

Proč potřebujeme reformu přezkumu zadávání veřejných zakázek?

**Mgr. Leona Gergelová
Šteigrová, Ph.D.**

**Mgr. David Dvořák
LL.M., Ph.D.**

Mgr. Adéla Havlová

MMR, Sekce veřejného investování,
výstavby a sociálního začleňování

Mezi aktuální priority Ministerstva pro místní rozvoj náleží příprava reformy v oblasti přezkumu veřejných zakázek zadávaných podle ZZVZ, jež se dále týká i zakázek zadávaných dle zákona o veřejných službách v přepravě cestujících. Jaké jsou konkrétní záměry chystané reformy? Proč ji vlastně potřebujeme? A jaký je aktuální stav jejího projednání podle hlavních pilířů?

Hned na úvod si dovoluujeme zdůraznit, že reforma navazuje na politické rozhodnutí vlády o cílech a hlavních pilířích pro jejich řešení. Zároveň v souvislosti s ní vznikala a vzniká řada velmi odborných právních otázek, jak uve- dené cíle a konkrétní řešení legis- lativně upravit. Dané dva pohledy se však nesmějí směřovat. Úkolem MMR je zajistit přípravu návrhu no- vely ZZVZ směřující k naplnění cílů určených vládou, přičemž odborná diskuse by neměla vést k jejich po- pření ani oslabení.

Vývoj záměru reformy a cíle schválené vládou

Záměr reformy přezkumu veřejných zakázek navazuje na snahy nevládních organizací z let 2019–2021 o změnu organizace ÚOHS a zvýše- ní transparentnosti přijímání rozhod- nutí o přezkumu veřejných zakázek. Z jejich iniciativy se v červnu 2020 ve Sněmovně konal kulatý stůl a ná- sledně byl podán legislativní návrh poslanců Vojtěch Pikala, Františka Navrkala, Taťány Malé, Petra Dolín- ka, Marka Výborného, Markéty Peka-

rové Adamové, Jana Farského a dal- ších na vydání zákona o Úřadu pro dozor nad zadáváním veřejných za- kázek a o změně některých souvi- sejících zákonů (ST 1109). V únoru 2021 se uskutečnil odborný semi- nář PS pod záštitou Radka Vond- ráčka k návrhu reformy, kterého se za ÚOHS zúčastnil předseda Petr Mlsna a k jehož tématům vedle rozdělení Úřadu dále patřila jedno- instančnost, kolektivní rozhodování a role i aktivita ÚOHS (viz 1url.cz/@reforma_uohs).

V lednu 2022 byl záměr reformy zakotven v programovém prohláše- ní vlády, spolu se snahou o urych- lení přezkumu veřejných zakázek. Přezkumu se následně věnovala Národní strategie veřejného zadá- vání v České republice pro období 2024–2028 (NSVZ), kterou Minis- terstvo pro místní rozvoj zpracova- lo v roce 2023 a vláda ji schválila letos v únoru. Záměr reformy tvořil v průběhu roku 2023 předmět řady jednání i analýz a loni na podzim byl diskutován ve Vládním výboru pro strategické investice. V prosinci pak předsedové koaličních stran schválili následující cíle: Efektivnější strate-

gické investice, Rychlejší cesta k roz- hodnutí při zajištění kvality a vyšší míry akceptace, Možnost dřívější ná- pravy a časová předvídatelnost roz- hodnutí, Větší atraktivita veřejného zadávání / transparentnost. MMR dostalo zároveň za úkol zpracovat konkrétní legislativní návrh reformy a předložit jej do letošního června, což se promítlo též do plánu legis- lativních prací vlády. Detailní infor- mace a podklady týkající se záměru reformy jsou od jara 2024 uveřejňo- vány na stránkách MMR.

Proč je reforma potřeba?

Podle údajů NSVZ dosahují nákupy veřejného sektoru ročně 990 mld. Kč, tedy přibližně 15 % českého HDP. Z pohledu nemandatovaných výdajů vlády i územních samospráv jde o nejvýznamnější nástroj realizace veřejných politik, kdy účinná a včas- ná příprava a realizace investic hrají stěžejní roli pro jejich efektivitu a cel- kovou úspěšnost. Zároveň oblast ve- řejných zakázek a strategický přístup k řešení aktuálních výzev představují zcela zásadní hybnou a formující sílu, která je způsobilá významně motivo-

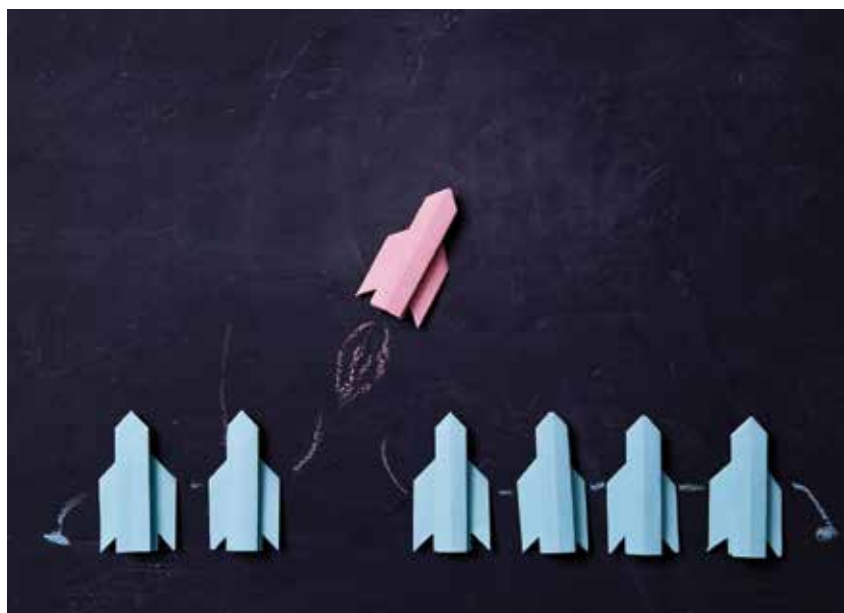
vat trh skrze požadavky na kvalitu a inovace, včetně požadavků týkajících se udržitelnosti a sociálních či environmentálních kritérií.

Globální výzvy z posledních let – zejména rychlý vývoj technologií, výkyvy dostupnosti materiálu či komponent a jejich cen, sankční opatření apod. – zesilují potřebu modernizovat přezkum zadávání veřejných investic tak, aby byl systém na popsání i další výzvy dobře připraven. Rychlejší zadávání a přezkum veřejných zakázek by měly zároveň zvýšit jejich atraktivitu a rozšířit hospodářskou soutěž, a to nejen u strategických investic a projektů z fondů EU, ale celkově u všech veřejných zakázek.

Cílem reformy je vedle urychlení také zvýšení transparentnosti a předvídatelnosti ve fázi přezkumu veřejných zakázek na návrh dodavatelů před Úřadem. Danou oblast může gestor zákona a předkladatel novely ovlivnit poměrně jednoduše – oproti jiným fázím, jako je příprava veřejných zakázek, včetně povolovacích procesů. Ty se týkají fakticky jen stavebních veřejných zakázek, přičemž přezkum před Úřadem se týká rovněž dodávek a služeb. Cílem je zároveň zvýšení akceptace autoritativního přezkumu veřejných zakázek, pro zadavatele i dodavatele.

Strany by měly mít možnost zjistit předběžný právní názor a reagovat ještě před vydáním rozhodnutí

Průzkum byl proveden v roce 2021 v rámci Platformy odpovědného veřejného zadávání přibližně se dvěma tisíci respondenty a mezi významné bariéry zařadil též nejistotu o správném přístupu k řešení situací.



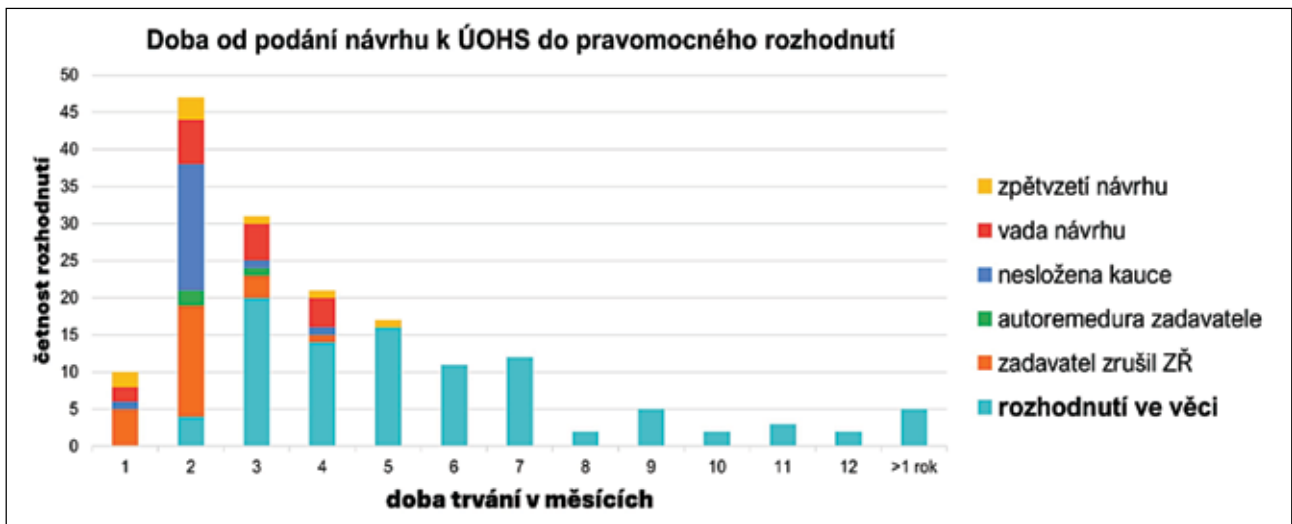
Východiska reformy

Stav přezkumu v České republice a jeho srovnání se zahraničím tvoří předmět analýz od roku 2020 v poměrně intenzivním rozsahu, díky aktivitě nevládních organizací a od loňského roku též úsilím MMR. Vyplývá z nich přitom zejména následující: Unijní směrnice a rozhodovací praxe Soudního dvora EU zdůrazňují potřebu co nejrychlejšího přezkumu a veřejný zájem na tom, aby se mohly veřejné zakázky zadávat bez nepřiměřených průtahů, viz čl. 1 a 2 tzv. přezkumné směrnice

Přezkum veřejných zakázek v České republice je raritní tím, že před správním úřadem probíhá ve dvou stupních; neznáme přitom žádný další členský stát s takto členitým řádným přezkumem. Monokratický způsob rozhodování (ve druhém stupni Úřadu) je v rámci EU zcela neobvyklý a nevládní organizace jej dlouhodobě kritizují. V ostatních zemích Unie představuje jinak pravidlo jednostupňové rozhodování a systém senátů či komisí.

Řízení o návrh má podle rozhodovací praxe Nejvyššího soudního dvora charakter blízký spornému řízení již nyní. Úřad nicméně často provádí vlastní šetření, ačkoliv je takový postup časově a kapacitně velmi náročný. Vyšetřování formou dotazování na trhu, tj. subjektů v soutěžním postavení, nikoliv nezávislých odborníků, je problematické z hlediska spolehlivosti jejich tvrzení. Podle analýzy přezkumů je popsán postup Úřadu oproti ostatním členským zemím nestandardní. V současném systému přezkumu chybí motivace stran akceptovat rozhodnutí ÚOHS

EU 89/665/EHS a rozhodnutí Cross Zlín C-303/22, bod 62, a Klaipėdos C 927/19, bod 127. Řada členských států má výslovně zakotven „princip urychlení“ a v souladu s ním zajišťují velmi krátké doby pro rozhodnutí.



Reálná doba přezkumu veřejných zakázek (2022)

Zdroj: rozhodnutí ÚOHS o návrhu (právní moc 2022)

Bez ohledu na počet případů rozhodovaných ve správním řízení zadavatelé potvrzují, že obava ze zdržení i nejistota ohledně výsledku přezkumu mají dopad do přípravy zadávacích podmínek. Dle průzkumu by volili kritéria kvality či inovativnější postupy, pokud by mohli předpokládat, že se případný spor s dodavatelem bude řešit rychle, odborně a předvídatelně.

v prvním stupni: Podání rozkladu nic nestojí, soudní poplatek za žalobu ke Krajskému soudu je minimální. Absentuje také možnost dozvědět se legitimní cestou předběžný právní názor Úřadu a ušetřit kauce (dnes 65 %).

Statistiky přezkumu veřejných zakázek

Ročně Úřad vyřizuje kolem 200 návrhů dodavatelů na přezkoumání úkonů zadavatele: Konkrétně jich v roce 2022 bylo 190 a loni 213.

Řízení o návrhu je specifické tím, že se jedná o spor mezi dodavatelem a zadavatelem a týká se probíhajícího „živého“ zadávacího řízení. Včasným podáním návrhu se zahajuje správní řízení o návrhu a spouští se automaticky ze zákona blokační lhůta 60 dnů, ve které zadavatel nesmí v zadávacím řízení uzavřít smlouvu až do pravomocného rozhodnutí ve věci nebo právní moci procesního usnesení (v případě nesložení kauce a jiných vad podání).

Tím se řízení o návrhu výrazně odlišuje od přestupkového řízení zahajovaného Úřadem z moci úřední (ex offa) v rámci dozoru nad zadávacím řízením veřejných zakázek k již ukončenému zadávacímu řízení, popřípadě k už dokončenému přestupku. Určitý mezitvar představuje řízení zahajované Úřadem z moci úřední (ex offa) na podnět k zatím probíhajícímu „živému“ zadávacímu řízení, které – stejně jako řízení zahájené na návrh – podle současné právní úpravy spouští blokaci ze zákona na 60 dnů. Reálná délka řízení o návrhu, a tím blokace „živých“ zadávacích řízení vyplývá z přiloženého grafu.

Ze statistik zároveň vyplývá, že meritorní rozhodnutí je ve lhůtě 60 dnů vydáno pouze u 2% návrhů z celkového počtu. Danou lhůtu podle ZZVZ je třeba odlišovat od obecné lhůty pro vydání rozhodnutí upravené správním řádem, jejíž běh je v řízení před Úřadem přizpůsoben zejména prostřednictvím § 252 a § 261 ZZVZ. Dle § 71 odst. 3 písm. a) správního řádu platí: „Pokud nelze rozhodnutí vydat bezodkladně, je správní orgán povinen vydat rozhodnutí nejpozději do 30 dnů od zahájení řízení, k nimž se připočítává doba (a) až 30 dnů, jestliže je zapotřebí nařídít ústní jednání nebo místní šetření, je-li třeba někoho předvolat, někoho nechat předvést nebo doručovat veřejnou vyhláškou osobám, jimž se prokazatelně nedaří doručovat, nebo jde-li o zvláště složitý případ [...]“. Úřad tak zásadně přistupuje k vydání předběžného opatření, kterým se zákaz uzavření smlouvy prodlužuje do pravomocného rozhodnutí.

Ačkoliv se v posledních letech vydávání rozhodnutí výrazně zrychlilo, v průměru se na meritorní pravomocné rozhodnutí Úřadu čeká pět

měsíců. Velká část rozhodnutí o návrzích (45 % v roce 2022) je však napadána rozkladem a podstatná část (12 % z celku) se vrací zpět na první stupeň (tzv. ping-pong). V případě rozkladu se průměrná doba zvyšuje zhruba o polovinu a činí zpravidla 7–9 měsíců. Statistiky zahrnují pouze řízení o návrhu, neboť se nepředpokládá, že by reforma zasahovala do řízení vedených z moci úřední (ex offo) o přestupcích, která se týkají ukládání sankcí za porušení ZZVZ.

Aktuální stav návrhu reformy

Od ledna 2024 pracuje Ministerstvo pro místní rozvoj na konkrétním legislativním návrhu reformy. Pilíře byly rámcově stanoveny loni v prosinci a MMR jejich podobu postupně upřesňuje v návaznosti na analýzy a diskuse, jež doplňuje od letošního ledna. Jedná se o následující pilíře, přičemž pro naplnění cílů reformy jsou stěžejní zejména první tři: 1. Jednoinstanční rozhodování – především ukončení instančního ping-pongu; 2. Rozhodování v tříčlenných senátech – opouštění monokratického rozhodování; 3. Posílení prvků sporného řízení; 4. Soudní přezkum se lhůtou pro rozhodnutí – tam, kde je blokováno zadávací řízení; 5. Úřad nevstupuje do probíhajících zadávacích řízení ex offo – zahrnuje více možných variant řešení, včetně varianty dovolující zahájení řízení s omezením možností blokovat běžící zadávací řízení.

Letos v červnu předložilo ministerstvo návrh legislativní úpravy reformy do meziresortního připomínkového řízení pod č. MMR-44439/2024-31, včetně všech doprovodných podkladů. Dokumenty jsou dostupné pro veřejnost na [odok_zzvz. Součástí balíčku tak vedle návrhu legislativních úprav tvoří též důvodová zpráva a závěrečná zpráva RIA. Sběr připomínek v meziresortním připomínkovém řízení byl ukončen 11. 7. a nyní probíhá jejich analýza a vypořádání tak, aby mohl být návrh reformy předložen Legislativní radě vlády a ke schválení vládě přibližně letos v září. Do Poslanecké sněmovny by měl potom zamířit co nejdříve. V současné době tedy není legislativní podoba návrhu reformy finální, nicméně k jednotlivým pilířům můžeme uvést následující bližší komentář.](http://1url.cz/@</p>
</div>
<div data-bbox=)

Jednoinstanční rozhodování v řízeních na návrh

Přezkum veřejných zakázek před Úřadem v současné době probíhá ve dvou instancích; následují pak až dvě instance soudní. Po rozhodnutí ÚOHS v prvním stupni se strana, jež s ním není spokojena, může prostřednictvím rozkladu obrátit na předsedu Úřadu coby druhý stupeň, který zásadně rozhodnutí buď

dále vzhledem k faktu, že předseda ve své funkci zastřešuje nejen veřejné zakázky, ale také další oblasti vyžadující výraznou specializaci (zejm. hospodářská soutěž a veřejná podpora), a vzhledem k postavení rozkladových komisí, jež jsou pouze v roli poradního orgánu, a navíc bez bližší zákonné úpravy jejich ustanovení i fungování, se ani plná apelace nejeví jako akceptovatelné řešení pro reformu přezkumu.

Dvoustupňovost ve správním řízení je sice v českém právním řádu typická a jde o prostředek zajištění kvality rozhodnutí; nicméně v situaci, kdy o rozkladu rozhoduje předseda téhož úřadu, lze důvodně očekávat, že daný účel mohou splnit i jiné prostředky – zejména metodická a organizační opatření uvnitř úřadu. Ve více než 10 jiných správních řízeních byla již dvoustupňovost opuštěna, a nejednalo by se tedy v rámci českého právního řádu o neobvyklost. Zavedení jednoinstančního rozhodování tak tvoří základní pilíř reformy ve vztahu k urychlení přezkumného řízení. Zároveň se předpokládá, že by strany měly mít možnost zjistit před

Strany by měly mít možnost zjistit předběžný právní názor a reagovat ještě před vydáním rozhodnutí

potvrdí, nebo vrátí prvnímu stupni k novému projednání. Jeho poradním orgánem je rozkladová komise, od jejíhož názoru se předseda může odchýlit, což se v praxi v posledních dvou letech stává výrazně častěji než dříve, nicméně se zatím z více důvodů nejedná o „plnou apelaci“. Vzhledem k silné kritice monokracie ze strany nevládních organizací,

běžný právní názor a reagovat ještě před vydáním rozhodnutí, což by oproti dnešku umožnilo zadavateli legitimním způsobem včas zjistit důvody pro autoremeduru a dodavateli vzít návrh zpět a ušetřit 65 % kauce. Současný vysoký podíl rozkladů, ve 45 % všech řízení o návrhu, představuje nežádoucí jev, který však podatele rozkladu nic nestojí.

MMR navrhuje upravit i výpočet kauce, která se skládá s návrhem na přezkum u Úřadu a od tzv. „letní“ loňské novely ZZVZ pak ještě jednou v téže výši i s návrhem na vydání předběžného opatření. Kauce by se měla nově určovat procentem (1%) i v případě návrhů proti zadávacím podmínkám, kde ji nelze stanovit podle výše nabídkové ceny, a to z předpokládané hodnoty veřejné zakázky, uvedené zadavatelem na profilu. Paušální částka 100 tis. Kč by se tak měla uplatňovat jen výjimečně. Zároveň MMR zvažovalo snížení maximální hranice pro kauci z 10 mil. Kč na 2 mil. Kč, nicméně v meziresortním připomínkovém řízení s tím zazněl z více míst nesouhlas, a daná otázka se tudíž bude v rámci vypořádání připomínek jistě diskutovat.



Kolektivní rozhodování v prvním stupni

Podle aktuálně účinné právní úpravy rozhoduje o rozkladu předseda Úřadu na doporučení rozkladové komise. Pro představu: V roce 2022 se jednalo o přezkum 85 rozkladů týkajících se 75 veřejných zakázek. Od doporučení rozkladové komise

Proti (jednoinstančnímu) rozhodnutí Úřadu by se strany i nadále mohly bránit, a to žalobou ke KS v Brně. Podle reformy by sice po vydání rozhodnutí ÚOHS pokrývala blokační lhůta ze zákona též dobu pro podání žaloby a návrhu na předběžné opatření, i tak by se ovšem jednalo o výrazné zkrácení doby, kdy je běžící zadávací řízení blokováno, a to u naprosté většiny rozhodovaných případů.

se může předseda dle svého uvážení odchýlit.

K posílení transparentnosti a důvěryhodnosti rozhodování navrhlo MMR zavést rozhodování případů v tříčlenných senátech, jejichž ustanovení a fungování by upravoval zákon. Stálí členové senátů by se podle návrhu předloženého do meziresortního připomínkového řízení volili na šestileté funkční období z řad respektovaných odborníků v oblasti zadávání veřejných zakázek a pro první funkční období by do daných funkcí přešli současní ředitelé odborů veřejných zakázek působící na ÚOHS. Vedle dvou stálých členů by se rozhodování každého senátu účastnil také jeden expert z praxe, určený k jednotlivým případům, podobně jako se dnes určuje zpravodaj v rámci rozkladové komise na druhém stupni. O mimořádně složitých případech, pokud by nastala potřeba sjednocovat rozhodovací praxi, by pak podle návrhu MMR rozhodovalo

plénium, kde by byli řádní členové senátů posílení také o místopředsedu či místopředsedkyni Úřadu zodpovídající za veřejné zakázky.

Další nový prvek představuje ústní jednání, které by se konalo ve velmi krátké době od podání návrhu, do 20 pracovních dnů. Odborný senát by na něm sdělil účastníkům svůj předběžný právní názor, odůvodnil by jej (vysvětlil) a poskytl by účastníkům prostor pro reakci. Zavedení ústního jednání a sdělení předběžného právního názoru má v praxi motivovat strany k tomu, aby se spor mezi zadavatelem a dodavatelem vyřešil pokud možno rychle a s porozuměním autoritativnímu názoru Úřadu. Častěji než nyní by mělo docházet k tomu, že návrhovec vezme svůj návrh zpět a ušetří 65% kauce, případně že zadavatel sám návrhu vyhoví tím, že vadný úkon autoremedurou zruší.

Také zmíněné opatření má potenciál přispět ke zrychlení přezku-

MMR navrhuje, aby zahájení řízení o přestupku (ex offa) nevedlo k blokadě „živých“ zadávacích řízení automaticky, ale aby k takovému účinku muselo být vydáno předběžné opatření. K jeho vydání by měl Úřad přistoupit, pouze pokud dojde k závěru, že veřejný zájem na zabránění zadání veřejné zakázky převažuje nad zájmem zadavatele na jejím plnění.

mu, ke kultivaci vztahů mezi zadavatelem a dodavatelem i ke zvýšenému porozumění rozhodnutím Úřadu. Tam, kde by nebylo účelné ústní jednání konat, by podle návrhu MMR sděloval senát předběžný právní názor písemně. Daná forma má své výhody i nevýhody: Zejména může vyvolat řetězení replik a tím postup prodloužit. MMR předpokládá, že by záleželo na uvážení senátu, kterou formu preferuje, a že písemná forma může být účelnější jak u sporů jednoduchých, tak naopak u těch složitých.

Role ÚOHS v řízení o návrhu: více rozhodce, méně vyšetřovatel

Úřad dnes i v řízeních o návrhu uplatňuje „vyšetřovací“ zásadu a zjišťuje velmi podrobně stav věci. Dochází tedy k nacházení „materiální pravdy“, což je administrativně a časově náročné, neboť ÚOHS široce prověřuje a zajišťuje argumenty i podklady pro rozhodnutí, a to i nad rámec tvrzení navrhovatele. Podle návrhu MMR by neměl povinně vyšetřovat a zjišťovat materiální pravdu za všech okolností, ale v souladu se zásadou „projednání“ by měl vycházet zejména z dů-

kazů, které byly předloženy, případně navržené stranami. Teprve pokud by pro rozhodnutí ve věci nepostačovaly, prováděl by i důkazy jiné.

Představovalo by tak především odpovědnost stran, aby svá tvrzení vyargumentovaly a podepřely důkazy. Dodavatelé by měli být schopni je opřít o návrhy důkazů, zadavatelé by pak měli dokázat odůvodnit svůj postup, případně nastavení zadávacích podmínek – což platí již dnes. Naopak v řízeních o přestupku, která se zahajují na základě podnětu či ex offa, se samozřejmě nadále uplatní plně „vyšetřovací“ postup podle správního řádu.

Soudní přezkum se lhůtou pro rozhodnutí

Soudní přezkum rozhodnutí vydaných Úřadem provádí Krajský soud v Brně, ve svém rozhodování však v tuto chvíli není nijak časově limitovaný. Pokud ÚOHS rozhodne o návrhu v neprospěch dodavatele, tento podává žalobu ke KS v Brně a může ji spojit s návrhem na vydání předběžného opatření k zajištění další blokadě zadávacího řízení. Již podle dnešní úpravy, od novely účinné od 16. 7. 2023, se návrh na vydání předběžného opatření pojí s povinností složit kauci ve stejné výši, v jaké

byla složena v řízení před Úřadem.

Podle návrhu MMR by se lhůta pro podání žaloby měla zkrátit ze dvou měsíců na dva týdny a soudní poplatky by se měl zvýšit na 50 tis. Kč ze současných 3 tis. Kč. Zároveň by však během uvedené lhůty platil zákaz uzavřít smlouvu ze zákona. Pokud dodavatel podá s řádně a včas podanou žalobou i návrh na vydání předběžného opatření, prokáže převažující veřejný zájem na jeho vydání a uhradí kauci, pak by měl soud o vydání předběžného opatření rozhodnout do 15 dnů a zároveň své meritorní rozhodnutí o žalobě vydat ve lhůtě 60 dnů. Pouze ve výjimečných odůvodněných případech by bylo možné lhůtu prodloužit o dalších 30 dnů na celkových 90 dnů.

Ze statistik poskytnutých z resortu Ministerstva spravedlnosti vyplynulo, že počet žalob proti rozhodnutí o návrhu se pohybuje kolem 20 ročně. Od „letní“ novely 2023, která zavedla povinnost složit s návrhem na vydání předběžného opatření kauci, se jedná o menší jednotky případů, kdy bylo blokováno „živé“ zadávací řízení – zároveň kauce v nich činila pouze 100 tis. Kč. Ze soudních statistik zároveň neplyne důvodnost obav, že Krajský soud nebude zákonnou lhůtu pro rozhodnutí v takových případech dodržovat. ●●●

SHRNUTÍ

- V některém z příštích čísel se k tématu reformy vrátíme a budeme vás informovat o dalším vývoji v legislativním procesu.
- Očekáváme, že se do konkrétní podoby návrhu promítne vypořádání připomínek v meziresortním připomínkovém řízení a projednání v Legislativní radě vlády.
- Za MMR i touto cestou upřímně děkujeme celé řadě institucí a odborníků, kteří se dosud zapojili do diskusí v rámci přípravy návrhu a meziresortního připomínkového řízení a poskytli své podněty i konstruktivní připomínky.