání veřejné zakázky na základě opčního práva a (iii) podmínky vymezující dobu využití opčního práva.

Jak jsme již uvedli v úvodu, předmět opčního práva vymezuje § 99 odst. 1 ZVZ *jako poskytnutí dalších dodávek, služeb či stavebních prací, jejichž zadání si zadavatel vyhradil v zadávacích podmínkách původní veřejné zakázky*. Naproti tomu § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ, jímž ZVZ upravuje vlastní zadání veřejné zakázky na základě opčního práva[1], hovoří o *nových stavebních pracích a v případě veřejného zadavatele i o nových službách, spočívajících v obdobných stavebních pracích nebo službách, jako v původní veřejné zakázce a odpovídajících původní veřejné zakázce*.

První otázkou, jež s vymezením předmětu opčního práva vyvstává, je otázka, zda lze opční právo uplatnit v rámci veřejné zakázky na dodávky. Ačkoliv výše citovaná věta z § 99 odst. 1 ZVZ by mohla vést k tomu, že opční právo lze využít i v případě veřejné zakázky na dodávky, v ostatních ustanoveních ZVZ (§ 99 odst. 2 ZVZ a § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ) je tato možnost vyloučena. I z textu čl. 31 odst. 4 písm. b) Směrnice Evropského Parlamentu a Rady č. 18/2004 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby (dále jen „zadávací směrnice“)[2], můžeme dovést, že opční právo tak, jak je vymezeno v ZVZ, v případě veřejné zakázky na dodávky

využít nelze. Alternativou pro zadání dodatečných dodávek (za splnění podmínek stanovených v ZVZ) je tak využití postupu uvedeného v § 23 odst. 5 písm. b) ZVZ[3].

Další charakteristickou vlastností předmětu opčního práva je jeho úzká provázanost s předmětem plnění původní veřejné zakázky. Tato provázanost vyplývá zejména z § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ (viz citace v předchozím odstavci), který hovoří o stavebních pracích či službách obdobných těm, jež byly zadávány v původní veřejné zakázce. Znění § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ je odrazem čl. 31 odst. 4 písm. b) zadávací směrnice, který hovoří dokonce o stavebních pracích či službách *spočívajících v opakování podobných stavebních prací nebo služeb za předpokladu, že tyto stavební práce nebo služby odpovídají základnímu projektu, na který byla původní zakázka zadána*. Předmětem opčního práva tak mohou být podle názoru autorů článku pouze takové služby či stavební práce, které vycházejí z původního předmětu, přičemž původní předmět veřejné zakázky rozšiřují o další typově shodné plnění (což vychází též z textu § 99 odst. 1 ZVZ). Vzhledem k užití výrazu „obdobný“ (§ 23 odst. 7 písm. b) ZVZ), resp. „podobný“ (čl. 31 odst. 4 písm. b) zadávací směrnice) by bylo možné uvažovat i o určité modifikaci nově pořizovaných služeb či stavebních prací ovšem pouze v drobném rozsahu a pokud taková modifikace nebude mít za následek pořízení nepodobného plnění původnímu. Jako podpůrný prostředek pro určení je dle názoru autorů článku možné využít definici obdobnosti plnění, jak ji vymezuje rozhodovací praxe Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“) a soudů. Jako příklad můžeme uvést např. rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 58/2010-159 ze dne 20. 3. 2012.

Omezení, která se vztahují k předmětu veřejné zakázky, se týkají vlastního věcného vymezení předmětu i omezení jeho finanční hodnoty ve vztahu k původní veřejné zakázce. Aby nebylo možné institutu opčního práva nadužívat, stanovuje § 99 odst. 3 ZVZ omezení rozsahu opčního práva prostřednictvím dvou následujících pravidel. Zadavatel není oprávněn opčního práva využít, pokud:

- *a) cena bez DPH, kterou by byl povinen zadavatel uhradit za plnění předmětu veřejné zakázky nebo jeho části při využití opčního práva, převyšuje o více než 30 % předpokládanou hodnotu plnění odpovídajícího opčnímu právu nebo jeho části, která byla stanovena před zahájením původního zadávacího řízení v zadávacích podmínkách, nebo*
- *b) cena plnění odpovídající opčnímu právu bez DPH činí více než 30 % ceny původní veřejné zakázky.*

Jinými slovy: vysoutěžená cena opčního práva nesmí převyšovat předpokládanou hodnotu opčního práva stanovenou v zadávacích podmínkách o více než 30 %, nebo vysoutěžená cena opčního práva nesmí činit více než 30 % vysoutěžené ceny původní veřejné zakázky (tj. veřejné zakázky bez zahrnutí opčního práva). Tímto omezením ZVZ zajišťuje, že opční právo bude zadavateli využíváno jen jako doplňkový institut k původní veřejné zakázce.

Co se týče předpokládané hodnoty předmětu opčního práva, § 23 odst. 7 b) bod 4. ZVZ požaduje, aby předpokládaná hodnota nových služeb či stavebních prací (zadávaných na základě opčního práva) byla zadavatelem zahrnuta do předpokládané hodnoty veřejné zakázky, čímž je zajištěno, že režim veřejné zakázky se bude řídit dle celkové předpokládané hodnoty veřejné zakázky v širším slova smyslu (tedy původní veřejné zakázky a vyhrazeného opčního práva).

Poslední podmínkou vztahující se (nejen) k předmětu opčního práva je omezení možnosti zadavatele využít opčního práva pouze ve vztahu k těm původním veřejným zakázkám, které zadavatel zadal v otevřeném, užším či zjednodušeném podlimitním řízení a - v případě veřejné zakázky v oblasti obrany či bezpečnosti - i v soutěžním dialogu. Sektorový zadavatel může navíc opční právo uplatnit rovněž v jednacím řízení s uveřejněním. ZVZ tak využití opčního práva omezuje pouze na veřejné zakázky, jež byly vysoutěženy (s výjimkou sektorového zadavatele) v zadávacích řízeních s nejvyšší mírou transparentnosti a otevřenosti vůči potenciálním dodavatelům. V případě dalších druhů

zadávacích řízení zadavatel z důvodu jejich specifického charakteru (a s tím souvisejících omezení transparentnosti a otevřenosti těchto řízení) opčního práva využít nemůže.

Dalším okruhem zákonných podmínek jsou podmínky týkající se vlastního zadání veřejné zakázky na základě opčního práva. V této souvislosti je nejprve nezbytné uvést, že zadavatel zadává vyhrazené opční právo v novém samostatném zadávacím řízení. Tímto řízením je jednací řízení bez uveřejnění (dále jen „JŘBU“) podle výše zmíněného § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ. Prostřednictvím JŘBU zadává zadavatel plnění opčního práva přímo dodavateli původní veřejné zakázky. V této souvislosti můžeme zmínit, že zadavatel může při zadávání veřejné zakázky na základě opčního práva definovat podmínky zadání odlišně od původní veřejné zakázky – samozřejmě s výjimkou omezení stanovených v ZVZ (osoba dodavatele a předmět opčního práva).

V této souvislosti nemohou autoři článku pominout zmínku o určité nejednotnosti úpravy institutu opčního práva v ZVZ, jež by mohla v teoretické rovině činit určité potíže při aplikaci tohoto institutu v praxi. Ustanovení § 99 ZVZ tvořící základní definici opčního práva stanoví, že opční právo zadavatel zadává prostřednictvím JŘBU[4] dodavateli původní veřejné zakázky, přičemž definuje podmínky, ze kterých tak může zadavatel učinit. Uvedené ustanovení neuvádí žádný odkaz na některý z druhů JŘBU stanovených v § 23 ZVZ. Ze znění § 99 ZVZ je tak možné dovodit, že odstavec 2 tohoto ustanovení představuje další specifický druh JŘBU – sloužící k zadání veřejné zakázky na základě vyhrazeného opčního práva. Zároveň však ZVZ v § 23 odst. 7 písm. b) upravuje druh JŘBU sloužící k pořízení nových služeb či stavebních prací (viz výše), tedy *de facto* k zadání veřejné zakázky na základě opčního práva. Ani § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ ale neobsahuje žádný odkaz na obecnou úpravu opčního práva uvedenou v § 99 ZVZ. Vzniká tak jistá dvojkolejnost úpravy zadání veřejné zakázky na základě opčního práva, která je navíc podpořena i poněkud odlišnými podmínkami užití JŘBU podle § 99 ZVZ či podle § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ. Jako nejvýznamnější rozdíl můžeme uvést vymezení předmětu JŘBU, kdy § 99 odst. 1 ZVZ hovoří o „dalších službách či stavebních pracích“, zatímco § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ hovoří o „nových stavebních pracích“ či o „nových službách“, spočívajících „v obdobných stavebních pracích nebo službách, jako v původní veřejné zakázce a odpovídajících původní veřejné zakázce“. Dle názoru autorů článku je tak vymezení předmětu opčního práva podle § 99 odst. 1 ZVZ širší, než vymezení stanovené v § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ.

Nahlédneme-li do zadávací směrnice, zjistíme, že neobsahuje žádnou dvojitou úpravu způsobu zadání veřejné zakázky na základě opčního práva. Zadávací směrnice obsahuje v čl. 31 odst. 4 písm. b) úpravu postupu zadání nových služeb či stavebních prací – obdobu § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ. „Opční“ zadávací směrnice dále zmiňuje jen v čl. 9 odst. 1 v souvislosti se stanovením předpokládané (slovy zadávací směrnice: odhadované) hodnoty veřejné zakázky.

Ponechme stranou, jaký důvod vedl zákonodárce k vytvoření výše popsané situace. Popsanou úpravu zadání veřejné zakázky na základě opčního práva obsahuje ZVZ již od počátku své existence a jak rozhodovací praxe, tak i názor odborné veřejnosti je k otázce zadávání opčního práva v současnosti jednotný a zní: *Veřejnou zakázku na realizaci opčního práva zadavatel zadává v JŘBU podle § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ za dodržení podmínek uvedených v tomto ustanovení a v § 99 ZVZ.*

Pro ilustraci uvedeného závěru můžeme uvést například rozhodnutí ÚOHS č. j. S291/2008/VZ-23912/2008/510/če ze dne 6. 1. 2009, v němž ÚOHS vzájemnou souvislost obou ustanovení dovodil. Souvislost dovozují i autoři odborné literatury – např. PODEŠVA, V., OLÍK, M., JANOUŠEK, M., STRÁNSKÝ, J. Zákon o veřejných zakázkách. Komentář. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2011, kteří v komentáři k § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ uvádějí, že „navazuje na zákonnou úpravu opčního práva ve smyslu § 99 Zákona“. Stejně tak i RAUS, D., NERUDA, R. Zákon o veřejných zakázkách. Komentář. Praha: Linde Praha, a. s. uvádějí, že § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ „lze typicky aplikovat v případech, kdy nejprve došlo k zadání veřejné zakázky „na stavební práce“ nebo

„na služby“ (původní veřejná zakázka), v zadávacích podmínkách bylo uplatněno opční právo ve smyslu § 99 zákona, přičemž posléze se zadavatel rozhodl zadat další stavební práce nebo služby, které jsou stejného druhu jako původní nebo které jsou jim podobného druhu“. O nutnosti zadání veřejné zakázky na základě opčního práva prostřednictvím postupu podle § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ hovoří i „Metodika zadávání veřejných zakázek“ Ministerstva pro místní rozvoj. Můžeme tak uzavřít, že ačkoliv ZVZ v souvislosti se zadáváním opčního práva nehovoří zcela jednoznačně, výkladová praxe dospěla k úzu, že opční právo (hmotně upravené v § 99 ZVZ) zadavatelé zadávají procesním postupem upraveným v § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ.

Další podmínkou zadání veřejné zakázky na základě opčního práva je zadání plnění dodavateli původní veřejné zakázky. Tato podmínka je vyjádřením úzké provázanosti opčního práva s předmětem původní veřejné zakázky a výrazem doplňkového charakteru opčního práva. Hodlá-li zadavatel zadat vyhrazené opční právo, nemá jinou možnost, než zadat je původnímu dodavateli. Pokud by zadavatel z jakýchkoliv důvodů nechtěl či nemohl opční právo zadat původnímu dodavateli, nesmí vyhrazeného opčního práva využít.

ÚOHS či soudy nerozhodnutou otázkou prozatím zůstává situace, kdy v průběhu realizace původní veřejné zakázky dojde ke změně v osobě dodavatele (fúze dodavatele s jiným subjektem či rozdělení dodavatele do jiných subjektů). Podle názoru autorů článku by bylo možné realizaci opčního práva prostřednictvím subjektu vzniklého z původního dodavatele připustit za stejných podmínek, za jakých může dojít ke změně dodavatele při realizaci původní veřejné zakázky. Tedy: Dojde-li v průběhu realizace veřejné zakázky k řádné změně dodavatele, byl by tento dodavatel dle našeho názoru oprávněn plnit i případné opční právo.

Stejně tak by podle názoru autorů článku bylo možné připustit, aby - v případě realizace původní veřejné zakázky více dodavateli dle § 51 odst. 5 ZVZ - opční právo realizoval pouze ten člen dodavatel, který v rámci původní veřejné zakázky plnil tu část, jež věcně odpovídá vyhrazenému opčnímu právu (zejména v situaci, kdy vlastní sdružení již neexistuje). Ani u této situace nám není známo žádné rozhodnutí ÚOHS či soudů, které by tuto situaci řešilo a poskytlo odborné veřejnosti výkladové vodítko, avšak vyjadřují se k ní autoři odborné literatury[5], kteří uvádějí, že: *„V praxi může dojít k situaci, že původní služby či původní stavební práce jsou poskytovány či prováděny sdružením. V takovém případě je přípustné, aby takové nové služby či nové stavební práce byly zadány právě tomuto sdružení. Pokud by došlo k situaci, že příslušné sdružení již neexistuje, je přípustné, aby tato plnění byla zadána právě tomu z členů sdružení, který reálně příslušnou část plnění, ke kterému se tato plnění vztahují, poskytoval.“*

Co se týče doby realizace opčního práva je potřeba rozlišovat dva momenty. Prvním je požadavek § 99 odst. 5 ZVZ, jenž po zadavateli požaduje, aby v zadávacích podmínkách původní veřejné zakázky alespoň předběžně stanovil dobu využití opčního práva. Důvodem tohoto požadavku je podle názoru autorů článku dát potenciálním dodavatelům alespoň rámcovou představu o tom, kdy by plnění vyplývající z opčního práva realizovali, pokud by se zadavatel rozhodl vyhrazeného opčního práva využít.

Druhým momentem je omezení možnosti zadání veřejné zakázky na základě opčního práva uvedené v § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ, a to tak, že JŘBU za účelem zadání veřejné zakázky na základě opčního práva bude zahájeno maximálně do tří let (resp. do 5 let v případě veřejných zakázek v oblasti obrany a bezpečnosti) ode dne uzavření smlouvy na původní veřejnou zakázku.

Závěrem můžeme konstatovat, že možnost výhrady opčního práva a jeho případné využití může zadavatelům (při splnění podmínek stanovených ZVZ) usnadnit pořizování dalších stavebních prací a v případě veřejných zadavatelů i služeb spolu s možností určité modifikace podmínek plnění opčního práva oproti původní veřejné zakázce, aniž by zadavatelé byli nuceni absolvovat zcela nové

„standardní“ zadávací řízení.



Mgr. Karel Košťál,
analytik veřejných zakázek



Mgr. David Říčný,
analytik veřejných zakázek

[Hirst, a. s.](#)

Samaritská 199/16
301 00 Plzeň

Tel.: +420 727 817 132
e-mail: info@hirst.cz

[1] K tomu viz důvodová zpráva k § 23 odst. 7 písm. b) ZVZ: „Ustanovení týkající se zadání nových stavebních prací či nových služeb je třeba vykládat zejména v souladu s ustanovením zákona, které se týká opčního práva.“ a důvodová zpráva k § 99 ZVZ: „Dle zákona ... je opční právo třeba chápat jako jednostranné právo zadavatele na poskytnutí dalších dodávek, služeb či stavebních prací, pokud si zadavatel poskytnutí těchto dalších dodávek vyhradil v zadávacích podmínkách ... Typickým příkladem opčního práva je ustanovení § 23 odst. 7, písm. b), které se týká možnosti pořizování nových stavebních prací či nových služeb.“

[2] Čl. 31 odst. 4 písm. b) zadávací směrnice zní: Veřejní zadavatelé mohou zadávat své veřejné zakázky ve vyjednávacím řízení bez předchozího zveřejnění oznámení o zakázce v případě veřejných zakázek na stavební práce a veřejných zakázek na služby pro nové stavební práce nebo služby, které spočívají v opakování podobných stavebních prací nebo služeb svěřených hospodářskému subjektu, kterému stejní veřejní zadavatelé zadali původní zakázku, za předpokladu, že tyto stavební práce nebo služby odpovídají základnímu projektu, na který byla původní zakázka zadána v otevřeném nebo omezeném řízení.

[3] Tomuto postupu pořízení dodatečných dodávek jsme se podrobněji věnovali v jednom z předešlých článků uveřejněných na serveru epravo.cz.

[4] Proces JŘBU upravuje § 34 ZVZ.

[5] PODEŠVA, V., OLÍK, M., JANOUŠEK, M., STRÁNSKÝ, J. Zákon o veřejných zakázkách. Komentář. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2011

© EPRAVO.CZ - Sběrka zákonů, judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- [Nový zákon o veřejných dražbách, aukce a obálkové metody](#)
- [Pohled přes hranice - natáčení pornografických klipů jako důvod výpovědi z nájmu bytu](#)
- [Nařízení EU o umělé inteligenci a jeho dopady na využití jazykových modelů v advokátní praxi](#)
- [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](#)
- [Souhlas s veřejným užíváním pozemku jako překážka nároku na bezdůvodné obohacení - náleží Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 2541/25](#)
- [Kupní smlouva bez přesného určení kupní ceny](#)
- [Byznys a paragrafy, díl 36.: Doložka o mlčenlivosti](#)
- [Detekce podezřelého obchodu v kontextu hazardních her](#)
- [AI omnibus](#)