

17. 1. 2012

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

Změny v řízení před ÚOHS v souvislosti s tzv. transparentní novelou ZVZ

V minulých dnech projednal Senát České republiky na své 14. schůzi návrh novelizace zákona č. [137/2006](#) Sb., o veřejných zakázkách, která je v odborných kruzích označována pod názvem „transparentní“. Tato novela se mimo jiné dotkne i některých podmínek v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Jaké tedy budou nejpodstatnější změny, s nimiž lze v této oblasti s účinností od 1. dubna 2012 (účinnost dle stávající podoby navrhované novely) počítat?



Především půjde o úpravu kompetence Úřadu zakotvené v § 112 zákona č. [137/2006](#) Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“). Přijetím novely by mělo dojít mj. k zákonnému stanovení hranice působnosti Úřadu ve věci přezkoumávání veřejných zakázek malého rozsahu. Nejvyšší správní soud[1] již dříve judikoval, že Úřad je povinen v případě veřejných zakázek malého rozsahu přezkoumávat postup zadavatelů, pokud jde o dodržení základních zásad uvedených v § 6 zákona. Úřad však nepostupuje v duchu uvedeného soudního rozhodnutí, ačkoli se tím vystavuje poměrně silné kritice ze strany nevládních organizací a dodavatelské obce. Přijetím novely bude přezkumná činnost Úřadu v tomto smyslu explicitně omezena, a to výlučně na oblast postupu zadavatele při zadávání veřejných zakázek. S ohledem na zákonnou definici pojmu zadávání[2] tak bude napříště přezkoumávání postupu zadavatelů u veřejných zakázek malého rozsahu pojmově vyloučeno.

Agenda Úřadu se nicméně v sekci veřejných zakázek významnému nárůstu nevyhne. Transparentní novela, jak napovídá její název, má za cíl výrazným způsobem zprůhlednit postupy zadavatelů. V této souvislosti dojde jak k rozšíření okruhu veřejných zakázek, jejichž zadávání musí probíhat v zadávacím řízení, tak i k určitému nárůstu administrativní zátěže zadavatelů spojených s procesem zadávacího řízení. Úřad proto zahájil ve druhém pololetí roku 2011 své přípravy a posiluje své personální i technické prostředky. Jmenujme alespoň některé z nejvýznamnějších novelizací zákona, které se zřejmě postarají o zvýšení počtu přezkumných řízení před Úřadem:

- snížení finančních limitů u veřejných zakázek malého rozsahu oproti současnému stavu na polovinu, přičemž s účinností od 1. ledna 2014 dojde ke sjednocení těchto limitů na 1 mil. Kč bez DPH bez ohledu na druh veřejné zakázky,
- zadávání veřejných zakázek v oblasti obrany a bezpečnosti až na určité výjimky v režimu zákona[3],
- zavedení institutu hodnotitelů u tzv. významných veřejných zakázek, jejichž základním úkolem

bude odborný dohled nad zadáváním těchto veřejných zakázek a podávání podnětů k Úřadu k přezkoumání úkonů zadavatele,

- nárůst administrativních povinností zadavatelů v souvislosti s úkony, které zadavatelé činí v průběhu zadávacího řízení, a to například:
 - zpracování velmi podrobného protokolu o posouzení kvalifikace,
 - povinné předběžné oznámení u všech nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek,
 - povinnost uchovávat dokumentaci ke každému zadávacímu řízení po dobu 10 let od uzavření smlouvy,
- řada nových opatření v oblasti stavebních zakázek, zejména zákonné minimum obchodních podmínek v oblasti stavebních zakázek, které stanoví prováděcí vyhláška a jehož aplikace v zadávacích podmínkách bude pro zadavatele povinná,
- odůvodnění účelnosti veřejné zakázky, přiměřenosti požadavků na technické kvalifikační předpoklady, obchodních, technických podmínek a hodnotících kritérií, které bude zadavatel povinen uveřejnit na svém profilu.

Transparenční novela zákona tak zpřístupní nejen dodavatelům, ale i celé veřejnosti řadu informací, k nimž byl doposud velmi obtížný přístup. Nové kontrolní mechanismy budou mít s velkou pravděpodobností dopad i na intenzitu využívání obranných (opravných) prostředků dodavateli před nezákonným postupem zadavatelů. Dodavatelé však musejí v této souvislosti počítat s jistými omezeními. Jedním z takových omezení je novinka spočívající v tom, že pokud dodavatel nepodá proti určitému úkonu zadavatele námitky, nebude oprávněn podat k Úřadu *podnět*[4]; podáním podnětu se totiž (na rozdíl od podání návrhu k Úřadu) dodavatelé často vyhýbali povinnosti zaplacení kauce. Obecná povinnost správních orgánů přijímat a šetřit podněty občanů tak bude pro případ podání podnětu omezena speciální normou (zákonem o veřejných zakázkách), jejíž přijetí se jeví s ohledem na dosavadní praktiky dodavatelů jako žádoucí. Komentovaná novelizace nicméně představuje pouze částečné řešení, neboť možnost podání podnětu v téže věci je podmíněna pouhým uplatněním námitek, a nikoliv i podáním návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu. Vzhledem k tomu, že námitky představují opravný prostředek (stojící mimo režim správního řízení), s jehož podáním zákon nespojuje zaplacení jakékoli finanční skladné zálohy, nebude tato podmínka pro obehnutí povinnosti platit kauci výraznější překážkou. Dodavatel, který se bude chtít vyhnout povinnosti platit kauci v případě podání návrhu, podá zadavateli námitky a po jejich nevyhovění zadavatelem bude moci i tak k Úřadu podat podnět. Novela tak v tomto směru zabrání podávání účelových podnětů pouze částečně.

Jak již bylo naznačeno, účelovému a bezdůvodnému podávání návrhů k Úřadu ve smyslu § 114 zákona má bránit peněžitá kauce, kterou je navrhovatel v souvislosti s podáním svého návrhu povinen složit. Institutu kauce věnuje novela zvláštní pozornost i v dalším ohledu. Dle dosavadní právní úpravy byla kauce složená navrhovatelem příjmem státního rozpočtu pouze v případě, kdy Úřad *pravomocně* zamítl návrh z důvodu, že nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření dle zákona. Jestliže navrhovatel za stávající právní úpravy predikuje neúspěšnost svého návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele i v případě řízení o *rozkladu*[5], zabrání propadnutí kauce tím, že formálně sice podá rozklad k předsedovi Úřadu, ovšem následně vezme svůj návrh v plném rozsahu zpět. Tím dodavatel dosáhne zastavení řízení, aniž by bylo ve věci pravomocně rozhodnuto, čímž nedojde k zamítnutí návrhu dle § 118 odst. 4 písm. a) zákona a kauce musí být vrácena dodavateli spolu s úroky. Novela zákona v tomto ohledu rozšiřuje zákonem předjímaný případ propadnutí kauce o situaci, kdy Úřad pravomocným rozhodnutím rozhodne o zastavení řízení v případě, že navrhovatel vzal svůj návrh zpět poté, co bylo v témže správním řízení nepravomocně rozhodnuto o zamítnutí návrhu podle § 118 odst. 4 písm. a) zákona.

Problematiky kauce se novela dotýká dále v otázce výpočtu její výše. Doposud platná právní úprava v této věci hovoří o sazbě 1 % z nabídkové ceny navrhovatele. Co však rozumět pod pojmem nabídková

cena? Zákon sám tento pojem výslovně nedefinuje. V praxi může mít tento pojem různý obsah, v návaznosti na způsob aplikace tohoto pojmu zadavatelem v zadávacích podmínkách. Nabídková cena je pravidelně vztažena na určité časové období, v němž má být realizován předmět veřejné zakázky. Tímto obdobím může být délka trvání smluvního závazku, může jím být ale i kratší časový úsek. Jestliže je například uchazeč povinen stanovit nabídkovou cenu za 1 měsíc realizace zakázky a smluvní závazek je uzavírán na delší období, jakou nabídkovou cenu je třeba vzít za základ pro výpočet kauce? Jak vyplývá z rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu[6], nelze v takových případech vycházet analogicky z postupu předvídaného zákonem pro určení předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Je však namístě upravit legislativně mechanismus výpočtu kauce jednotným způsobem tak, aby současně odrážel skutečnou cenu plnění veřejné zakázky. Novelizované znění § 115 odst. 1 zákona se snaží tento výkladový problém překlenout a za nabídkovou cenu pro účely stanovení výše kauce bude považována nabídková cena za celou dobu plnění veřejné zakázky. V případě víceletých smluvních závazků uzavíraných na dobu určitou, které nemají charakter rámcové smlouvy, bude toto pravidlo aplikováno bez výjimky, a to při současné aplikaci zákonem obecně stanoveného omezení horní hranice kauce ve výši 2 mil. Kč. K aplikačním obtížím však zřejmě i po novele dojde v případě výpočtu kauce u smluv uzavíraných na dobu neurčitou. Při respektování závěrů posledně citovaného soudního rozhodnutí, které vylučuje použití pomocného kritéria trvání smluvního závazku v délce 48 měsíců (jak je tomu v případě stanovení předpokládané hodnoty u takových smluv), bude otázkou, jak správně stanovit nabídkovou cenu (a z ní odvozenou výši kauce) za celou dobu plnění veřejné zakázky. Při restriktivním výkladu nového znění § 115 odst. 1 zákona je tak možné dospět až k závěru, že pro takové případy je třeba výši kauce určit při horní hranici stanovené zákonem. Takový výklad však může implikovat nepřijatelnou míru zásahu do základního práva dodavatele domáhat se ochrany svých práv u příslušného státního orgánu[7]. Novela tedy v tomto ohledu rozřešení neskýtá a odpověď nám bude muset přinést až budoucí aplikační praxe Úřadu.

Jelikož řízení o návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele dle zákona se řídí obecnými pravidly upravujícími správní řízení[8], považoval zákonodárce rovněž za vhodné, s ohledem na dosavadní praktické poznatky Úřadu, zpřesnit pro účely řízení pojem účastníka řízení. Jakkoliv je tento pojem pro účely správního řízení zákonem obecně upraven[9], pro vyloučení všech pochybností novela výslovně přiznává postavení účastníka řízení osobě podezřelé ze spáchání správního deliktu dle zákona. Prakticky tak půjde o zadavatele ve vztahu k zákonné úpravě § 120 zákona, tak i o dodavatele dle § 120a zákona.

Dílčím způsobem se připravovaná změna zákona dotýká i fáze ukončení správního řízení vedeného před Úřadem. Novela počítá s rozšířením liberačních důvodů, pro které nelze vyslovit zákaz plnění smlouvy uzavřené na veřejnou zakázku ve smyslu § 118 odst. 2 a 5 písm. b) zákona, a to o okolnost spočívající v závažném ohrožení existence širšího obranného nebo bezpečnostního programu, který má zásadní význam z hlediska bezpečnostních zájmů České republiky. Nakolik je kompetence Úřadu k posouzení existence takového důvodu limitována jeho odborným zaměřením, lze v budoucnosti v těchto věcech předpokládat užší spolupráci Úřadu s Národním bezpečnostním úřadem.

Za významné lze dále považovat zpřesnění zákonné dikce § 118 odst. 6 zákona, které novela přináší v otázce neplatnosti smlouvy. Smlouva na plnění veřejné zakázky se pro účely tohoto zákona bude po novele za neplatnou považovat teprve okamžikem, kdy Úřad vydá pravomocné rozhodnutí, kterým vysloví zákaz plnění smlouvy. Neplatnost z jiných důvodů však tím není dotčena. A contrario, jestliže se zadavatel např. dopustí správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, aniž by byly naplněny podmínky pro uložení zákazu plnění smlouvy dle zákona, nahlíží zákon na takovou smlouvu jako na platnou. Lze se však neplatnosti takové smlouvy dovolávat z důvodů, které stanoví jiné obecně závazné právní předpisy[10]. Tato problematika si zaslouží podrobnější výklad, který však přesahuje rámec tohoto článku; autoři článku v tomto ohledu odkazují na právní analýzu, která byla k této věci

uveřejněna na portálu e-pravo v nedávné době[11].

Závěr

Transparenční novela zákona v oblasti řízení o přezkoumání úkonů zadavatele před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže potvrzuje status quo v otázce veřejných zakázek malého rozsahu. Řízení o přezkoumání úkonů zadavatele povede Úřad pouze ve věci postupu zadavatele při zadávání veřejných zakázek v zadávacím řízení dle zákona, a nikoliv při přidělování veřejných zakázek malého rozsahu. S ohledem na další změny, které s sebou novela zákona přináší (zejména pak s ohledem na snížení finančních limitů u veřejných zakázek malého rozsahu na polovinu), lze však očekávat výrazný nárůst případů, u nichž bude postup zadavatele předmětem řízení před Úřadem.

Zákon napříště podrobněji upraví mechanismy, jejichž účelem je zabránit dodavatelům ve zneužívání institutu přezkumného řízení před Úřadem. Dodavatelé nebudou moci podat podnět k zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele z úřední moci Úřadu, pokud již dříve nevyužili svého zákonného práva a nepodali v téže věci řádně a včas námitky dle zákona. Taktéž zpřesnění postupu navrhovatele při výpočtu peněžité kauce, která má být stanovena procentem z nabídkové ceny za celou dobu plnění veřejné zakázky, směřuje k posílení základní funkce institutu návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele.

Novela rozšiřuje důvody, pro které nelze vyslovit zákaz plnění smlouvy na veřejnou zakázku, o okolnosti spočívající v závažném ohrožení existence širšího obranného nebo bezpečnostního programu, který má zásadní význam z hlediska bezpečnostních zájmů České republiky. Pravomocné rozhodnutí Úřadu o zákazu plnění smlouvy s sebou přinese ex lege neplatnost takové smlouvy, s účinky ex nunc. S ohledem na úpravu neplatnosti právních úkonů, obsaženou v základních předpisech civilního práva, bude problematika neplatnosti smluv vzešlých ze zadávacích řízení nepochybně předmětem dalších odborných diskuzí.



Mgr. Filip Krumbholz



Mgr. Tomáš Machurek

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 1345/30
710 00 Ostrava - Slezská Ostrava

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

[1] Rozsudek NSS č.j. 2 Afs 132/2009 ze dne 26.1.2011, kterým byla zamítnuta kasační stížnost proti rozsudku Krajského soudu v Brně č.j. 62 Ca 30/2008-190 zde dne 11.8.2009.

[2] Ust. § 17 odst. 1 písm. m) zák. č. [137/2006](#) Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů

[3] K této změně zákona došlo již s účinností od 12. září 2011 v souvislosti s přijetím zákona č. [258/2011](#) Sb.

[4] Ve smyslu ust. § 42 zák. č. [500/2004](#) Sb., ve znění pozdějších předpisů

[5] Ust. § 152 zák. č. [500/2004](#) Sb., ve znění pozdějších předpisů

[6] Rozhodnutí NSS č.j. 62 Ca 18/2006-79, ze dne 8.9.2009

[7] Čl. 36 odst. 1 úst. zák. č. [2/1993](#) Sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů

[8] Zák. č. [500/2004](#) Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů - část druhá

[9] Ust. § 27 a násl. Zák. č. [500/2004](#) Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů

[10] Např. ust. § 39, § 49a zák. č. [40/1964](#) Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

[11] Viz Mareš D., Šebesta M. Pozor na změny ve smlouvách na realizaci veřejné zakázky, EPRAVO.CZ magazín, září 2011

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

Další články:

- [Sdílení elektřiny v obecních projektech, změny po 1.8.2026 a zapojení bateriových úložišť](#)
- [Jak naložit s „oznámením“ přestupku soukromých osob? A je to vlastně oznámením ve smyslu zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich?](#)
- [Systémová podjatost ve správním řízení aneb požadavek na překročení nadkritické míry rizika systémové podjatosti](#)
- [Bezpilotní systémy vlastní konstrukce v kategorii Specific: regulační požadavky a praktické](#)

aspekty

- Pacht závodu a zákaz přenechání věci třetí osobě
- Digitální důkazy z webu v soudním řízení: jak doložit, co bylo online zveřejněno?
- Nepravomocné povolení stavby a změna územního plánu
- Letiště a letecké stavby
- Nejvyšší správní soud vymezuje nové hranice zneužití práva u běžných nákladů na reklamu
- Limity dohledu nad výkonem znalecké činnosti
- Stavebníci získávají od roku 2026 silnější pozici v soudních sporech o povolení stavby