

Č. 24/2000

Smlouvy o převodu vlastnictví uzavřené v rozporu se zákonem č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, jsou smlouvami, jejichž neplatnost lze napadnout žalobou ve smyslu ustanovení § 42 zákona o státním zastupitelství.

Nejvyšší státní zastupitelství, jeho netrestní odbor, se zabývalo problematikou možnosti podat žalobu dle ustanovení § 42 zákona o státním zastupitelství v některých případech, kdy došlo k porušení zákona č. 199/1994 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů.

Podle ustanovení § 42 zákona o státním zastupitelství může státní zastupitelství podat návrh na zahájení občanského soudního řízení o neplatnost smlouvy o převodu vlastnictví v případech, kdy při jejím uzavírání nebyla respektována ustanovení omezující volnost jejich účastníků. Toto oprávnění tak umožňuje státnímu zastupitelství podáním žaloby k příslušnému soudu zpochybnit smlouvu o převodu vlastnictví tehdy, jestliže při jejím uzavírání nebyla respektována ustanovení omezující smluvní volnost jejich účastníků. Ačkoliv se zdá, že zákon č. 199/1994 Sb. používá při vymezení rozsahu pravomoci Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže při výkonu dohledu taxativní způsob výčtu oprávnění, není s ohledem na čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod Úřad pro ochranu hospodářské soutěže vybaven v rámci kontrolního režimu dodržování zákona při zadávání veřejných zakázek **oprávněním podat návrh na určení neplatnosti takové smlouvy**. Ani ze zákona č. 199/1994 Sb., ani ze zákona 273/1996 Sb., o působnosti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, ve znění zákona č. 187/1999 Sb., výslovně takové oprávnění nevyplývá. Přezkumná činnost orgánu dohledu totiž spočívá výhradně v kontrole, zda byly řádně dodrženy předepsané postupy a úkony zajišťující rámec pro vlastní posouzení a hodnocení nabídek. Pravomoci orgánu dohledu sahají tedy do úrovně těch činností zadavatele, které - obecně vyjádřeno - vytvářejí prostor pro fair podmínky pro účast uchazečů na soutěži, ale končí tam, kde nastupuje vlastní úvaha o tom, která nabídka splnila konkrétní kritérium a v jaké kvalitě. Proto také vlastní akt posouzení a hodnocení nabídek nemůže podléhat dohledové činnosti, neboť jde nikoliv o dodržení zákonem stanovených postupů, ale o myšlenkový proces odehrávající se ve sféře vědomí hodnotitelů (k tomu srov. Vrchní soud v Olomouci SJS 490/99 2A 1/99-32).

Z hlediska zákona o státním zastupitelství je v současné době možné uvažovat o podání návrhu na zahájení občanského soudního řízení o určení neplatnosti smlouvy uzavřené na veřejnou zakázku pouze za předpokladu, že by se tato smlouva týkala převodu vlastnictví, přičemž by současně porušení zákona o zadávání veřejných zakázek ve smyslu ustanovení § 70 citovaného zákona mělo představovat nerespektování ustanovení zákona omezujícího volnost účastníků smlouvy. S ohledem na tuto skutečnost bude tedy další předmět úvah tvořit řešení otázky, v jakém rozsahu je aplikovatelné ustanovení § 42 zákona o státním zastupitelství ve vztahu k § 70 zákona o zadávání veřejných zakázek, tj. zda je postup při uzavírání smlouvy stanovený zákonem č. 199/1994 Sb. možné chápat jako omezení smluvní volnosti stran při uzavírání smlouvy.

Z hlediska pravomocí státního zastupitelství v netrestní oblasti by přicházela v úvahu aplikace ustanovení § 42 zákona o státním zastupitelství v případech smluv o převodu vlastnictví, uzavřených v rozporu se zákonem č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, neboť tento předpis omezuje smluvní volnost stran v obchodních

vztazích. Smlouvy, které jsou v rozporu s ustanoveními tohoto zákona, jsou absolutně neplatné nejen z důvodu ustanovení § 39 obč. zák., neboť ustanovení tohoto zákona jsou kogentní a jejich porušení znamená vždy rozpor se zákonem, ale i z toho důvodu, že v § 70 zákona č. 199/1994 Sb. je stanoveno, že smlouva na veřejnou zakázku uzavřená v rozporu s tímto zákonem je neplatná. Z povahy věci je zřejmé, že se nejedná o porušení kteréhokoliv ustanovení (např. o archivaci dokumentace o zadání dle § 64b zákona), ale - jak vyplývá z důvodové zprávy k § 70 - zákonodárce měl na mysli neplatnost smlouvy pro porušení tímto zákonem stanovených postupů.

Pokud by tedy předmětem smlouvy uzavřené na základě veřejné zakázky byl převod vlastnictví k nemovité nebo movité věci, přičemž by při uzavírání smlouvy byla porušena ustanovení o zákonem stanovených postupech pro zadávání veřejných zakázek, přicházelo by podání návrhu podle § 42 zákona o státním zastupitelství v úvahu. Stanovený výběr uchazeče je podmínkou, bez níž nelze platně uzavřít smlouvu, neboť ve smyslu zákona se musí výběr uchazeče o veřejnou zakázku stát způsobem a za podmínek, které stanoví zákon. K právně účinnému projevu smluvní vůle dochází při dodržení předchozího výběru uchazeče, při kterém byl porušeno kogentní ustanovení právního předpisu. Jestliže tomu tak není, pak lze konstatovat, že bez platného projevu vůle při výběru uchazeče není platného projevu vůle směřujícího k uzavření smlouvy a smlouva nemůže platně vzniknout. V každém jednotlivém případě je však nezbytné pečlivě zkoumat, zda jsou splněny podmínky k podání návrhu podle § 42 zákona o státním zastupitelství. Současně je také nutno si uvědomit, že se postup dle § 42 zákona o státním zastupitelství zpravidla neobejde bez úzké součinnosti s trestním úsekem státního zastupitelství, neboť s sebou přináší možné trestněprávní aspekty. Trestní úsek státního zastupitelství v těchto případech nemusí být pouze subjektem, který předává poznatky využitelné i na netrestním úseku, ale naopak i adresátem poznatků získaných v rámci shromažďování důkazů pro podání žaloby dle § 42 zákona o státním zastupitelství, jež kromě toho mohou odůvodňovat podezření ze spáchání trestné činnosti, a to zejména trestných činů porušování závazných pravidel hospodářského styku podle § 127 tr. zák., zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 tr. zák., pletich při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 128a a § 128b tr. zák., zneužívání pravomoci veřejného činitele podle § 158 tr. zák., maření úkolu veřejného činitele z nedbalosti podle § 159 tr. zák., podvodu podle § 250 tr. zák. a porušování povinnosti při správě cizího majetku podle § 255 a § 255a tr. zák.

Jak uvedeno shora, podle ustanovení § 42 zákona o státním zastupitelství může státní zastupitelství podat návrh na zahájení občanského soudního řízení o neplatnost smlouvy o převodu vlastnictví v případech, kdy při jejím uzavírání nebyla respektována ustanovení omezující volnost jejich účastníků. Co je však třeba rozumět pod pojmem „ustanovení omezující volnost účastníků smlouvy“, o kterých hovoří § 42 zákona o státním zastupitelství?

Od 1. 1. 1992 byly otázky veřejné obchodní soutěže upraveny obchodním zákoníkem bez rozlišování, o jaký druh zakázky jde, a počínaje tímto rokem bylo zadávání státních, resp. veřejných zakázek usměrňováno pouze metodickými pokyny vlády nebo ústředních orgánů, a to až do doby vydání zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, jenž doznal změn novelou provedenou zákony č. 148/1996 Sb., č. 93/1998 Sb. a č. 28/2000 Sb. **Tyto právní předpisy lze vcelku charakterizovat jako úpravu specifického způsobu uzavírání smluv k zabezpečování důležitých zakázek, které jsou v zákonem definovaných případech povinny zadat subjekty zákonem o zadávání veřejných zakázek**

vyjmenované (v § 2 písm. b) zákona o zadávání veřejných zakázek, když ve smyslu § 3 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., ve znění pozdějších předpisů a jmenovitě zákona č. 148/1996 Sb. „vyhlašuje zadavatel obchodní veřejnou soutěž o nejvýhodnější nabídku, není-li v tomto zákoně stanoveno jinak“). Z nově formulovaného ustanovení § 2 písm. a) vyplývá, že veřejnou zakázkou podléhající režimu zákona o zadávání veřejných zakázek je úplatná smlouva uzavřená mezi zadavatelem a vybraným uchazečem, jejímž předmětem jsou dodávky, provedení prací nebo poskytování služeb, tedy každá zakázka hrazená z veřejných prostředků.¹ Podmínkou uzavření smlouvy na veřejnou zakázku je vyhlášení obchodní veřejné soutěže a postup při uzavírání smlouvy podle zákona č. 199/1994 Sb. a obchodního zákoníku. Jiným způsobem než na základě veřejné obchodní soutěže je možné uzavřít smlouvu jen za podmínek stanovených zákonem č. 199/1994 Sb.²

Veřejná obchodní soutěž je smyslu § 281 obchodního zákoníku prostředkem k tomu, aby byl získán nejvhodnější konkrétní návrh smlouvy.³ Vyhlašovatel soutěže tedy nezná konkrétní subjekty, které budou zpracovávat a zasílat návrhy, resp. slovy zákona o zadávání veřejných zakázek, nabídky na konkrétní smluvní plnění. Nikoliv nevýznamné v tomto ohledu je, že **na rozdíl od jiných ustanovení obchodního zákoníku jsou všechna ustanovení týkající se obchodní veřejné soutěže kogentní**. Pokud jde o veřejnou zakázku, § 40 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb. ukládá zadavateli povinnost uzavřít s uchazečem, jehož nabídka byla vybrána jako nejvhodnější, příslušnou smlouvu do třiceti dnů od uplynutí zadávací lhůty vyhlášené v podmínkách soutěže. U smluvních vztahů, jichž se zákon o zadávání veřejných zakázek týká, tedy smlouva nevzniká stejně jako u jiných vztahů, které se řídí pouze ustanovením obchodního zákoníku o obchodní veřejné soutěži.

Vztah zákona o zadávání veřejných zakázek a obchodního zákoníku je řešen v § 3 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek. Ustanovení § 40 zákona o zadávání veřejných zakázek je nutno chápat jako speciální pro právní vztahy upravené v § 1 zákona o zadávání veřejných zakázek k ustanovení § 287 obchodního zákoníku.⁴ **Subjekty, zákonem o zadávání veřejných zakázek v § 2 písm. a) vyjmenované, které jsou ze zákona nuceny podrobit se tomuto specifickému způsobu uzavírání smluv k zabezpečování důležitých zakázek v zákonem definovaných případech, jsou vázány kogentními ustanoveními obchodního zákoníku a jakékoli úkony, které by byly s těmito kogentními ustanoveními zákona v rozporu, jsou neplatné.**

Lze shrnout, že **zákon č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek je jedním z předpisů veřejnoprávní povahy, který dále omezuje smluvní svobodu stran v obchodních vztazích** a přispívá k větší transparentnosti hospodaření s veřejnými prostředky. V tomto ohledu stanoví zcela specifické sankce (mimo vyloučení účastníka, vyřazení nabídky, apod.) za porušení zákona, jednak pokuty podle § 62 citovaného zákona, jednak absolutní neplatnost smlouvy na veřejnou zakázku, uzavřené v rozporu se zákonem. Absolutně neplatné jsou i jakékoliv změny ve smlouvách v rozporu s podmínkami obchodní veřejné soutěže.⁵ Jestliže jsou subjekty vyjmenované v ustanovení v § 2 písm. a) zákona č. 199/1994 Sb., o

¹ K tomu viz Horzinková, E.: *Zadávání veřejných zakázek po novele*, *Obchodní právo* č. 7-8/1996, str. 43.

² K tomu Plíva, S.: *Veřejné zakázky a jejich zadávání*, *Právo a podnikání* č. 6/1995, str. 2.

³ K tomu např. Dušánek, F.: *K některým otázkám zákona o zadávání veřejných zakázek*, *Právní poradce podnikatelů* č. 2/1995, str. 8.

⁴ K tomu viz Pohl T.: *Veřejná obchodní soutěž*, *Právní poradce podnikatelů* č. 10/1998, str. 24.

⁵ K tomu srov. např. Bejček, J.: *K nejasnostem zadávání veřejných zakázek*, *Ekonom* č. 15/1995, str. 63.

zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ze zákona nuceny podrobit se specifickému způsobu uzavírání smluv v zákonem definovaných případech, přičemž jsou vázány kogentními ustanoveními obchodního zákoníku a zákona zadávání veřejných zakázek, **jsou nutně omezeny ve smluvní volnosti uzavírat smlouvy o veřejné zakázce.**

Je tak splněna podmínka pro podání návrhu dle § 42 zákona o státním zastupitelství.