



UOHSX00GOBSH

Spisová značka: ÚOHS-D0315/2022/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-35149/2022/570

Vyřizuje:
Mgr. Humplík Pinto Brno 25. 10. 2022

Sdělení k žádosti

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) obdržel dne 30. 9. 2022 Vaši žádost o metodické doporučení k řešení nárůstu cen pohonných hmot, který má dopad na zajištění veřejných služeb v přepravě cestujících, a to zejména v tom smyslu, zda lze v této situaci postupovat podle § 222 odst. 6 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“ nebo též „ZZVZ“).

Primárně Úřad zdůrazňuje, že je oprávněn jednat pouze v mezích pravomocí, které mu byly svěřeny právními předpisy. V rámci těchto pravomocí Úřad mj. vykonává dozor nad dodržováním pravidel stanovených zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona. S ohledem na takto svěřenou pravomoc, je Úřad, a to i s přihlédnutím k zásadě enumerativnosti veřejnoprávních pretenzí, oprávněn vyslovovat autoritativní závěry toliko ve správním řízení, ať už zahájeném na návrh, či z moci úřední. Vzhledem k uvedenému je tedy nutno sdělit, že vyjadřovat se ke konkrétním skutkovým okolnostem je Úřad oprávněn toliko v rámci správního řízení, případně při šetření postupu zadavatele v rámci podnětu, tedy ex post, a nikoliv vydávat stanoviska ex ante k určitým postupům zadavatelů. **V rámci své metodické činnosti je Úřad toliko oprávněn vydávat stanoviska zejména na základě ustálené rozhodovací praxe a judikatury, týkající se ZZVZ.**

Nicméně s ohledem na znění Vaší žádosti a s přihlédnutím k principu dobré správy vyjádřené ve správním řádu, Vám Úřad k Vaší žádosti vztahující se k možnosti aplikace postupu dle § 222 zákona v souvislosti s problematikou nárůstu cen pohonných hmot sděluje následující, přičemž se již blíže nevyjadřuje k možnosti aplikace postupu dle § 222 odst. 4 zákona. Možnost využití postupu dle § 222 odst. 4 zákona v reakci na zvyšující se ceny je Vám, soudě dle obsahu Vaše přípisu známa, kdy z hlediska výkonu dozoru nad zadáváním veřejných zakázek ze strany Úřadu se jedná o relativně jednoduše aplikovatelné pravidlo (zadavatel si však při jakémkoliv způsobu zvyšování ceny dodavateli musí být vědom toho, že při hospodaření s veřejnými prostředky je vázán i dalšími právními předpisy).

K Vámi nastolenému tématu zvyšování cen pohonných hmot Úřad uvádí, že si je plně vědom toho, že pohonné hmoty patří ke komoditám, které již v řádu několika měsíců prochází výrazným cenovým vývojem, obdobně jako některé materiály na stavebním trhu; proto i závěry uvedené ve stanovisku Úřadu a Ministerstva pro místní rozvoj ve vztahu k cenám stavebního materiálu jsou aplikovatelné i vůči jiným komoditám, např. právě k pohonným hmotám.

V situaci, kdy zadavatel uvažuje o přistoupení ke změně závazku ze smlouvy, je důležité pracovat se základní premisou, a to že odpovědnost za naplnění důvodů pro změny závazků ze smluv nese plně zadavatel. Stejně tak zadavatel je tím, kdo si musí být vědom toho, že případné zvažování postupu dle § 222 zákona ve Vámi popisované situaci je možností zadavatele, nikoliv jeho povinností.

Z hlediska přístupu k aplikaci § 222 odst. 6 zákona Úřad konstatuje, že je třeba nezbytně reflektovat, jaký byl vývoj cen dané komodity (v daném případě pohonných hmot) v předcházejících obdobích. S ohledem na skutečnost, že poptávané služby veřejné přepravy mnohdy představují i desetileté kontrakty, a tedy dané plnění je poptáváno na víceletá období, je dle přesvědčení Úřadu, vysoce žádoucí, ne-li nezbytné, disponovat informacemi o vývoji cen pohonných hmot za dobu delší než např. v uplynulém roce či dvou. Lapidárně řečeno je namístež disponovat informacemi, jaký byl vývoj cen např. i u předchozích takto víceletých kontraktů v průběhu doby jejich plnění a jaká byla proměnlivost cen v předcházejícím smluvním zajištění tohoto typu služeb. Informace o nepředvídatelnosti aktuálního vývoje cen a jeho dopad do smluvního vztahu právě např. s ohledem na válečný konflikt na Ukrajině, je jedním ze základních předpokladů vůbec pro možnost aplikace § 222 odst. 6 zákona.

V obecné rovině tak na Vámi popisovanou situaci Úřad připouští, že za situace, kdy bude dostatečně prokázáno, že aktuální cenové výkyvy byly jak pro zadavatele, tak dodavatele nepředvídatelné, tzn. aktuální situace se vymyká i okolnostem výkyvu cen, které panovaly u předchozích kontraktů (tu Úřad vychází z toho, že dotaz směřuje na již dříve uzavřené smlouvy), si lze představit i aplikaci pravidla uvedeného v § 222 odst. 6 zákona. Úřad tedy kategoricky nevylučuje aplikaci § 222 odst. 6 ZZZV, nicméně prokázání těchto okolností bezesporu bude vyžadovat precizní zdokumentování okolností, které ke změně závazku vedly, a to jak na straně zadavatele, tak i na straně dodavatele. V současné době pak pro tento postup neexistuje podpůrná judikatura ani nepanuje jednoznačná shoda v řadách odborné veřejnosti, že lze výjimku podle § 222 odst. 6 zákona využít ve všech případech týkajících se nárůstu cen pohonných hmot, a to bez dalšího. Každopádně je třeba se v případě změny závazku ze smluv vyvarovat plošné aplikace výjimek. Z hlediska aplikace § 222 odst. 6 zákona si pak lze představit úpravy v podobě indexace cen, které zmiňujete. Za důležité pak Úřad považuje, aby bylo zohledněno, zda smlouva již při jejím uzavření pracovala se stanoveným pravidlem indexace změn či nikoliv. V situaci, pokud by smlouva s pravidelnou indexací cen nepracovala, považuje Úřad za problematické vkládat do smluvního vztahu nově pravidelnou indexaci ceny a spíše by mělo být zvoleno jednorázové řešení, nikoliv nově vkládáno pravidlo indexace cen.

Co se týče Vámi zmíněné varianty zápůjčky dopravcům, zde lze případně upozornit i na pravidla poskytování veřejné podpory, ostatně i z Vašeho příspěvu vyplývá, že této skutečnosti jste si plně vědom. Pakliže by byla zvažována i tato varianta řešení nastalé situace je možno tuto otázku z hlediska pravidel veřejné podpory zkonzultovat i se zástupci Úřadu, kteří se věnují problematice veřejné podpory; v tomto ohledu je možno kontaktovat Mgr. Libuši Bílou, vedoucí oddělení veřejné podpory (libuse.bila@uohs.cz). V souvislosti s tímto řešením je vhodné upozornit, že z hlediska

zákona o zadávání veřejných zakázek by okolnosti daného smluvního vztahu byly posuzovány ve své komplexitě, a tudíž i případě zvolení této varianty řešení je nezbytné zohledňovat pravidla uvedená v ZZVZ.

S pozdravem

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží:

Vážený pan Ing. Radek Doležal, náměstek hejtmana pro dopravu, Zlínský kraj, třída Tomáše Bati 21,
761 90 Zlín