

# Veřejné zakázky: ochrana proti nesprávnému postupu

Author: David Fechtner | Published: 29.10.2010

Základem kontrolního systému zadávacího řízení je námitka, kterou dodavatel poukazuje na domnělé porušení zákona ze strany zadavatele. Námitka je postavena na systému autoremedury. Zadavatel je tudíž na - základě informací obsažených v námitce - oprávněn zajistit nápravu svého případného protiprávního jednání. Námitku je však oprávněn podat pouze dodavatel, který má nebo měl zájem na získání dané veřejné zakázky. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže v tomto smyslu rozhodl např. ve věci Developerské soutěže Karolina 2006 č.j. VZ/S084/07 - Českou komoru architektů označil za subjekt, který není oprávněn k podání námítky v daném zadávacím řízení, neboť nemá ve svém předmětu činnosti zhotovení díla, které by mohlo být předmětem veřejné zakázky.

## Právo přejde bdělým

Z obsahu námítky musí být zřejmé, proti kterému úkonu zadavatele směřuje, a z jakého důvodu. Námitka, která chce být úspěšná, musí také být podána včas - obecná lhůta pro podání námítek je 15 dní. Námitky proti zadávacím podmínkám je však nutné doručit zadavateli nejpozději do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek. Důležitost této lhůty potvrdil také Evropský soudní dvůr v rámci řízení ve věci Grossmann Air Service. Dle stanoviska soudního dvora totiž není v rozporu se zákazem diskriminace, pokud je z přezkumného řízení vyloučena osoba (poté, co bylo rozhodnuto o přidělení veřejné zakázky), která se neúčastnila zadávacího řízení, i když důvodem její neúčasti byla neschopnost splnit všechny požadavky údajně diskriminačních kritérií zadání a současně tato osoba neveznesla před vydáním rozhodnutí o přidělení veřejné zakázky požadavek na přezkum zadávacích kritérií.

Ve smyslu zásady „právo přejde bdělým“ je tudíž dodavatel povinen střežit svá práva již od počátku zadávacího řízení. Pokud se dodavatel domnívá, že zadávací dokumentace obsahuje diskriminační ustanovení, je oprávněn podat v rámci výše uvedené lhůty námitku. Pokud tak řádně neučiní, toto své právo pozbývá, čímž může dojít k vážnému omezení jeho práv v rámci zadávacího řízení.

## Řízení před ÚOHS

V případě, že se zadavatel námitkou dodavatele nezabýval, či námitce nevyhověl, což je v praxi veřejných zakázek nejčastější jev, je dodavatel oprávněn podat návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Řízení je vedeno před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže.

Základní podmínkou řízení je již dříve podaná námitka (viz např. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. VZ/S506/05 ve věci „Výroba a dodávky tištěných výrobků pro ČSSZ“). Výjimku z tohoto pravidla však zavedla letošní novela zákona o veřejných zakázkách. Předchozí námitka tak není s účinností od 1. 1. 2010 vyžadována v případě, kdy zadavatel uzavřel smlouvu o veřejné zakázce bez předchozího uveřejnění a přes zákaz uzavření takovéto smlouvy.

Druhou významnou podmínkou pro zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele je úhrada zákonem stanovené kauce. Její výše v současné době odpovídá 1 % nabídkové ceny, přičemž její minimální výše činí 50 000,- Kč a maximální 2 000 000,- Kč. Ve smyslu ustanovení zákona je nutno kauci uhradit nejpozději s podáním návrhu na zahájení řízení. Na základě ustálené judikatury správních soudů (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 7 Afs 82/2007 - v původní věci Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže vs. ČSAD Invest, a.s.) však lze konstatovat, že včasné neuhrazení kauce nepředstavuje důvod automatického

zamítnutí návrhu, neboť Úřad pro ochranu hospodářské soutěže je v takovýchto případech povinen určit dodatečnou lhůtu k úhradě kauce.

Cílem kauce je zabránit bezdůvodným a zadávací řízení jenom prodlužujícím a státní aparát zatěžujícím návrhům. Často však výše kauce představuje i faktický handicap při podávání oprávněných návrhů. Praxe v takovýchto případech využívá institutu podnětu podle správního řádu. Nespornou výhodou podnětu je jeho bezplatnost. Podnět však nepředstavuje pro Úřad pro ochranu hospodářské soutěže pokyn k zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, pouze předkládá informace, na základě kterých Úřad pro ochranu hospodářské soutěže zváží případné zahájení řízení z moci úřední. Ve smyslu usnesení Ústavního soudu České republiky č.j. II.ÚS 586/02 totiž neexistuje žádné ústavně zaručené subjektivní právo fyzické nebo právnické osoby na to, aby vůči jinému subjektu bylo zahájeno správní řízení z moci úřední.

### **Sankce pro zadavatele i dodavatele**

Tento stručný úvod do problematiky ochrany proti nesprávnému postupu v rámci veřejných zakázek završím krátkým přehledem nejdůležitějších sankcí podle zákona o veřejných zakázkách. Na základě aktuální úpravy lze sankci uložit nejen za správní delikt zadavatele, ale s účinností od 1. 1. 2010 také za správní delikt dodavatele.

V současné době nejčastější sankcí vůči zadavateli je pokuta. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže je však též oprávněn uložit zákaz uzavřít smlouvu o veřejné zakázce, popř. zákaz plnění smlouvy již uzavřené.

V případě správního deliktu dodavatele lze vedle pokuty uložit také zákaz plnění veřejných zakázek. Poprvé ve své rozhodovací praxi tak učinil Úřad pro ochranu hospodářské soutěže v případě Znojemskeho historického vinobraní pro rok 2010. Za předložení dokladu, který neodpovídá skutečnosti, udělil dodavateli kromě pokuty ve výši 200 000,- Kč také zákaz plnění veřejných zakázek na dobu tří let.

*Autor pracuje v advokátní kanceláři bnt - pravda & partner.*

---

29.10.2010 08:00, David Fechtner