

Univerzita Palackého v Olomouci

Právnická fakulta

Miroslav Račuch

Zásada transparentnosti při zadávání veřejných zakázek

Bakalářská práce

Olomouc 2011

„Prohlašuji, že jsem bakalářskou práci na téma Zásada transparentnosti při zadávání veřejných zakázek vypracoval samostatně a citoval jsem všechny použité zdroje.“

V Olomouci dne 30.11. 2011

.....

Miroslav Račuch

Na tomto místě bych rád poděkoval panu JUDr. Martinu Netolickému, Ph.D. za odborné vedení a rady při zpracování této bakalářské práce.

OBSAH

Úvod	6
1 Základní pojmy	9
1.1 Veřejná zakázka	9
1.2 Zadavatel	10
1.3 Dodavatel, subdodavatel a uchazeč	11
1.4 Zadávání veřejné zakázky a zadávací řízení	11
2 Zásady dle ZVZ	12
2.1 Obecně o zásadách	12
2.2 Zásady při veřejných zakázkách	13
2.2.1 Zásada rovného zacházení	14
2.2.2 Zásada zákazu diskriminace	14
3 Zásada transparentnosti	16
3.1 Zásada transparentnosti obecně	16
3.2 Vzájemný vztah zásady transparentnosti a ostatních zásad	18
3.2.1 Zásada transparentnosti a zásada rovného zacházení	19
3.2.2 Zásada transparentnosti a zásada zabezpečení hospodárnosti a efektivního nakládání s veřejnými prostředky	20
3.3 Zásada transparentnosti a její konkrétní projevy při zadávání veřejných zakázek	21
3.3.1 Povinnost uveřejňování zadávacího řízení	21
3.3.2 Zadávací dokumentace	22
3.3.3 Stanovení hodnotících kritérií	23
3.3.4 Povinnost zadavatele odůvodnit svá rozhodnutí v zadávacím řízení	24
3.3.5 Postup komise pro otevírání obálek	25
3.3.6 Postup hodnotící komise	25
3.4 Projevy zásady transparentnosti ve vybraném druhu zadávacího řízení	26
3.4.1 Zahájení zadávacího řízení	27
3.4.2 Průběh užšího řízení s ohledem na projev zásady transparentnosti	28
3.5 Další vybrané nástroje sloužící k zajištění principu transparentnosti	30
3.5.1 Elektronické zadávání veřejných zakázek	30
3.5.2 Pakt integrity	32
3.5.3 Etický kodex	33
3.5.4 Rejstřík osob se zákazem plnění aneb černé listiny	33

4	Zadávání a transparentnost zakázek malého rozsahu	35
4.1	Transparentnost zakázek malého rozsahu	35
4.2	Zadávání zakázek malého rozsahu	38
	Závěr	40
	Seznam použitých zdrojů	44
	Přílohy	46
	Abstrakt	48
	Klíčová slova	49

Úvod

Co jsou veřejné zakázky, v dnešní době veřejností jedno z nejvíce skloňovaných a zmiňovaných slovních spojení, se kterým se můžeme setkat jak ve sdělovacích prostředcích, tak i v běžné komunikaci, snad všichni víme nebo alespoň máme určitou představu. Nezřídka kdy jsou veřejné zakázky spojovány s korupcí a neefektivním vynakládáním veřejných zdrojů. Proto je toto slovní spojení chápáno spíše ve významu pejorativním – v leckterých případech bohužel po zásluze, neboť v poslední době snad neexistuje delší časové období, kdy bychom ze sdělovacích prostředků neslyšeli o nějaké korupční kauze, která je s veřejnými zakázkami spjata.

Výše zmíněná skutečnost, chápání a nazírání na tuto problematiku, mě dovedla k zamyšlení se nad stavem věcí, a také proto jsem se rozhodl do této problematiky proniknout hlouběji, abych zjistil, jakým způsobem jsou veřejné zakázky zadávány a je-li tento způsob dostatečně transparentní. Pomineme-li totiž laickou veřejnost, setkáváme se s nesouhlasnými postoji i u veřejnosti odborné, takže nejspíš opravdu něco v pořádku nebude, a i to je důvod, proč byla současná zákonná úprava č. 137/2006 Sb. již několikrát novelizována a proč jsem si tematiku veřejných zakázek zvolil.

A protože samotné téma veřejných zakázek je nesmírně rozsáhlé a dalo by se rozpracovat do velkého množství odborných publikací, po konzultaci s vedoucím mé práce jsem se rozhodl zaměřit na zadávací řízení a konkrétněji na zásadu transparentnosti, proto tedy téma mé bakalářské práce zní Zásada transparentnosti při zadávání veřejných zakázek.

Aktuálnost tohoto tématu je dána nejen jeho diskutovaností napříč politickým spektrem, ale obecně závažností institutu veřejných zakázek jako takového, kterou si uvědomuje jak odborná, tak laická veřejnost, jak jsem již výše zmínil. Tato závažnost nespočívá pouze v nežádoucím a nezákonném chování subjektů účastnících se výběrového řízení – ať už jde o zadavatele nebo o uchazeče, ale hlavně v důsledcích, které takové jednání způsobuje, což jsou primárně neefektivně vynaložené finanční zdroje, jež jsou stricto sensu společným bohatstvím všech občanů daného státu.

Cílem bakalářské práce je tak zjištění, je-li právní úprava nastavena dostatečně a je-li zadávání veřejných zakázek transparentní. Od této bakalářské práce si dále slibuji základní exkurz do problematiky průhlednosti procesu zadávání veřejných zakázek, která je jistě

zajímavá nejen díky obrovskému množství vynaložených veřejných prostředků, ale i díky kontextu samotné zásady a jejího postavení v právním řádu.

V úvodu této bakalářské práce stručně vymezím některé základní pojmy, které budou v práci použity, budou ji provázet až do jejího konce a pod kterými by si měl čtenář umět představit jejich význam.

V další kapitole práce uvedu právní zakotvení a důležitost zásad v právu a zejména důležitost samotné zásady transparentnosti a instituty, ve kterých je spatřován její projev. Zmíním se o ostatních v zákoně výslovně uvedených zásadách a vzájemně je budu komparovat, resp. alespoň co nejobecněji postihnu jejich vzájemný vztah. Neboť je důležité si uvědomit, že zásada transparentnosti není osamocenou zásadou a její prolínání s ostatními zásadami není zanedbatelné, protože spolu utváří základní, řekněme etický rámeček u všech postupů zadavatele.¹ A dále se budu věnovat dalším zákonným i mimozákonným nástrojům, které jsou nebo mohou být při zadávání veřejných zakázek používány, s ohledem na aspekty jejich přínosu transparentnějšímu zadávání veřejných zakázek. V neposlední řadě stručně vymezím průběh vybraného zadávacího řízení, na kterém se budu snažit demonstrovat konkrétní projevy zásady transparentnosti u tohoto typu zadávacího řízení. A to jak před, tak hlavně při samotném procesu zadávání veřejných zakázek.

V závěru se budu věnovat zakázkám malého rozsahu, které jsou „z praktického hlediska zřejmě nejdůležitější skupinou veřejných zakázek, které zadavatelé nejsou povinni zadávat v zadávacím řízení..“²

Ve své práci vycházím ze zdrojů, které zahrnují odbornou literaturu, odborné články, zákony, komentáře a internetové zdroje, zejména jedná-li se o nezávislé nevládní organizace. Za významný zdroj pro psaní práce považuji také vyjádření Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“), kam jsem si podal žádost o poskytnutí informace³.

Zákonné postupy u některých zadávacích řízení došly od prvotní právní úpravy⁴ několika zásadních změn, které jistě přispěly k otevřenějšímu systému zadávání veřejných zakázek, avšak dovoluji bych si tvrdit, že v každé oblasti lidské činnosti a zvláště pak v této, existuje mnoho věcí, které se dají změnit k lepšímu.

Veřejné zakázky a s nimi spojené negativní jevy však nejsou problémem týkajícím se pouze České republiky, podle Transparency International jde o: „...*problematickou oblast veřejného sektoru všude na světě a pokusům o manipulaci a ovlivňování výsledků soutěží se*

¹ Zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, § 6.

² Bernášek, Michal. Veřejné zakázky malého rozsahu. *Právní Rádce*. 1/2007. s. 43

³ Dle zákona č. 106/1999, o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů.

⁴ Zákon č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek

nedokáže vyhnout žádná země. [...] Neúčelné a nehospodárné vynakládání veřejných zdrojů vede ke snížení důvěry veřejnosti a legitimacy veřejné správy. Ekonomickými důsledky manipulací v oblasti veřejných zakázek jsou deformace hospodářské soutěže a nadbytečné transakční náklady pro podnikání, což přispívá ke zpomalení hospodářského růstu..⁵

Při hodnocení budu užívat hlavně metodu přehledovou a částečně analytickou, jako doplňkovou metodu využiji dedukce, zejména u některých nástrojů, s nimiž si dovolím polemizovat.

⁵ Transparency International. *Zakázky malého rozsahu v České republice*. Praha: Transparency International - Česká republika 2009, s. 5

1 Základní pojmy

Abych se mohli podrobněji věnovat zásadě transparentnosti při zadávání veřejných zakázek, měl bych nejprve alespoň stručně vysvětlit některé základní pojmy, neboť by bylo velmi obtížné porozumět celému kontextu, pokud bychom se neseznámili se zákonnou úpravou a pojmy, které používá, před dalším čtením této práce.

1.1 Veřejná zakázka

Co je to veřejná zakázka pozitivně vymezuje zákon číslo 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“ či „ZVZ“). Dle tohoto zákona je veřejnou zakázkou „zakázka realizovaná na základě smlouvy mezi zadavatelem a jedním či více dodavateli, jejímž předmětem je úplatné poskytnutí dodávek či služeb nebo úplatné plnění stavebních prací. Veřejná zakázka, kterou je zadavatel povinen zadat podle tohoto zákona, musí být realizována na základě písemné smlouvy.“⁶

Pojem „veřejná zakázka“ zákon definuje obecně. Zjednodušeně lze říci, že veřejná zakázka je úplatné plnění⁷ nějaké veřejné potřeby nebo veřejného zájmu, kdy poptávajícím je vždy subjekt veřejný, čili zadavatel, a základem pro její realizaci je písemná smlouva, která určí konkrétní formální a obsahové náležitosti.

Co se týká dělení veřejných zakázek, zákon je člení dle předmětu plnění veřejné zakázky na dodávky, veřejné zakázky na služby a veřejné zakázky na stavební práce.⁸

Dále zákon provádí dělení veřejných zakázek dle výše jejich předpokládané hodnoty na nadlimitní veřejné zakázky, podlimitní veřejné zakázky a veřejné zakázky malého rozsahu.⁹

⁶ Zákon č. 137/2006. Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, § 7 odst. 1.

⁷ Jurčík, Radek. *Zadávání veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*, 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-575-9. s. 44

⁸ Zákon č. 137/2006. Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, § 7 odst. 2.

⁹ Tamtéž, § 7 odst. 3.

1.2 Zadavatel

Pojem zadavatele taktéž vymezuje pozitivně zákon o veřejných zakázkách. Dle něj se zadavatelem veřejné zakázky (dále jen „zadavatel“)¹⁰ rozumí zadavatel veřejný, dotovaný a sektorový.¹¹

Vzhledem k rozsahu práce vymezím o těchto druzích zadavatelů pouze základní informace, pro bližší informace odkazuji na zákon.

Veřejným zadavatelem Česká republika, státní příspěvková organizace, územní samosprávný celek nebo příspěvková organizace, u níž funkci zřizovatele vykonává územně správní celek. Dále jiná právnická osoba, která byla založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a je financována převážně státem či jiným veřejným zadavatelem nebo je státem či jiným veřejným zadavatelem ovládána, nebo stát či jiný veřejný zadavatel jmenuje či volí více než polovinu členů v jejím statutárním, správním, dozorčím či kontrolním orgánu.¹²

Dotovaným zadavatelem se rozumí právnická nebo fyzická osoba, která zadává veřejnou zakázku hrazenou z více než 50 % z peněžních prostředků poskytnutých veřejným zadavatelem, a to i prostřednictvím jiné osoby, jsou-li splněny podmínky následně vymezené.¹³

Za sektorového zadavatele je považována osoba vykonávající některou z relevantních činností, pokud a) tuto relevantní činnost vykonává na základě zvláštního či výhradního práva, nebo b) nad touto osobou může veřejný zadavatel přímo nebo nepřímo uplatňovat dominantní vliv; dominantní vliv veřejný zadavatel uplatňuje v případě, že 1. disponuje většinou hlasovacích práv sám či na základě dohody s jinou osobou, nebo 2. jmenuje či volí více než polovinu členů v jejím statutárním orgánu, správním, dozorčím či kontrolním orgánu.¹⁴ Co se rozumí relevantní činností pro účely zákona o veřejných zakázkách vymezuje § 4 zákona.

V následujících ustanoveních¹⁵ zákona jsou uvedeny případy, kdy pro kterého zadavatele platí určité postupy a povinnosti související se zadávacím řízením.

¹⁰ Budu-li v této práci dále používat slovo „zadavatel“, je jím myšlen veřejný zadavatel, v opačném případě uvedu, o který druh zadavatele se jedná.

¹¹ Zákon č. 137/2006. Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, § 2 odst. 1.

¹² Zákon č. 137/2006. Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, § 2 odst. 2.

¹³ Tamtéž, § 2 odst. 3. Dále srov. § 2 odst. 4 a 5.

¹⁴ Tamtéž, § 2 odst. 6.

¹⁵ Tamtéž, § 2 odst. 7-9.

1.3 Dodavatel, subdodavatel a uchazeč

Dodavatelem se dle zákona rozumí „fyzická nebo právnická osoba, která dodává zboží, poskytuje služby nebo provádí stavební práce, pokud má sídlo, místo podnikání či místo trvalého na území České republiky, nebo zahraniční dodavatel.“¹⁶

Jako subdodavatelem je vymezena „osoba, pomocí které má dodavatel plnit určitou část veřejné zakázky nebo která má poskytnout dodavateli k plnění veřejné zakázky určité věci či práva.“¹⁷

Uchazečem je „dodavatel, který podal nabídku v zadávacím řízení.“¹⁸

1.4 Zadávání veřejné zakázky a zadávací řízení

Zadáváním veřejné zakázky se dle zákona obecně rozumí „závazný postup zadavatele podle tohoto zákona v zadávacím řízení, jehož účelem je zadání veřejné zakázky, a to až do uzavření smlouvy nebo do zrušení zadávacího řízení; zadáváním se rozumí i postup zadavatele směřující k zadání veřejné zakázky v dynamickém nákupním systému, a řízení, ve kterém veřejný zadavatel zadává veřejnou zakázku na základě rámcové smlouvy.“¹⁹

Zadávací řízení je formalizovaný zákonný proces²⁰, jehož účelem je vybrat nejvhodnější nabídku uchazeče, která splňuje požadavky zadavatele v co možná největší míře. Zadávací řízení je tak procesem, při němž se posuzuje, hodnotí, zkoumá podaná nabídka na základě aspektů, které jsou stanoveny při jednotlivých druhích zadávacích řízení, které zákon o veřejných zakázkách upravuje a stanovuje podmínky pro jejich použití.

Zadávací řízení by se dalo negativně vymezit jako řízení, jež není správním řízením a jehož účelem tedy není vydání správního rozhodnutí, nýbrž uzavření smlouvy.²¹

Na tomto místě je vhodné zmínit, že zákonná úprava č. 137/2006 Sb., ve znění pozdějších předpisů je vlastně převážně úprava procesního charakteru, která se věnuje jednak zadávacím řízením a jednak institutům v nich obsažených, které dále vymezuje. Bližšímu pohledu na zadávací řízení se věnuji v dalších částech této práce.

¹⁶ Tamtéž, § 17 odst. 1 písm. a).

¹⁷ Tamtéž, písm. i).

¹⁸ Tamtéž, písm. j).

¹⁹ Zákon č. 137/2006. Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, § 17 odst. 1 písm. m).

²⁰ Krenk, Michal. Zadávání veřejných zakázek. Praha 2008. ISBN 978-80-87023-06-8. s.94

²¹ Jurčík, Radek. *Zadávání veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*, 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-575-9. s. 260

2 Zásady dle ZVZ

V této kapitole se budu nejprve věnovat obecně významu právních zásad v systému práva, dále uvedu, které zásady jsou v ZVZ uvedeny přímo a uvedu demonstrativní výčet dalších relevantních zásad, kterými by se měl zadavatel řídit, přestože nejsou v zákoně výslovně uvedeny.

2.1 Obecně o zásadách

Jestliže je tato práce zaměřená primárně na zásadu transparentnosti, považuji za nezbytné uvést, co vlastně právní principy, resp. zásady jsou. Mnozí autoři nečiní mezi slovy princip a zásada téměř žádný rozdíl a používají je víceméně shodně. Ovšem objevují se i názory, že principy jsou jakési právu nadřazené hodnoty, tj. určité obecné cíle, jimiž se má multidimenzionální právo jako takové řídit, kdežto zásady jsou pak vlastní jednotlivým právním odvětvím.²² Takovéto úvahy jsou však příliš teoretické a vzhledem k rozsahu práce by nemělo smysl se jimi rozsáhleji zabývat, proto budu používat nadále termíny princip i zásada ve shodném smyslu obecných hodnot, které by měly být obecně respektovány.

Zásady lze chápat: *„...v nejobecnějším smyslu za základní společná obecně uznávaná myšlenková východiska, případně zobecněná pravidla, která byla formulována v průběhu historického vývoje dle teoretických i praktických zkušeností v nejrůznějších odvětvích práva.“*²³

Základní dělení právních principů, resp. zásad je dělení na zásady psané, tedy explicitně v některém právním předpise uvedené nebo z něj vyplývající, a nepsané, jež je nutno chápat z hlediska historického vývoje práva jako určité výchozí body, kterými se zákonná úprava řídí nebo řídit měla, neboť jsou součástí právního řádu.

Lze shrnout, že právní zásady jsou tedy jakési maximy uplatňované v rovině aplikační i interpretační. Neboť v případě nejasného smyslu právní normy či chybějící právní úpravy zásady pomáhají interpretovat právo a nalézt právní normu, kterou pak veřejnoprávní orgán

²² Např. David, Ludvík. Recenze na Sběrka příkladů z teorie práva. *Časopis pro právní vědu a praxi*. č.2/2006. s. 205-206.

²³ Netolický, Martin. *Rozpočet Evropské unie a státní rozpočet ve vztahu k rozpočtům územních samosprávných celků*. Brno 2010. Disertační práce. s. 36-37.

aplikuje na konkrétní případ. Díky právním zásadám tak lze právo označit za pohyblivý systém.²⁴

2.2 Zásady při veřejných zakázkách

Z výše uvedeného vyplývá, že zásady uvedené v zákoně o veřejných zakázkách jsou výchozím bodem celé právní úpravy a více či méně prostupují jednotlivá ustanovení ZVZ. Podle M. Krenka mají: „*Stejně jako v případě základních zásad jiných právních odvětví dvojí význam. První oblast významu základních zásad je v rovině aplikační a to jak při praktické aplikaci jednotlivých postupů a technik v zadávacím řízení ze strany zadavatele, tak jednotlivých dodavatelů nebo v oblasti přezkumu zákonnosti úkonů zadavatele prováděném kompetentními státními orgány. Druhá, neméně významná oblast uplatnění..*“²⁵ jak dále uvádí M. Krenk: „*Význam základních zásad při interpretaci jednotlivých ustanovení zákona respektuje i soudní praxe.*“²⁶

Zatímco veřejný a dotovaný zadavatel jsou tyto zásady povinni dodržovat vždy, zadavatel sektorový pouze při zadávání nadlimitních veřejných zakázek v souvislosti s výkonem relevantní činnosti.²⁷

V ustanovení § 6 ZVZ jsou přímo vymezeny tři základní zásady, které vyplývají z transpozice evropských směrnic²⁸ a jsou jimi zásada transparentnosti, zásada rovného zacházení a zásada zákazu diskriminace. Tyto tři zásady jsou v zákoně výslovně uvedeny a jsou to principy, kterými se musí zadavatel vždy řídit, pakliže postupuje i nepostupuje dle některého typu zadávacího řízení v zákoně vymezeného.

Existují však i další zásady, jimiž se musí zadavatel řídit, pokud postupuje dle zákonného režimu. Jsou to zásady vyplývající z jiných právních předpisů, které jsou obecně platné pro postupy ve veřejné správě. Tyto zásady jsou např.: zásada zabezpečení

²⁴ Melzer, Filip. *Metodologie nalézání práva*. Praha: C. H. Beck, 2010. ISBN 987-80-7400-149-9. s. 76

²⁵ Krenk, Michal. *Zadávací veřejných zakázek*. Praha 2008. ISBN 978-80-87023-06-8. s. 31

²⁶ Naplnění smyslu zákona nelze dojít cestou restriktivního výkladu těch ustanovení, které upravují rozsah jeho působnosti, nýbrž cestou, jíž lze zabezpečit trvalý cíl zákona, totiž vytvoření podmínek pro zabezpečení postupu zadávání s vyloučením diskriminace, protekce a s minimalizací pletich a korupce (rozsudek Vrchního soudu v Olomouci publikovaný pod SJS 1031/2002).

²⁷ Zákon č. 137/2006. Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, § 19 odst. 1.

²⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2004/18/ES ze dne 31. března 2004, o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby, ve znění pozdějších předpisů a směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2004/17/ES ze dne 31. března 2004, o koordinaci postupů při zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb, ve znění pozdějších předpisů.

hospodárnosti a efektivního nakládání s veřejnými prostředky²⁹, zásada výběru nejvhodnější nabídky, zásada zabránění nečestné soutěži, korupci a zvyhodňování určitých subjektů a zásada důvěrnosti nabídek a povinné mlčenlivosti nebo zásada vzájemného uznávání, jejímž projevem je například možnost zahraničního dodavatele prokazovat splnění kvalifikace či její části prostřednictvím výpisu ze zahraničního seznamu či prostřednictvím zahraničního certifikátu.³⁰

2.2.1 Zásada rovného zacházení

Zásada rovného zacházení spočívá zjednodušeně řečeno v zajištění takových podmínek, které budou pro všechny uchazeče o veřejnou zakázku shodné. Projev této zásady je možno spatřovat nejen v možnosti pro dodavatele ucházet se o veřejnou zakázku za rovných podmínek, ale též v možnosti při výběrovém řízení po splnění objektivně stanovených podmínek uspět.³¹ Znamená to tedy, že tato zásada stanovuje zadavateli povinnost postupovat při zadávání veřejných zakázek ke všem dodavatelům stejně ve smyslu nastavení stejných podmínek pro všechny a to jak v pozitivním, tak v negativním smyslu. Z čehož vyplývá, že pokud některý uchazeč například nesplnil určité kvalifikační předpoklady, měl by být vyloučen jako jiný, který jim též nevyhověl, a naopak, pokud je jako jiný uchazeč splnil, vyloučen z procesu zadávání být nemá.

Lze shrnout, že každý dodavatel by má mít rovnou příležitost ucházet se o veřejnou zakázku a za objektivních podmínek možnost v zadávacím řízení uspět.

2.2.2 Zásada zákazu diskriminace

Zásada zákazu diskriminace spočívá zejména v zákazu neodůvodněného znevýhodňování jednoho anebo více dodavatelů oproti jiným. Jedná se například o zákaz takového jednání, které by spočívalo v nesprávném vyloučení dodavatele ze zadávacího řízení, aniž by byly objektivně stanoveny důvody takového vyloučení. Dále např. zákaz jakkoliv diskriminovat dodavatele na základě příslušnosti k zemi, ve které má sídlo, jedná-li

²⁹ Např. zákon č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů (zákon o finanční kontrole), ve znění pozdějších předpisů.

³⁰ Šebesta, Milan, Podešva, Vilém, Olik, Miloš, Machurek, Tomáš. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem*. Praha : ASPI, 2006. ISBN 80-7357-213-3. s. 53

³¹ Jurčík, Radek. *Zadávací řízení veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*, 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-575-9. s. 58-59

se ovšem primárně o dodavatele z některého státu Evropské unie.³² Zásada zákazu diskriminace logicky nespočívá pouze v zákazu diskriminace zjevné, ale též skryté.³³

³² Jurčik, Radek. *Zadávání veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*, 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-575-9. s. 59-60

³³ Za skrytou formu nepřipustné diskriminace v zadávacích řízeních je třeba považovat i takový postup, pokud zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových technických kvalifikačních předpokladů, které jsou zjevně nepřiměřené ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, v důsledku čehož je zřejmé, že zakázku mohou splnit toliko někteří z dodavatelů (potenciálních uchazečů), jež by jinak byli bývali k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými. Někteří z dodavatelů totiž mají v takovém případě a priori znemožněnu účast v zadávacím řízení, byť by předmět veřejné zakázky mohli realizovat stejně úspěšně jako dodavatelé ostatní. Tím se znemožňuje dosažení cíle zákona o veřejných zakázkách, tedy zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli. Zadavatel neporušuje zásadu zákazu diskriminace, pokud postupuje erga omnes stejným způsobem materiálně, nikoli jen formálně. (Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 20.3. 2008, sp. zn. 62 Ca 9/2007). In Raus, David. *Zadávání veřejných zakázek. Judikatura s komentářem*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. ISBN 978-80-7357-658-5. s. 15.

3 Zásada transparentnosti

3.1 Zásada transparentnosti obecně

Zásada transparentnosti, jak jsem již výše uvedl, je jednou ze tří hlavních zásad, kterou zákon výslovně zakotvuje. Abychom se mohli bavit o uplatnění této zásady a jejím projevu, musím nejprve vymezit, co tato zásada obecně znamená a jaké jsou její projevy ve veřejné správě.

Zásadou transparentnosti nebo obecně transparentností se v právu či ekonomii rozumí kritérium čili požadavek jednání orgánů veřejné správy, ať už státní správy či samosprávy, na jejich otevřené a zdůvodněné jednání.

Potřeba a účel této zásady je zcela logický. Jedná se o to, aby občan demokratického státu, který se na jeho existenci podílí přispíváním do „společné kasy“, věděl, jakým způsobem je s prostředky, kterými si tuto veřejnou službu platí, hospodařeno. Jednou ze zásad ve veřejné sféře je totiž zásada dobrého hospodáře, tedy princip, který říká, že veřejné prostředky mají být vynakládány účelně a efektivně.

V soukromé sféře je to o něco jednodušší, protože soukromá sféra se snaží svůj zisk maximalizovat a je-li soukromá osoba hnána tímto „motorem“, bude se o co nejefektivnější a nejúspěšnější hospodaření snažit vždy, ať už s větším či menším úspěchem. Naproti tomu lze u chování ve veřejné sféře spatřovat, dalo by se říci, laxnější přístup, neboť finance, které zajišťují její fungování, nepatří jednotlivci, ale jsou bohatstvím společným. Avšak právě z tohoto důvodu by se měl jednatel nebo kolektivní orgán podílející se na správě věcí veřejných snažit o efektivní využití prostředků stejně jako sektor soukromý. I přes to, že i ve veřejném sektoru existují výjimky – např. obecní obchodní společnosti, u nichž jsou majoritním vlastníkem s rozhodujícím nebo alespoň s podstatným vlivem veřejnoprávní korporace, bylo dle průzkumu Transparency International zjištěno, že ač by tyto subjekty mohly být motivovány právě dvěma důvody, a to: *„zvýšením obecních příjmů a zajištěním veřejné služby, údaje, které jsou k dispozici, naznačují, že první důvod je marginální“*³⁴

Tento „trend“ lze, dle mého názoru, ve veřejném sektoru spatřovat i dnes, neboť zaměstnanci veřejného sektoru zřejmě nejsou dostatečně motivováni k výkonu své práce, i přesto, že nepřímou zajišťují chod společnosti, které i oni jsou součástí.

³⁴ Pavel, Jan. *Efektivnost a transparentnost obecních obchodních společností*. Praha : Transparency International. Česká republika, 2006. s. 19

Zásada transparentnosti je tak důležitá nejenom pro to, aby občané měli přehled o tom, jak je s jejich prostředky nakládáno, ale také proto, aby mohli v případě nesouhlasu svůj postoj vyslovit a poukázat na chyby, kterých se dle jejich názoru veřejný sektor dopouští. Na druhou stranu však slouží i veřejnému sektoru³⁵, aby na základě vyhodnocování své činnosti analyzoval nedostatky svého hospodaření, kterých se při spravování věcí veřejných dopustil, a zda-li veřejné finanční prostředky byly efektivně vynaloženy. A pokud dojde k závěru, že nebyly, je zapotřebí, aby z toho byly vyvozeny patřičné důsledky, v první řadě pak náprava a případně i sankce. Pouze sankce však nejsou tím, co by problém řešilo, a to ani v případě aktivního přístupu stran úřadů.³⁶

Jestliže jsem se zabýval neefektivním vynakládáním veřejných prostředků, je třeba zmínit i riziko systémové, kterým je korupce. Zásada transparentnosti musí být u jednotlivých institutů ve veřejné správě vyjadřována a uplatňována tak, aby v co možná největší míře korupci předcházela. Čím tvrdší a složitější podmínky budou nastaveny, zároveň však s přihlédnutím k zásadě hospodárnosti, tím těžší bude pro potenciální korupčníky pronikat do systému a snažit se je tak ovlivnit ku vlastnímu prospěchu. *„Z ekonomického pohledu se aktéři chovají racionálně (homo economicus) a zvažují rizika a náklady na korupční transakce. Korupce je nelegálním aktem a bezproblémové plnění korupční dohody musí probíhat v tajnosti. Vyšší nároky na transparentnost rozhodování nutí korupční aktéry, aby vynakládali vyšší náklady na utajení korupce.“*³⁷

Zásada transparentnosti tak přispívá k vyšší efektivitě fungování veřejné správy ve vynakládání veřejných zdrojů. Dále zapojuje širokou veřejnost do správy věcí veřejných, kdy si „obyčejní“ lidé, občané státu, mohou ověřit, jak s tímto jejich „příspěvkem“ bylo vynaloženo. V neposlední řadě je transparentnost důležitá pro přezkum hospodaření orgány kontroly a dozoru³⁸, resp. dohledu, kdy tyto orgány – mají-li slušné podklady, dokumentaci (čímž mám na mysli vyjádření, odůvodnění postupů či závěrečnou zprávu, vyhodnocení) – budou snáze posuzovat, zda-li k nějakému porušení hospodaření orgánů veřejné správy došlo

³⁵ Personifikují-li v této práci veřejný sektor, mám samozřejmě na mysli jeho subjekty a dílčí orgány.

³⁶ Doporučení subkomise Národní ekonomické rady vlády proti korupci. s. 1, dostupné na:

<http://www.vlada.cz/assets/media-centrum/dulezite-dokumenty/Doporuceni-subkomise-NERV-proti-korupci.pdf>

³⁷ Kameník, Martin a kol. *Transparentnost systému veřejných zakázek v ČR*. Oživení, o.s. 2011. ISBN 978-80-904-829-3-7. s. 5.

³⁸ Takovým orgánem je v případě kontroly nad zadáváním veřejných zakázek dle ZVZ Úřad pro ochranu hospodářské soutěže.

či nikoliv, nebo zda-li nebyla porušena hospodářská soutěž či nakládání s majetkem státu etc.³⁹

Je vhodné na tomto místě poukázat na to, že „*zásada transparentnosti nalezla své naplnění v řadě rozhodnutí Evropského soudního dvora i orgánu dohledu.*“⁴⁰ Z čehož mimo jiné vyplývá, že zásada transparentnosti není žádnou nevýznamnou zásadou, avšak právě naopak, je to jedna z hlavních zásad fungování demokratické společnosti, protože projevem svobody v demokratické společnosti je účast veřejnosti, která spočívá i v kontrole jí zvolených zástupců a dalších orgánů, jež si ze svých daní platí. A bez transparentní veřejné správy by takováto kontrola byla jen stěží možná.

3.2 Vzájemný vztah zásady transparentnosti a ostatních zásad

O významu zásad je obecně pojednáno v předchozích kapitolách. Nyní se budu krátce zabývat jejich vzájemným vztahem, neboť prolínání principů je jednou z jejich charakteristik.

Na úvod je vhodné uvést, že ne všichni se shodnou, která ze zásad je důležitější než druhá, resp. než všechny ostatní. Jednotlivé zásady uplatňované v souvztažnosti s veřejnými zakázkami, jak bychom stejně dovedli i v případě jiných právních institutů, nestojí v žádném případě samostatně, nýbrž jsou komplexním systémem, materií většiny postupů a výchozích idejí právních předpisů.

Nelze říci, že u všech institutů, které ZVZ zná, by se daly všechny zákonné i mimo něj stojící zásady aplikovat stejnou měrou, v některých případech se totiž mohou dostávat do kolize.⁴¹ Avšak u některých institutů v zákoně tomu tak skutečně je, což vyplývá z pojednání v této kapitole (viz dále).

Nejužší vztah lze spatřovat mezi zásadou zákazu diskriminace a zásadou rovného zacházení. Jestliže zásada rovného zacházení znamená mimo jiné stanovení stejných zadávacích podmínek pro všechny dodavatele (čili potenciální uchazeče), bude tato zásada

³⁹ Jurčík, Radek. *Zadávací řízení veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*, 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-575-9. s.57-58

⁴⁰ 1) Povinnost zajištění transparentnosti spočívá v zajištění takového stupně inzerce, který umožní, aby byl trh otevřen konkurenci ve prospěch jakéhokoliv potenciálního uchazeče a aby mohla být přezkoumána nestrannost zadávacího řízení (rozh. ESD č. C-324/98 ze dne 7.12. 2000 ve věci *teleaustria Verglas GmbH vs. Telecom Austria AG*), 2) Výběr nejvhodnější nabídky musí splňovat dva základní principy platné pro zadávání veřejných zakázek: a) transparentnost postupu a b) nezvýhodnění (nebo nediskriminaci) žádného z uchazečů. Pokud ze zprávy o hodnocení nabídek nevyplývá hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky a záznam obsahuje pouze pořadí nabídek, provedené hodnocení je netransparentní a nepřezkoumatelné (rozh. ÚOHS ze dne 7.10. 2003 č.j.: VZ/S 136/0-153/4450/03-Gar) in Krenk, Michal. *Zadávací řízení veřejných zakázek*. Praha 2008. ISBN 978-80-87023-06-8. s.32

⁴¹ Např. zásada transparentnosti a zásada efektivního vynakládání veřejných zdrojů viz. níže

naplněna respektováním zásady zákazu diskriminace. Je tedy možné konstatovat, že zásada rovného zacházení představuje zásadu zákazu diskriminace, je zde proto patrná souvislost mezi oběma, byť jinak formulovanými zásadami, neboť obě sledují totožný cíl – rovnost příležitostí potenciálních uchazečů.

Co se týká zásady transparentnosti a jejího postavení v systému ostatních zásad, nestojí ani ona samostatně, nýbrž ostatní zásady psané či nepsané doplňuje menší či větší měrou. Vzhledem k rozsahu práce se budu podrobněji zabývat pouze vybranými zásadami a jejich vzájemným vztahem se zásadou transparentnosti.

3.2.1 Zásada transparentnosti a zásada rovného zacházení

Zásada transparentnosti, tedy otevřenost a informovanost o postupech, které zadavatel provádí, doplňuje zásadu rovného zacházení. Budu-li o každém jednotlivém kroku v zadávacím řízení činit důsledný záznam, který bude mít přijatelné odůvodnění, nemělo by se mi stát, že můj postup bude vyhodnocen jako postup netransparentní nebo porušující zásadu rovného zacházení. Díky důslednému záznamu mohu totiž posoudit, zda-li jsem některého z uchazečů zvýhodnil nebo naopak znevýhodnil.

Jiný příklad. Zadá-li zadavatel v otevřeném řízení určitá hodnotící kritéria pro neurčitý počet uchazečů o veřejnou zakázku, která budou dostatečně transparentní, přehledná a srozumitelná, neměl by vybrat uchazeče, jehož nabídka by těmto kritériím neodpovídala, a to např. z důvodu, že by byla ekonomicky výhodnější, co se týče parametrů jiných, v dokumentaci neuvedených.⁴²

⁴² 1) v případě posuzované veřejné zakázky na dodávku autobusů shledal ESD porušení zásady rovného zacházení v postupu zadavatele, který v daném případě a) bral při hodnocení nabídek v potaz doplňující informace týkající se spotřeby paliva dodávaných vozidel, která byla zadavateli dodána až po otevření obálek, b) přidělil zakázku uchazeči, jehož nabídka neodpovídala povinným požadavkům zadávací dokumentace, c) vzal při hodnocení nabídek v potaz úsporné charakteristiky dodávaných vozidel, aniž by takové kritérium v zadávací dokumentaci zmínil nebo v oznámení zakázky. přičemž tyto úsporné charakteristiky vyvážily vyšší cenu, kterou nabídl vítězný uchazeč oproti nejnižší nabídkové ceně (rozh. ESD č. C-87/94 ze dne 25.4. 196 ve věci Komise vs. Belgické království), 2) Zásada rovného zacházení znamená, že uchazeči musí být v rovném postavení jak ve fázi přípravy nabídek, tak i v průběhu jejich hodnocení. Naplnění uvedené zásady s sebou v tomto směru nese požadavek na transparentnost zadávacího řízení. Konkrétně to znamená, že hodnotící kritéria musí být v zadávací dokumentaci anebo v oznámení zakázky formována způsobem, který umožní uchazečům vykládat tato kritéria stejným způsobem. Zároveň to znamená i to, že zadavatel musí hodnotící kritéria interpretovat stejným způsobem v průběhu celého zadávacího řízení a uplatňovat je objektivně a stejně ve vztahu ke všem nabídkám (rozh. ESD č. C-19/0 ze dne 18.10. 2001 ve věci SIAC Construction Ltd. Vs. County Council of the County od Mayo). Krenk, Michal. Zadávání veřejných zakázek. Praha 2008. ISBN 978-80-87023-06-8. s. 33.

3.2.2 Zásada transparentnosti a zásada zabezpečení hospodárnosti a efektivního nakládání s veřejnými prostředky

Přestože uvedená zásada není v zákoně výslovně uvedena, podle M. Krenka představuje jednu ze zásadu nejvýznamnějších, neboť přijetí samotné zákonné právní úpravy zadávání veřejných zakázek je rozhodujícím prostředkem ke splnění účelu sledovaného uvedenou zásadou.⁴³ S tímto názorem se lze ztotožnit.

Dle mého názoru je účelem zásady hospodárnosti a efektivního nakládání s veřejnými prostředky mj. zajištění dobře fungující hospodářské soutěže, tedy konkurenčního prostředí, aby bylo možno opatřit požadovanou kvalitu zboží, služeb nebo stavebních prací za co nejnižší cenu.

Na tomto místě je nutné podotknout, že ač není uvedená zásada zmíněna v zákoně o veřejných zakázkách přímo, dá se na ni z některých ustanovení usuzovat – například ze stanovení zákazu rozdělit předmět veřejné zakázky na části za účelem vyhnutí se zadávacímu řízení, jehož postup zákon upravuje, a ocitnout se tak v mezích, které při dodržování zákona nesmí překračovat. V tomto ohledu se pak zásada transparentnosti přímo nabízí. Je jedním z významných prostředků, kterými se „zásada hospodárnosti“, dle mého názoru, naplňuje. Protože čím vyšší transparentnost zadávání veřejných zakázek, tím nižší riziko korupce, jak již bylo uvedeno, a jiných pletich či neefektivního vynakládání veřejných zdrojů tak vzniká. Avšak je třeba říci, že důsledné chápání zásady hospodárnosti a zásady transparentnosti může vést ke kolizi, neboť právě vysoká míra transparentnosti může klást vyšší nároky na administrativní zátěž zadavatele, což by u některých (hlavně tedy těch co do objemu vynaložených finančních prostředků menších) veřejných zakázek mohlo být kontraproduktivní.⁴⁴

Lze shrnout, že význam zásad obecně a jejich vzájemný vztah je zapotřebí si uvědomit, neboť se dá říci, že všechny utváří jakýsi pilíř nebo startovní bod, ze kterého má každý zadavatel vycházet.

⁴³ Krenk, Michal. *Zadávaní veřejných zakázek*. Praha 2008. ISBN 978-80-87023-06-8. s. 35.

⁴⁴ K tomu blíže viz. <http://www.portal-vz.cz/Aktuality/Sbornik-autorskych-textu--Jak-zohlednovat-principy> Zde jsou umístěny jednotlivé dokumenty, které se obsáhle věnují zohledňování tzv. zásad 3E v procesu zadávání veřejných zakázek.

3.3 Zásada transparentnosti a její konkrétní projevy při zadávání veřejných zakázek

V předchozí podkapitole jsem se věnoval vymezení zásady transparentnosti a její důležitosti. V této kapitole se budu zabývat konkrétními projevy této zásady.

Jak jsem již uvedl, projev zásady transparentnosti v ZVZ je dvojitý. Jednak je tato zásada spolu se zásadami rovného zacházení a zákazu diskriminace uvedena v ZVZ explicitně, jednak se projevuje skrze další zákonné instituty, kterým se budu věnovat v této části práce.

Po prostudování odborné literatury a dalších zdrojů jsem dovedl, kde zejména lze projev zásady transparentnosti spatřovat. Těmito poznatky se budu věnovat v této podkapitole, kdy se budu v jednotlivých institutech snažit co nejlépe postihnout význam zásady transparentnosti. Tyto instituty jsou důležité a je třeba jim nejprve porozumět, neboť jsou vyjádřeny v jednotlivých typech zadávacích řízení, kterým se budu věnovat v následující kapitole.

Aby nemohlo docházet k nesprávnému či nezákonnému postupu zadavatele (a v případě, že k takovému postupu zadavatele dochází, aby bylo možno jeho kroky řádně kontrolovat), je zapotřebí správně pochopit konkrétní projevy zásady transparentnosti při zadávání veřejných zakázek.

„Transparentním postupem při zadávání veřejné zakázky je takový postup zadavatele, který nevzbuzuje pochybnosti o tom, že zadavatel jedná regulérně. Požadavek transparentnosti není splněn tehdy, pokud jsou v zadavatelově postupu shledány takové prvky, jež zadávací řízení činí nekontrolovaným, hůře kontrolovaným, nečitelným a nepřehledným nebo jež vzbuzují pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele.“⁴⁵

3.3.1 Povinnost uveřejňování zadávacího řízení

Povinnost uveřejňování zadávacího řízení je jeden z hlavních požadavků na transparentnost celé zadávací procedury. Logika tohoto institutu je zcela jasná. Umožňuje totiž, aby se kterýkoli dodavatel (samozřejmě za splnění příslušných rovně stanovených a nediskriminačních podmínek) mohl ucházet o veřejnou zakázku v tom kterém zadávacím řízení.

⁴⁵ Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 19.1. 2010, sp. zn. 62 Ca 31/2008. In Raus, David. Zadávání veřejných zakázek. Judikatura s komentářem. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. ISBN 978-80-7357-658-5. s. 249.

Zákon však zná i postupy, kde zadavatel není povinen uveřejňovat oznámení o zahájení veřejné zakázky. Jsou to jednacím řízení bez uveřejnění a s ohledem na zásadu proporcionality jde i o zakázky malého rozsahu.⁴⁶

Uveřejňování se věnuje § 146 a § 147 ZVZ. Tato ustanovení stanovují náležitosti pro listinné nebo elektronické uveřejňování.⁴⁷ Zákon taxativně stanoví, kdy je zadavatel povinen formuláře nebo údaje uveřejňovat.⁴⁸ Jsou to zejména tyto případy: oznámení o zahájení zadávacího řízení⁴⁹, předběžné oznámení⁵⁰, pravidelné předběžné oznámení⁵¹, oznámení o výsledku zadávacího řízení⁵² aj.

Uveřejněním se rozumí uveřejnění v informačním systému⁵³ podle § 157 ZVZ, jde-li o podlimitní veřejnou zakázku, a navíc v Úředním věstníku Evropské unie⁵⁴ v případě, že jde o veřejnou zakázku nadlimitní.⁵⁵ Tyto zákonné způsoby je zadavatel povinen použít vždy, chce-li zadat nadlimitní nebo podlimitní veřejnou zakázku.

Zadavatel může tyto informace zveřejnit rovněž i jinak, např. na svých internetových stránkách, ve své tiskovině či na úřední desce. Avšak k tomuto způsobu uveřejnění, které není povinné, se může uchýlit až po splnění zákonem stanovených náležitostí. Přestože to není zadatelovou povinností, dal by se mu takovýto postup doporučit.

3.3.2 Zadávací dokumentace

Zadávací dokumentace je stěžejní dokument, resp. soubor dokumentů, jehož obsahem je upřesnění zadávacích podmínek, které byly publikovány ve výzvě o zahájení zadávacího řízení.⁵⁶

Zadávací dokumentací se zabývá § 44 a další ZVZ. Zadávací dokumentace by měla obsahovat specifikaci obchodních podmínek, konkretizovat vymezení parametrů veřejné zakázky, vymezení technických a obchodních podmínek, dále např. postup při výběru

⁴⁶ Šebesta, Milan, Podešva, Vilém, Olík, Miloš, Machurek, Tomáš. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem*. Praha : ASPI, 2006. ISBN 80-7357-213-3. s. 54

⁴⁷ Jednotlivé formuláře k dispozici např. zde: http://simap.europa.eu/buyer/forms-standard/index_cs.htm

⁴⁸ Jurčík, Radek. *Zadávací veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*, 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-575-9. s. 406

⁴⁹ Zákon č. 137/2006. Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, § 26 odst. 1 a 2.

⁵⁰ Tamtéž, § 86.

⁵¹ Tamtéž, § 87.

⁵² Tamtéž, § 83.

⁵³ Informační systém veřejné správy, viz. <http://www.isvz.cz/isvz/default.aspx?mainwindow=4>

⁵⁴ Viz. <http://ted.europa.eu/TED/main/HomePage.do>

⁵⁵ Zákon č. 137/2006. Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, § 146 odst. 1 písm. a) a b)

⁵⁶ Jurčík, Radek. *Zadávací veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*, 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-575-9. s. 234.

nejvhodnější nabídky na základě předem stanovených hodnotících kritérií etc. Pokud chce zadavatel zadávací dokumentaci v průběhu zadávacího řízení měnit, je to možné, avšak pouze v případech, kdy si tuto možnost zadavatel vyhradil v zadávací dokumentaci a stanovil pro tento postup jasná pravidla, která bude dodržovat.⁵⁷

Z hlediska transparentnosti je zadávací dokumentace souborem dokumentů, který konkretizuje výzvu o zahájení zadávacího řízení a měl by být k dispozici všem potenciálním uchazečům o veřejnou zakázku, aby bylo možné sestavit nabídku, a aby ji následně mohl zadavatel transparentním způsobem hodnotit.⁵⁸

3.3.3 Stanovení hodnotících kritérií

Dalším ze zákona vyplývajícím projevem zásady transparentnosti je stanovení hodnotících kritérií.

Stanovením hodnotících kritérií se zabývá § 78 ZVZ. Základními hodnotícími kritérii jsou dle tohoto ustanovení ekonomická výhodnost nabídky a nejnižší nabídková cena.

K důležitému projevu zásady transparentnosti u tohoto institutu dochází při oznámení nebo výzvě o zahájení zadávacího řízení, kdy má zadavatel zákonnou povinnost hodnotící kritéria zveřejnit. Jestliže si zadavatel zvolí jako základní kritérium ekonomickou výhodnost nabídky, stanoví vždy i dílčí hodnotící kritéria⁵⁹ tak, aby vyjadřoval vztah užitné hodnoty a ceny, tj. např. nabídková cena, technická úroveň nabízeného plnění, estetické a funkční vlastnosti, vlastnosti plnění z hlediska vlivu na životní prostředí etc.⁶⁰

⁵⁷ Raus, David. *Zadávací veřejných zakázek. Judikatura s komentářem*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 978-80-7357-658-5. s. 98.

⁵⁸ Za jasnost a určitost zadávacích podmínek odpovídá zadavatel. Základem zadávací dokumentace je co nejpřesnější vymezení předmětu veřejné zakázky, provedené natolik podrobným, srozumitelným a co do významu jednotlivých údajů jednoznačným způsobem, který umožní samotné sestavení nabídky, její následné transparentní hodnocení zadavatelem a poté i následné objektivní přezkoumání toho, zda zadavatel hodnotil nabídky takovým způsobem, jakým měl. Ze zadávací dokumentace musí být zcela jednoznačně patrné, v jakých otázkách a jak konkrétně spolu budou nabídky „soutěžit“. Nemůže obstát taková zadávací dokumentace, z níž zadavatelovy požadavky na zpracování nabídky a následně kritéria pro jejich hodnocení nevyplývají jasně, přesně, srozumitelně a jednoznačně, tj. která v těchto ohledech objektivně připouští rozdílný výklad. Pokud objektivně existuje více možných výkladů týkajících se otázky, co konkrétně a jakým způsobem bude v nabídkách hodnoceno, pak nemůže taková interpretační nejistota stíhat žádného z uchazečů, ale zadavatele samotného. Jsou-li zadávací podmínky natolik nejasné, že objektivně připouštějí rozdílný výklad ohledně požadavků na zpracování nabídky nebo způsob hodnocení, je postup zadavatele prakticky nekontrolovatelný a tedy porušující zásady transparentnosti zadávacího řízení. (Rozsudek Krajského soudu ze dne 20.3. 2008, sp. zn. 62 Ca 33/2007) in Raus, David. *Zadávací veřejných zakázek. Judikatura s komentářem*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 978-80-7357-658-5. s. 37-38.

⁵⁹ Takovým dílčím hodnotícím kritériem může být např. i délka záruční doby. (Rozsudek Krajského soudu ze dne 30.3. 2010, sp. zn. 62 Ca 57/2008)

⁶⁰ Zákon č. 137/2006. Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, § 78 odst. 4.

Do této dílčí podkapitoly podřadím i stanovení objektivních kritérií pro omezení počtu zájemců, jež budou vyzváni k podání nabídek v užším řízení, jednacím řízení bez uveřejnění či soutěžním dialogu, popř. v soutěži o návrh.⁶¹

Krajský soud v Brně judikoval, že: „V rozporu se zásadou transparentnosti zadávacího řízení je takový postup, jestliže k omezení počtů zájemců pro účast v užším řízení došlo losováním, u něhož byli přítomni pouze pracovníci zadavatele, neboť zadavatel k němu nikoho dalšího nepřizval, a jediným výstupem z tohoto losování byl zápis sepsaný těmito pracovníky.“⁶²

3.3.4 Povinnost zadavatele odůvodnit svá rozhodnutí v zadávacím řízení

Zadavatel má ze zákona povinnost odůvodnit svá rozhodnutí v zadávacím řízení. Zákon zná celou řadu takovýchto ustanovení, zde se však budu příkladmo věnovat těm, které jsou nejspíš nejdůležitějším projevem zásady transparentnosti v zadávacím řízení, čímž myslím vylučování uchazeče ze zadávacího řízení.

Ustanovení § 60 ZVZ seznává situaci, kdy je dodavatel, který nesplní povinnost oznámení o změně kvalifikace v určité lhůtě, ze zadávacího řízení vyloučen. Takovýto vyloučený dodavatel musí být bezodkladně informován o vyloučení z účasti na zadávacím řízení s uvedením důvodu.⁶³ Dalším důvodem pro vyloučení zájemců o veřejnou zakázku je ustanovení § 61, kdy musí zadavatel zájemce o veřejnou zakázku bezodkladně informovat o jeho vyloučení včetně důvodu, pro který byl takovýto zájemce vyloučen⁶⁴.

O postupu při omezení počtu zájemců v jednacím řízení s uveřejněním, v užším řízení a soutěžním dialogu veřejný zadavatel musí pořídit protokol, ze kterého bude patrný způsob a výsledek omezení počtu zájemců.⁶⁵ Tento institut je zřejmým projevem zásady transparentnosti z důvodu ověření zájemců, popř. i orgánů dohledu, zda-li zadavatel postupoval správně dle zákona.

⁶¹ Šebesta, Milan, Podešva, Vilém, Olík, Miloš, Machurek, Tomáš. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem*. Praha : ASPI, 2006. ISBN 80-7357-213-3. s. 54.

⁶² Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 26.1. 2010, sp. zn. 62 Ca 47/2007 in Raus, David. *Zadávání veřejných zakázek. Judikatura s komentářem*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. 978-80-7357-658-5. s.

⁶³ Zákon č. 137/2006. Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, § 60 odst. 2.

⁶⁴ Tamtéž, § 61 odst. 7.

⁶⁵ Tamtéž, § 61 odst. 8.

3.3.5 Postup komise pro otevírání obálek

Mezi neméně významné instituty dle ZVZ patří postup komise pro otevírání obálek a postup hodnotící komise.

Při otevírání obálek je zadavatel povinen ustanovit nejméně tříčlennou komisi pro otevírání obálek, vyjma situací, kdy zadává veřejnou zakázku v jednacím řízení bez uveřejnění nebo na základě rámcové smlouvy. Tuto funkci pak plní sám zadavatel.⁶⁶

Naplnění zásady transparentnosti při otevírání obálek lze spatřovat zejména v přítomnosti uchazečů dle § 71 odst. 7 a v § 73 ZVZ, který se zabývá protokolem o otevírání obálek. U každé otevřené obálky uvede komise údaje sdělované přítomným uchazečům dle § 71 odst. 8. Otevírá-li komise nabídky podané elektronickými prostředky, uvede v protokolu o otevírání obálek kromě náležitostí podle § 73 odst. 1 rovněž informace o postupu při otevírání nabídek podaných elektronickými prostředky aj. Protokol o otevírání obálek podepisují všichni přítomní členové komise a po připojení listiny přítomných uchazečů se ukládá k seznamu nabídek.

3.3.6 Postup hodnotící komise

Hodnotící komise je též orgánem, který ustanovuje zadavatel ve všech případech kromě jednacím řízení bez uveřejnění, které má specifický průběh hodnocení.

Hodnotící komise musí mít minimálně pět členů a odůvodňuje-li to předmět veřejné zakázky, musí mít hodnotící komise nejméně jednu třetinu členů s příslušnou odborností ve vztahu k předmětu veřejné zakázky.⁶⁷ Hlavní náplní hodnotící komise, která činí úkony jménem zadavatele, je tak posuzování a hodnocení podaných nabídek.

Transparentnost je zde naplněna hned několika znaky. Např. se jedná o kolegiální poradní orgán zadavatele, což omezuje riziko korupce, neboť je logicky obtížnější uplatit či jinak ovlivnit více lidí než jednoho.

Dále musí každý člen hodnotící komise učinit písemné prohlášení o nepodjatosti, avšak padne-li na některého z nich důvodné podezření, je nutné jej oznámit zadavateli, který je oprávněn takového člena vyloučit.

Jednání hodnotící komise je upraveno v § 75 ZVZ. Toto ustanovení je z hlediska transparentnosti důležité ve několika aspektech. Hodnotící komise je usnášeníschopná za přítomnosti alespoň dvou třetin členů nebo náhradníků; jednání hodnotící komise se mohou

⁶⁶ Tamtéž, § 71 odst. 1.

⁶⁷ Tamtéž, § 74 odst. 1 a 3.

účastnit i jiné osoby, které určí zadavatel anebo sama komise; o jednání komise se sepisuje protokol o jednání, který podepisují všichni přítomní členové s tím, že zastává-li člen hodnotící komise jiný názor, uvede se i ten s odůvodněním. Následně probíhá posuzování nabídek dle § 76, kdy je z hlediska transparentnosti důležitý odst. 6, ve kterém je uvedeno, že byla-li nabídka některého uchazeče o veřejnou zakázku vyřazena, vyloučí uchazeče zadavatel bezodkladně z účasti v zadávacím řízení. Takové vyloučení společně s odůvodněním zadavatel též bezodkladně uchazeči písemně oznámí.

Dle § 79 odst. 1-6 provádí hodnotící komise hodnocení nabídek dle hodnotících kritérií.⁶⁸ Z hlediska transparentnosti je jedním z nejdůležitějších ustanovení § 80 ZVZ, který v prvním odstavci uvádí, že hodnotící komise o posouzení a hodnocení nabídek pořídí písemnou zprávu, která obsahuje seznam posouzených nabídek, seznam nabídek, které byla vyřazeny spolu s uvedením důvodu, dále popis způsobu hodnocení zbývajících nabídek s odůvodněním, výsledek hodnocení, popis hodnocení jednotlivých nabídek v rámci všech hodnotících kritérií, a údaj o složení hodnotící komise.

Písemnou zprávu podepisují všichni členové hodnotící komise, kteří se hodnocení zúčastnili⁶⁹. Hodnotící komise tuto zprávu poté předá společně s nabídkami a ostatní dokumentací související s její činností bezodkladně zadavateli. Do uzavření smlouvy na veřejnou zakázku mají všichni uchazeči na svou žádost právo do zprávy nahlížet, činit si z ní výpisy a opisy.

Pro transparentnost je také neméně důležitý obsah předchozí věty, neboť učiní-li tak alespoň jeden z uchazečů, velmi se tak snižuje možnost, že by zadavatel nezákonným způsobem obsah smluv jakkoliv měnil.

3.4 Projevy zásady transparentnosti ve vybraném druhu zadávacího řízení

V této podkapitole zmíním jednotlivé typy zadávacích řízení, přičemž s ohledem na rozsah práce vyberu jeden druh zadávacího řízení. Na vybraném druhu zadávacího řízení demonstrativně předvedu jeho průběh a projev zásady transparentnosti, aby bylo možné implikaci zásady transparentnosti uchopit i v praktickém smyslu slova.

Ustanovení § 21 ZVZ rozeznává těchto 6 druhů zadávacích řízení:

- Otevřené řízení (§ 27)

⁶⁸ Viz. podkapitola 3.3.3

⁶⁹ Zák. č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, § 80 odst. 1.

- Užší řízení (§28)
- Jednací řízení s uveřejněním (§29)
- Jednací řízení bez uveřejnění (§34)
- Soutěžní dialog (§ 35)
- Zjednodušené podlimitní řízení (§ 38)

Zákon zná ještě speciální druhy řízení, jimiž jsou soutěž o návrh⁷⁰ s dva typy řízení, jimž předchází zadávací řízení dle § 21, a jsou jimi: řízení, které je zahájeno za účelem uzavření rámcové smlouvy⁷¹ a dynamický nákupní systém.⁷²

3.4.1 Zahájení zadávacího řízení

Zahájení zadávacího řízení je v ZVZ upraveno v § 26. Toto ustanovení ve svém první odstavci stanovuje, že zadávací řízení zahajuje zadavatel buď uveřejněním oznámení o zahájení zadávacího řízení, nebo odesláním výzvy o zahájení zadávacího řízení.

Zákon v tomtéž ustanovení specifikuje, co je dle zákona považováno za oznámení o zahájení zadávacího řízení. Rozumí se jím pro účely tohoto zákona oznámení otevřeného řízení, užšího řízení, jednacího řízení s uveřejněním nebo soutěžního dialogu veřejným zadavatelem. Jedná se i o zjednodušené oznámení v případě zadávání veřejné zakázky v dynamickém nákupním systému.⁷³

Ustanovení § 26 odst. 3 stanoví, že za výzvu o zahájení zadávacího řízení se pro účely tohoto zákona považuje: a) písemná výzva k jednání v jednacím řízení bez uveřejnění, písemná výzva k podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení, písemná výzva k podání nabídek v řízení na základě rámcové smlouvy.

Odstavec čtvrtý téhož paragrafu pak odkazuje na § 146 a § 147, kdy uvádí, že zadavatel je povinen uveřejnit oznámení o zahájení zadávacího řízení způsobem v těchto paragrafech stanoveným.

Neméně důležitým je pak následující odstavec, který stanoví, že pokud zadavatel zadal podlimitní veřejnou zakázku způsobem pro nadlimitní veřejnou zakázku, pokračuje podle ustanovení platných pro tuto zakázku a pokud zahájí zadávání veřejné zakázky malého rozsahu postupem platným pro podlimitní veřejné zakázky, musí postupovat podle ustanovení

⁷⁰ Viz. zákon č. 137/2006. Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, část čtvrtá.

⁷¹ Viz. tamtéž, část třetí, hlava druhá.

⁷² Viz. tamtéž, část třetí, hlava třetí ZVZ.

⁷³ Tamtéž, § 26 odst. 2.

platných pro zadávání podlimitní veřejné zakázky. Toto ustanovení je důležité v situacích, kdy se zadavatel rozhodne, že bude postupovat přísnějším způsobem. Je založeno na principu jednoty zadávacího řízení.⁷⁴

3.4.2 Průběh užšího řízení s ohledem na projev zásady transparentnosti

Jelikož je tato bakalářská práce zaměřená primárně na zásadu transparentnosti a její projevy v ZVZ, nebudu se zvláště věnovat jednotlivým druhům zadávacích řízení, ale vyberu jedno zadávací řízení, na kterém demonstрую průběh a projev zásady transparentnosti. Tímto mnou zvoleným druhem zadávacího řízení je užší řízení.

Užší řízení je po otevřeném řízení druhé obecné zadávací řízení, které může být použito všemi zadavateli na jakýkoliv typ veřejných zakázek. Zákon o veřejných zakázkách užší řízení vymezuje v ustanovení § 28 a částečně i v ustanovení § 61 zákona. Stejně jako u otevřeného řízení zadavatel v oznámení sděluje neomezenému počtu dodavatelů svůj úmysl zadat veřejnou zakázku v tomto zadávacím řízení; oznámení užšího řízení je výzvou k podání žádostí o účast v užším řízení a k prokázání splnění kvalifikace.⁷⁵

V první části zadavatel postupuje shodně jako u řízení otevřeného, tzn. stejným způsobem zveřejňuje oznámení o zadání veřejné zakázky a vyplňuje stejný formulář.⁷⁶ Odlišnosti nastávají pouze v rozsahu údajů uveřejňovaných zadavatelem při zahájení užšího řízení v případě, kdy omezuje počet zájemců o účast.⁷⁷ U veřejného zadavatele je to minimálně pět uchazečů a u sektorového zadavatele jsou to minimálně tři uchazeči.

Zájemci o veřejnou zakázku zadávanou v užším řízení tak na základě výzvy podávají písemnou žádost o účast a prokazují splnění kvalifikace ve stanovené lhůtě.⁷⁸ Po předložení kvalifikace zadavatel nebo jím zřízená zvláštní komise provede posouzení kvalifikace.⁷⁹ Na základě posouzení kvalifikace potom zadavatel vyzve zájemce, kteří prokázali splnění kvalifikace, k podání nabídky. Prvním obligatorním úkonem, ke kterému by mělo být přistoupeno co nejdříve po uplynutí lhůty, by tedy mělo být posouzení kvalifikace. Nesplní-li

⁷⁴ Šebesta, Milan, Podešva, Vilém, Olík, Miloš, Machurek, Tomáš. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem*. Praha : ASPI, 2006. ISBN 80-7357-213-3. s. 136

⁷⁵ Zákon č. 137/2006. Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, § 28 odst. 1.

⁷⁶ Toto oznámení je součástí nařízení Komise (ES) č. 1564/2005 ze dne 7. září 2005, kterým se stanoví standardní formuláře pro zveřejňování oznámení v rámci postupů zadávání veřejných zakázek podle směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/17/ES a 2004/18/ES a jeho uveřejněním. K dispozici např. zde: http://simap.europa.eu/docs/simap/pdf_jol/cs/sf_002_cs.pdf

⁷⁷ Tamtéž. „V takovém případě musí veřejný zadavatel obsah formuláře nutně doplnit o informace o omezení počtu zájemců, kteří budou vyzváni k podání nabídky.“

⁷⁸ Zákon č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, § 39.

⁷⁹ Tamtéž, § 59, Posouzení kvalifikace.

totiž uchazeč požadovanou kvalifikaci, kterou posuzuje buď zadavatel, nebo k tomu zmocněná komise, je takový zájemce z další účasti v užším řízení vyloučen v souladu s § 61. K omezení počtu zájemců však může zadavatel přistoupit pouze v případě, že tuto skutečnost vymežil ve formuláři o uveřejnění veřejné zakázky. Jestliže by omezení počtu zájemců nebylo v zadávacích podmínkách stanoveno a zadavatel by se jím jakkoli řídil, došlo by k jednoznačnému porušení zásady transparentnosti i dalších zásad, např. zásady rovného zacházení.

Zadavatel také nesmí nikoho diskriminovat a je nutné, aby kvalifikační kritéria odpovídala náročnosti předmětu plnění veřejné zakázky. To znamená, že pokud by se jednalo o veřejnou zakázku s relativně nenáročným předmětem plnění, bylo by nesmyslné, aby měl zadavatel přehnané požadavky, které by vzhledem k této veřejné zakázce byly zbytečné. Výčet kritérií a váha jejich důležitosti musí být stanovena už v oznámení o úmyslu zadat veřejnou zakázku v užším řízení a je vyloučeno, aby je zadavatel jakkoliv měnil či doplňoval v již zahájeném řízení.

Jako jedno z hodnotících kritérií pro prokázání technické kvalifikace je možné stanovit například předložení záznamu o určitém počtu realizovaných zakázek v průběhu několika uplynulých let, a pakliže je uchazeč nesplní, bude vyloučen.

Dalším kritériem usilujícím o omezení počtu zájemců při účasti v užším řízení může být losování.⁸⁰ Při losování musí být zájemcům umožněna osobní účast, což zákon zabezpečuje povinným písemným vyrozuměním o termínu losování nejméně pět dnů předem.⁸¹ Při losování je nutno postupovat v souladu se zákonem a dodržovat hlavní zákonem stanovené zásady, nejvíce pak zásadu transparentnosti.⁸² V tomto případě však zákon neukládá povinnost účasti státního notáře, ani žádné jiné „povolané osoby“, takže transparentnost losování může v tomto případě být splněna losováním provedeným nezávislou osobou, která nebude znát pořadí uchazečů a bude například náhodně vybrána z řad zadavatelových. O postupu při omezování počtu zájemců je zadavatel povinen pořizovat protokol, ve kterém mají být uvedeny všechny podstatné náležitosti, kterými se zadavatel při určování, které zájemce vyřadí, řídil. Jakmile zadavatel ukončí výběr zájemců, písemně vyrozumí všechny vyřazené zájemce s řádným odůvodněním.

Druhá část užšího řízení spočívá v písemné výzvě zadavatele zaslané vybraným kvalifikovaným zájemcům, aby podali své nabídky. Výzva zadavatele musí obsahovat

⁸⁰ Tamtéž, § 61 odst. 4.

⁸¹ Krenk, Michal. *Zadávání veřejných zakázek*. Praha 2008. ISBN 978-80-87023-06-8. s.101

⁸² Aby se dalo co nejvíce předcházet kauzám typu „Karlovarská losovačka“

zákonem požadované náležitosti, kterými jsou zadávací dokumentace nebo podmínky přístupu k ní či podmínky jejího poskytnutí, lhůtu pro podání těchto nabídek a informace o jazyku, ve kterém má být nabídka podána. Každému zájemci musí být poslána shodná výzva.

Třetí část užšího řízení začíná uplynutím lhůt uvedených ve výzvách jednotlivým zájemcům. Ve třetí části se provádí hodnocení nabídek hodnotící komisí. Výsledkem hodnocení komise je rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky následované uzavřením smlouvy s vybraným uchazečem.⁸³ Na závěr zadavatel uveřejňuje oznámení o výsledku zadávacího řízení v zákonem stanové lhůtě 48 dní dle formuláře⁸⁴ a v případě nadlimitní veřejné zakázky vyhotovuje písemnou zprávu anebo je zadávací řízení zrušeno dle § 84 ZVZ.⁸⁵

Pro účely této práce myslím, že jako názorná ukázka bude průběh zadávacího řízení dostačující a jednotlivé instituty, jež jsou projevem zásady transparentnosti jsou, pokud jsem je opět nevymezil přímo, vymezeny v předchozí podkapitole viz. 3.3.

3.5 Další vybrané nástroje sloužící k zajištění principu transparentnosti

V této podkapitole se budu věnovat dalším zákonným i mimozákonným nástrojům, které je s ohledem na povahu této práce velmi vhodné zmínit. Jednotlivým nástrojům se budu věnovat pouze stručně, neboť podrobnější zkoumání by mohlo mít za následek překročení rozsahu této práce. Jak jsem již výše uvedl, zásadu transparentnosti je nutno chápat jako zásadu explicitně vyjádřenou a též jako zásadu, jež se v ZVZ projevuje i v dalších institutech, které je možno doplnit i těmi nepovinnými. Mezi instituty, kterými se budu v této části práce zabývat tak patří elektronické zadávání veřejných zakázek, pakt integrity, etický kodex a rejstřík osob se zákazem plnění.

3.5.1 Elektronické zadávání veřejných zakázek

Elektronické zadávání veřejných zakázek vychází ze Směrnic Evropského parlamentu a Rady č. 2004/18/ES a č. 2004/17/ES. „*Tyto směrnice poskytují komplexní rámec pro elektronické zadávání zakázek otevřeným, transparentním a nediskriminačním způsobem, stanovují pravidla pro elektronické nabídkové řízení a určují podmínky pro moderní nákupní*

⁸³ Krenk, Michal. *Zadávací řízení veřejných zakázek*. Praha 2008. ISBN 978-80-87023-06-8. s.103

⁸⁴ Oznámení o zadání veřejné zakázky dle nařízení Komise (ES) č. 1564/2005 ze dne 7.9. 2005

⁸⁵ Jurčík, Radek. *Zadávací řízení veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*, 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-575-9. s. 269

metody založené na elektronických komunikačních prostředcích.“⁸⁶ Směrnice byly transponovány do ZVZ a poskytují ucelený rámec pro elektronické zadávání veřejných zakázek. Na základě sdělení Evropské komise Radě č. SEK (2004) 1639 "Akční plán provádění právního rámce v oblasti elektronického zadávání veřejných zakázek" se na členské státy vznáší požadavek, aby zpracovaly tzv. národní plány elektronického zadávání veřejných zakázek. Česká republika se tohoto úkolu chopila jednak Národním plánem zavedení elektronického zadávání veřejných zakázek pro období let 2006 - 2010⁸⁷ a jednak dalším dokumentem, jenž se nazývá Strategie elektronizace zadávání veřejných zakázek pro období let 2011 až 2015.⁸⁸ Oba dva tyto dokumenty louží k bližšímu pochopení významu elektronického zadávání veřejných zakázek a jejich hlavním účel je zvýšení transparentnosti zadávacích řízení a snížení transakčních nákladů. Ovšem v dokumentu „Strategie elektronizace zadávání...“ je uveden výsledek analýzy, jenž konstatuje, že určitá část zadavatelů s elektronickým zadáváním nijak nepokročila, proto nedochází ke snížení transakčních nákladů a zvýšení transparentnosti. Jako důvod se v této studii uvádí, že za 1) v ČR nevzniklo robustní či komplexní řešení, kterými by mohl disponovat zadavatel, jestliže nechce investovat do vlastní infrastruktury a za 2) že povinnost zadavatelů používat elektronické nástroje k zadávání veřejných zakázek nebyla stanovena.⁸⁹ Z hlediska transparentnosti však s sebou elektronické zadávání nese i určitá rizika, např. její snížení díky elektronické výzvě uzavřenému počtu dodavatelů v rámci elektronických tržišť⁹⁰ pro veřejnou správu.⁹¹ Z relevantních právních předpisů je na tomto místě ještě vhodné zmínit vyhlášku č. 326/2006 Sb., o podrobnostech atestačního řízení pro elektronické nástroje, náležitostech žádosti o atest a o výši poplatku za podání žádosti o atest, kdy z této vyhlášky jsou pro tuto práci nejdůležitější ustanovení o poskytování zadávací dokumentace a dodatečných informací elektronickými nástroji, podávání a doplňování nabídek, otevírání nabídek, pořizování záznamů o elektronických úkonech a zaznamenávání času.

⁸⁶ Viz. <http://www.portal-vz.cz/Elektronicke-zadavani-verejnych-zakazek>

⁸⁷ <http://www.portal-vz.cz/getdoc/cf9956fc-c7d8-4b7c-aa61-f08cb15ba71f/Narodni-plan-elektronizace-VZ-2006-2010>

⁸⁸ <http://www.portal-vz.cz/getdoc/8f39cd67-ef6-46ac-9b79-06ed11f5aeb6/Strategie-elektronizace-zadavani-VZ-2011-2015>

⁸⁹ Viz. Strategie elektronizace zadávání veřejných zakázek pro období let 2011 až 2015. s. 9.

⁹⁰ Elektronická tržiště jsou speciální elektronické nástroje, resp. servery, kde za určitých splněných podmínek dochází k obchodování subjektů veřejné správy (zadavatelů) a dodavatelů. Tato elektronická tržiště podléhají certifikaci Ministerstva pro místní rozvoj a jako příklad zde uvedu tyto: B2B, AllyGem. Viz. např. zde: <http://www.portal-vz.cz/getdoc/7f4fa674-1094-4f81-9a1f-c84cf3de4026/Stavajici-system> Nutno podotknout, že elektronická tržiště mohou být velmi efektivním nástrojem z hlediska zásady hospodárnosti.

⁹¹ Tamtéž, s.14.

Z uvedeného vyplývá, že elektronizace by mohla přinést vyšší efektivnost a transparentnost, tedy hlavně úspornost při zadávání veřejných zakázek, avšak ukazuje se, že tento systém má i několik vad viz. výše.

3.5.2 Pakt integrity

Dalším nástrojem sloužícím ke zvýšení transparentnosti je tzv. pakt integrity, jehož průkopníkem je Transparency International, podle organizace samotné jsou pakty integrity pomocným nástrojem v boji proti korupci. Díky paktům integrity se všichni účastníci zadávacího řízení zavazují, že budou zdržovat zakázaných a protiprávních praktik v tomto procesu.

Podpisem paktu integrity se takto všichni účastníci smluvně zavazují, že stran veřejnosti budou podrobeni větší kontrole.⁹² Veřejnost bude zastoupena tzv. „...veřejným svědkem (anglicky public witness), jehož úkolem je celý proces veřejné zakázky monitorovat a upozorňovat na případné nesrovnalosti nebo podezřelé jednání. Strany se zároveň zavazují k postihům a sankcím při nedodržení podmínek stanovených v paktech integrity.“⁹³

V praxi to znamená, že ke každé veřejné zakázce účastníci podepisují nový pakt integrity, neboť každý je uzpůsoben té konkrétní veřejné zakázce, o kterou se jedná. Z průzkumů Transparency International z roku 2007, který byl prováděn mezi zadavateli a dodavateli, vyplývá, že drtivá většina oslovených se k možnosti tzv. externího nezávislého dohlázele přiklání.⁹⁴

Dle mého názoru je takovýto institut velmi výrazným přispěním k naplnění zásady transparentnosti, avšak vzniká zde několik komplikací. První komplikací je dle mého názoru samotné zvolení či schvalování tohoto nezávislého subjektu, tzn. bude tato osoba či společenství osob dostatečně kompetentní – bude rozumět všem náležitostem, které bude přezkoumávat, resp. na které bude dohlížet? Transparency International uvádí, že ona sama, resp. její zaměstnanci by takovouto kontrolu mohli provádět, ale to nic nemění na předchozí položené otázce. Další komplikací je neuplatnitelnost u menších zakázek, neboť vzhledem k celkovému počtu veřejných zakázek realizovaných v České republice, by bylo byrokraticky velmi náročné „pohlídat“ si byť i jen malou část z nich. Jako další komplikaci zde spatřuji například právní dohled, tzn. sankcionování případného porušení.

⁹² Viz. <http://old.transparency.cz/index.php?lan=cz&id=2949>

⁹³ Tamtéž.

⁹⁴ Tamtéž.

3.5.3 Etický kodex

Podobným nástrojem jako jsou pakty integrity je např. i etický kodex. Všeobecně se jedná o dokument nebo soubor dokumentů, jenž stanovuje určité náležitosti, které jsou pro adresáty, kteří se buď dobrovolně nebo povinně pod tento kodex podepsali, závazné. Etické kodexy mohou mít různou povahu, např. vnitropodnikové, kde se zaměstnanci zavazují dodržovat určité zaměstnatelům stanovené náležitosti. Dalšími jsou například kodexy veřejné správy⁹⁵, které zpravidla mají podobnou povahu, pokud jsou vydány ze subordinačního vztahu anebo též dobrovolnou povahu, kdy se v případě veřejných zakázek zadavatel zavazuje postupovat a dodržovat určitá v kodexu stanovená pravidla. Takováto pravidla mohou být výsledkem konsenzu zadavatelů anebo například výsledkem spolupráce s nezávislou nevládní organizací.

Etické kodexy jsou tak podobné paktům integrity, rozdíl však spočívá v tom, že se vztahují na každou veřejnou zakázku stejným způsobem, je-li to z povahy věci možné. Projevy zásady transparentnosti v etickém kodexu při zadávání veřejných zakázek je možné spatřovat například v uveřejňování informací, které překračují zákonem stanovený rámec. Zde se opět nabízí otázka, co se bude dít v případě porušení některého ustanovení etického kodexu. Je možné, že porušitelovo jméno bude například zveřejněno. Neboť si myslím, že finanční sankce, pokud se jedná o nezávazný dokument např. některé nevládní organizace, zde není uplatnitelná. Zadavatelé však nejsou jediní, kteří se mohou takovýmto etickým kodexem zavázat, ale jsou jimi i dodavatelé. Jako příklad zde uvedu Doporučení pro dodavatele veřejné zakázky.⁹⁶ Dodavatelé se mohou dobrovolně stát signatáři tohoto Doporučení s tím, že dodržují určitá předem stanovená pravidla, kde je mimo jiné nemalá část věnována i transparentnosti. Avšak opět je třeba připomenout, že se jedná o doporučení nezávislého subjektu, které i přes podepsání se po něj, není závazné – alespoň ne z právního hlediska.

3.5.4 Rejstřík osob se zákazem plnění aneb černé listiny

S termínem „černé listiny“ přichází Transparency international. Tato myšlenka je založena na docela triviálním předpokladu, že stát dovolí do veřejné soutěže vstoupit pouze těm soutěžitelům, kteří se chovají dle zákonem stanovených pravidel.⁹⁷ Publikace

⁹⁵ Viz. např. <http://www.bezkorupce.cz/nase-temata/stret-zajmu/eticke-kodexy/>

⁹⁶ Viz. <http://www.transparentnizakazky.cz/doporueni-eticky-kodex>

⁹⁷ Transparency International. Černé listiny ve veřejných zakázkách. Praha 2007. ISBN 978-80-903032-4-9. s. 12.

Transparency International a tlak odborné veřejnosti zřejmě přiměl zákonodárce, aby tento institut zakotvili v ZVZ novelizací č. 417/2009 Sb. Tento institut se tak promítá v § 120a ZVZ.⁹⁸ Na tzv. černou listinu se může dostat zadavatel pravomocným rozhodnutím ÚOHS, kdy tento úřad uděluje zákaz plnění veřejných zakázek, čímž se rozumí zákaz účastnit se zadávacích řízení a zákaz uzavření smlouvy na veřejnou zakázku malého rozsahu. Důvody pro dostání se do rejstříku osob se zákazem plnění⁹⁹ jsou právnické nebo podnikající fyzické osoby, které a) předložily při prokazování splnění kvalifikace informace nebo doklady, které neodpovídaly skutečnosti a měly nebo mohly mít vliv na posouzení kvalifikace dodavatele v zadávacím řízení, b) předložily při prokazování splnění kvalifikace informace nebo doklady, které neodpovídaly skutečnosti a měly nebo mohly mít vliv na rozhodnutí o zápisu do Seznamu kvalifikovaných dodavatelů či Seznamu systémů certifikovaných dodavatelů, c) nepodaly žádost o změnu zápisu do těchto seznamů. Tato právní úprava sice částečně naplňuje očekávání, avšak chybí zde úprava, která bude zakazovat činnost zcela. Je třeba upozornit, že se dle ZVZ jedná o správní delikty nikoli o trestné činy, jež jsou upraveny v § 256¹⁰⁰ a v § 257¹⁰¹ zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Tento institut je tak dle mého názoru z hlediska zásady transparentnosti též důležitý, neboť kdyby jej nebylo, nebylo by možno zadávání veřejných zakázek považovat za průhledné.

⁹⁸ Správní delikty dodavatelů.

⁹⁹ Viz. Věstník rejstříku osob se zákazem plnění veřejných zakázek dostupný na: <http://www.isvz.cz/isvz/>

¹⁰⁰ Sjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě.

¹⁰¹ Pletichy při zadání veřejné zakázky a veřejné soutěži.

4 Zadávání a transparentnost zakázek malého rozsahu

Vzhledem k důležitosti tohoto zákonného institutu se veřejným zakázkám malého rozsahu budu věnovat v samostatné kapitole, neboť se z hlediska transparentnosti a četnosti jedná o institut pozoruhodný. V roce 2008 bylo například na veřejné zakázky malého rozsahu vynaloženo 29% z celkového objemu vynaložených finančních prostředků ve výši 14% HDP, což činí cca 509 mld. Kč.¹⁰² V roce 2010 se podíl veřejných zakázek malého rozsahu pohyboval okolo 34,9% z celkového objemu trhu 567mld. Kč vč. DPH.¹⁰³ K tomuto v příloze uvádím statistiku veřejných zakázek zadaných dle režimu zákona z let 2009 a 2010.¹⁰⁴

Veřejné zakázky malého rozsahu jsou upraveny v ustanovení § 12 odst. 6 ZVZ a jsou jedním ze tří typů veřejných zakázek dělených dle vynaloženého objemu financí, resp. dle předpokládaného množství finančního objemu. Což znamená, že se v případě veřejných zakázek malého rozsahu na dodávky a služby jedná o finanční limit 2 miliony Kč bez DPH a v případě veřejných zakázek na stavební práce se jedná o 6 milionů Kč bez DPH, kdy se jedná o jeden z nejvyšších finančních limitů pro tzv. zakázky malého rozsahu v zemích Evropské unie.¹⁰⁵

4.1 Transparentnost zakázek malého rozsahu

Při zadávání veřejných zakázek malého rozsahu je zadavatel povinen se dle § 18 odst. 3 ZVZ řídit pouze základními zásadami uvedenými v § 6 ZVZ, tedy zásadou transparentnosti, rovného zacházení a zásadou zákazu diskriminace. Zákon o veřejných zakázkách však vůbec neupravuje další náležitosti vyplývající z tohoto kogentního ustanovení. Z uvedeného vyplývá, že zadavatel není povinován veřejné zakázky malého rozsahu zadávat v zákonném zadávacím řízení. „Zadavatelé tak budou zadávat tyto zakázky jako doposud, tzn. za cenu obvyklou v místě plnění a čase plnění, i když to výslovně ze zákona *ex lege* nevyplývá.“¹⁰⁶

Z hlediska dodržování zásady transparentnosti je zde důležitá dozorovací činnost úřadu dohledu, kterým je ÚOHS dle § 114 odst. 1, který stanoví, že návrh na zahájení řízení o

¹⁰² Transparency International – Česká republika. *Zakázky malého rozsahu v České republice*. Praha 2009. ISBN 978-80-87123-12-6. s. 5.

¹⁰³ Důvodová zpráva k novele vládního návrhu zákona č. 137/2006 Sb., str. 32, dostupné online na: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=71342>

¹⁰⁴ Viz. příloha č. 1.

¹⁰⁵ Viz. příloha č. 2.

¹⁰⁶ Jurčík, Radek. *Zadávání veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*, 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-575-9. s. 65

přezkoumání úkonů zadavatele¹⁰⁷ lze podat proti všem úkonům zadavatele, které vylučují nebo by mohly vyloučit zásady stanovené v § 6 ZVZ a v jejichž důsledku hrozí nebo vznikla újma na právech navrhovatele, a to zejména proti: zadávacím podmínkám, obsahu oznámení nebo výzvy o zahájení zadávacího řízení, rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, použití druhu zadávacího řízení. Uvedené vyplývá z rozsudku Krajského soudu v Brně, jenž judikoval: „*Věcná příslušnost orgánu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek k přezkumu postupu zadavatele je dána i v případě veřejných zakázek malého rozsahu podle § 12 odst. 3 ZVZ, avšak pouze za kumulativního splnění dvou podmínek obsažených v § 18 odst. 3, ve větě za středníkem, ZVZ: a) tato příslušnost je dána pouze ve vztahu k zadavatelům veřejným, b) tato příslušnost je omezena pouze na posouzení dodržení zásad podle § 6 ZVZ.*“¹⁰⁸ I přes tyto judikované závěry, které potvrdil Nejvyšší správní soud, jenž kasační stížnost proti tomuto rozsudku zamítl, však nadále vyvstává otázka, která byla zákonným ustanovením v § 114 odst. 1 nedostatečně zodpovězena, neboť výčet byl pouze demonstrativní. Je tedy možné uvést, že dalším porušením zásady transparentnosti by mohlo být např. netransparentní rozdělení veřejné zakázky na více částí¹⁰⁹ tak, aby se zadavatel vyhnul zákonnému zadávacímu řízení, nebo pokud by pořídil předmět plnění za cenu mnohem vyšší než je udávaná tržní cena v místě plnění, nebo pokud by dodavatel dodával zadavateli za zjevně nevýhodných podmínek.¹¹⁰

Za tohoto předpokladu lze zadavateli na základě názorů mnoha autorů či přímo ministerstva vnitra i ÚOHS doporučit, aby zadavatel při zadávání veřejných zakázek malého rozsahu postupoval podle jím vydané směrnice.¹¹¹ „*Vypracování postupů pro zadávání veřejných zakázek malého rozsahu lze doporučit i z toho důvodu, že pořizování zboží, služeb či stavebních prací veřejnými zadavateli není regulováno pouze ZVZ, ale rovněž zpravidla zvláštními právními předpisy, jako například zákonem č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.*“¹¹²¹¹³ Takováto

¹⁰⁷ Relevantními jsou § 112 a § 113 zákona č. 137/2006. Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁰⁸ Raus, David. *Zadávání veřejných zakázek. Judikatura s komentářem*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. ISBN 978-80-7357-658-5. s. 181

¹⁰⁹ § 13 odst. 4 ZVZ, který stanoví: „Je-li veřejná zakázka rozdělena na části, je pro stanovení předpokládané hodnoty rozhodující součet předpokládaných hodnot všech částí zakázky.“

¹¹⁰ Jurčík, Radek. *Zadávání veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*. Praha: C.H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-575-9. s. 66.

¹¹¹ Viz. např. směrnice města Kopřivnice, dostupná na http://www.koprivnice.cz/urad/verejne_zakazky/smernice_zakazky.pdf

¹¹² Šebesta, Milan, Podešva, Vilém, Olík, Miloš, Machurek, Tomáš. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem*. Praha: ASPI, 2006. ISBN 80-7357-213-3. s. 99

¹¹³ Viz. Metodika zadávání veřejných zakázek. s. 211-219, dostupná např. na http://www.compet.cz/fileadmin/user_upload/Sekce_VZ/Metodiky/Metodika_137_2006.pdf Na tomto místě je

směrnice bude sloužit nejen zadavateli, ale i dodavatelům, kteří by mohli mít zájem na účasti o veřejnou zakázku malého rozsahu. Dle mého názoru jsou totiž někteří dodavatelé v některých případech „znehuceni“ stávajícími poměry natolik, že nemají zájem vypracovat nabídku, o které si myslí, že nemá šanci uspět, neboť se mohou domnívat, že je o zakázce malého rozsahu předem rozhodnuto. Dodavatelům tak vznikají zbytečné transakční náklady, s nimiž se někteří menší dodavatelé mohou nesnadno vypořádávat.¹¹⁴

Ovšem nejedná se pouze o dodavatele, kteří by díky nastavení určitých podmínek mohli mít vyšší zájem na ucházení se o veřejnou zakázku malého rozsahu. Zájem by měl existovat primárně na straně zadavatele, který by mohl v rámci nastavení soutěžních podmínek ušetřit na konečných výdajích za takovouto veřejnou zakázku. K této uvedené hypotéze bohužel neexistují podklady vycházející z relevantní analýzy, neboť ji dle Transparency International nikdo nevypracoval.¹¹⁵ Existují pouze, jak sama nevládní organizace uvádí, dvě dílčí analýzy, z nichž jednu vypracovala Transparency International a druhou Ministerstvo zemědělství.¹¹⁶ Z analýzy Transparency International vyplývá, že aplikaci jakékoliv zákonné soutěže vede údajně na obecní úrovni k poklesu až 12% na jednoho obyvatele.¹¹⁷ Z analýzy Ministerstva zemědělství pak vyplývá, že veřejné zakázky zadané v otevřeném řízení jsou v průměru o 5,5% levnější než veřejné zakázky malého rozsahu zadané z volné ruky.¹¹⁸

Přestože tyto analýzy nejsou z hlediska komplexnosti systému veřejných zakázek zcela dostačující, lze konstatovat, že zákonným postupem při zadávání veřejných zakázek, např. otevřeným nebo užším řízením se dá dosáhnout vyšších úspor. Avšak stále je třeba mít na paměti, že zákonná zadávací řízení se z hlediska zásady hospodárnosti a efektivního vynakládání veřejných prostředků nevyplatí vždy.¹¹⁹

Problémem však stále zůstává fakt, že doporučení pro vydání směrnice, dle které se bude postupovat v případě zadávání veřejných zakázek malého rozsahu, jsou pouhými doporučeními, z čehož vyplývá, že pro zadavatele nejsou závazná.

dle mého názoru vhodné podotknout, že se jedná pouze o metodiku, tedy o možnost postupu při zadávání veřejných zakázek malého rozsahu, neboť metodické pokyny nejsou právně závaznou normou, minimálně ne pro orgány samosprávy.

¹¹⁴ Transparency International. *Veřejné zakázky v České republice: korupce nebo transparentnost?* Transparency International - Česká republika 2005. s. 16

¹¹⁵ Transparency International. *Zakázky malého rozsahu v České republice*. Praha: Transparency International - Česká republika 2009. ISBN 978-80-87123-12-6. s. 13

¹¹⁶ Tamtéž. s. 13

¹¹⁷ Tamtéž. s. 13

¹¹⁸ Tamtéž. s. 13

¹¹⁹ Realizovat veřejnou zakázku v otevřeném zadávacím řízení např. na občerstvení v nominální hodnotě 15 000 Kč by zcela očividně bylo kontraproduktivní.

Z uvedeného dle mého názoru vyplývá i další problém, a to stanovení konkrétních náležitostí v zadávacích směrnicích. Zadavatel sice může vydat směrnici i podle ní postupovat, avšak pokud se dodavatel neobrátil na orgán dohledu, není zde prakticky možné zjistit, zda-li údaje zveřejněné ve směrnici skutečně přispívají k transparentnějšímu řízení či efektivnějšímu vynakládání finančních prostředků z veřejných zdrojů. Mohlo by zde tak docházet k situacím, že zadavatel bude mít směrnici pro zadávání zakázek malého rozsahu, kterou vydal, avšak tato nebude nic řešit. Aby se takovými situacím předcházelo, je na tomto místě možné de lege ferenda doporučit nejenom povinnost zadavatele vypracovat směrnici v určitém rozsahu (stačila by závazná vyhláška ministerstva), ale i následnou kontrolu některého orgánu, např. samotného Ministerstva pro místní rozvoj, pod nějž institut veřejných zakázek spadá. Další otázkou však je, zda-li by takovýto postup nebyl vzhledem k navýšení administrativy spíše kontraproduktivní a stávající situaci by nikterak neřešil. Lze alespoň doporučit, aby byla vypracována nezávislá analýza, která by se alespoň přiblížila skutečnému stavu věcí, tzn. kolik financí z veřejných rozpočtů je neefektivně vynakládáno a dále analýza, která by reflektovala hypotetické zvýšení byrokratické zátěže. Jediná analýza, která se zabývá neefektivním vynakládáním veřejných zdrojů ve veřejných zakázkách, je opět analýza Transparency International, jejímž závěrem je, že v roce 2004 bylo neefektivně vynaloženo 32,4 mld. Kč, resp. 15 mld. Kč na obecní a 17,4 mld. na centrální úrovni.¹²⁰

Dále je možné doporučit zákonné snížení finančního limitu veřejných zakázek, které je v České republice jedno z nejvyšších v Evropě.¹²¹ Na tomto místě je však vhodné upozornit, že novelizace zákona o veřejných zakázkách s tímto snížením na doporučení mnoha odborníků včetně subkomise NERV (Národní ekonomická rada vlády)¹²² počítá. Finanční limit by se tak měl snížit na 1 mil. Kč u zakázek na dodávky a služby a na 3 mil. Kč u veřejných zakázek na stavební práce.¹²³

4.2 Zadávání zakázek malého rozsahu

V této kapitole se budu krátce věnovat zadávání zakázek malého rozsahu, aby tato práce byla více prakticky zaměřená.

¹²⁰ Transparency International. *Odhad neefektivně vynaložených veřejných zdrojů ve veřejných zakázkách v České republice 2004*. [Praha] : Transparency International - Česká republika 2004. s. 5 a 12

¹²¹ Viz. příloha č.2.

¹²² Viz. Doporučení subkomise NERV. s. 2, dostupné např. na <http://www.vlada.cz/assets/media-centrum/dulezite-dokumenty/Doporučení-subkomise-NERV-proti-korupci.pdf>

¹²³ Viz. plánovaná novelizace zákona, dostupná na:

<http://www.mmr.cz/CMSPages/GetFile.aspx?guid=b35e2b56-5791-47f5-a4dc-667d3231e985>

Jak jsem již uvedl výše, zadavatel je povinen se při zadávání zakázek malého rozsahu řídit pouze ustanovením § 6 ZVZ, tedy zákonnými zásadami, a též § 13 ZVZ, který se věnuje stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Žádné další zákonné ustanovení není zadavatel povinen dodržovat, resp. se jím řídit. Radek Jurčík uvádí, že praxe umožňuje zadat veřejnou zakázku malého rozsahu těmito způsoby:

- Z ruky
- Poptávkovým řízením
- Na elektronickém tržišti
- Otevřeným způsobem

Tzv. z ruky se zadávají drobné zakázky, které se pořizují za maloobchodní ceny v místě plnění a bylo by zbytečné kvůli nim provádět jakékoliv zadávací řízení. V těchto případech jde zejména o jednorázové zajištění občerstvení nebo doplnění kancelářských potřeb.

Poptávkovým řízením se rozumí zjišťování obvyklé ceny za tu kterou veřejnou zakázku malého rozsahu v určitém místě plnění. Existují různé druhy a typy poptávkových řízení.¹²⁴ „Zadavatelé mají nejrůznější druhy a typy poptávkových řízení, jde v podstatě o zvláštní způsoby uzavírání smlouvy v obchodněprávních vztazích, na které se může odvolávat dodavatel v konkrétní veřejné zakázce, pokud se v ní zadavatel zavázal, že je bude respektovat.“¹²⁵ V praxi si lze představit, že zadavatel písemnou či elektronickou výzvou vyzve určitý počet dodavatelů, aby se vyjádřili, jakým způsobem jsou schopni plnit ten který zadavatelův požadavek, tedy předmět veřejné zakázky malého rozsahu. V tomto případě je opět doporučováno vypracovat si postup, který bude pro zadavatele závazný. Tzn. v určitém finančním rozmezí vyzvat např. tři dodavatele a od horní hranice tohoto finančního rozmezí, např. pět dodavatelů.¹²⁶ Dalším způsobem je elektronické poptávkové řízení, což je ovšem též na vůli zadavatele, zda-li chce tímto způsobem veřejné zakázky malého rozsahu uzavírat.¹²⁷

K elektronickým tržištím viz. kapitola 3.5.1. poznámka pod čarou. Na tomto místě je vhodné uvést, že používání elektronických tržišť není povinné, neboť jeho používání je stanoveno pouze usnesením vlády nikoli nařízením, které by bylo závazné i pro další orgány veřejné správy, nejen tedy pro ministerstva.¹²⁸

¹²⁴ Jurčík, Radek. *Zadáování veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*, 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-575-9. s. 182.

¹²⁵ Tamtéž s. 182.

¹²⁶ Tamtéž, s. 182-183.

¹²⁷ Viz. např. Psychiatrická léčebna v Dobrušce, dostupné na <http://www.pldobrušky.cz/poptavkove-řízení.html>

¹²⁸ Jurčík, Radek. *Zadáování veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*, 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-575-9. s. 184-185.

Lze shrnout, že i přes vágní ustanovení o dodržování základních zásad má v každém případě zadavatel povinnost úmysl o zadání veřejné zakázky malého rozsahu zveřejnit, aby tento úmysl byl potenciálním dodavatelům přístupný. Zadavatel by též měl zvolit takovou míru publikace, aby co nejvíce přecházel možnému klientelismu a korupci.¹²⁹

Závěr

Veřejné zakázky jsou, jak jsem již uvedl v úvodu, tématem nesmírně rozsáhlým a komplexním. I z tohoto důvodu je nutno vybrané téma „Zásada transparentnosti při zadávání veřejných zakázek“ zasadit do takového kontextu, aby dávalo smysl a nebylo z kontextu vytrženo. Zásada transparentnosti potažmo veřejné zakázky vůbec, nejsou pouze politickým, ale i ekonomickým a společenským tématem, jemuž je třeba věnovat zvýšenou pozornost, neboť jak jsem již několikrát v práci uvedl, jedná se o vynakládání finančních prostředků z veřejných zdrojů, do kterých placením nejrůznějších daní a poplatků přispívá každý občan.

Demokratická společnost by měla být založena na principu spoluúčasti veřejnosti na politickém, resp. veřejném dění. Je jedno, že lidé se do veřejného dění zřídka zapojují, neboť jsou skeptičtí a myslí si, že by takovýmto konáním ničeho nedosáhli. Opak je však pravdou, protože spoluúčastní-li se občan veřejného rozhodování, je pro orgány zastupující veřejnost daleko složitější chovat se nečestně či dokonce nezákonně, poněvadž zde občan slouží jako jakýsi kontrolní institut, který má právo se svobodně vyjádřit v případech, kdy má pouze podezření na jakoukoliv nekalou praktiku, kterých se obzvlášť kolem veřejných zakázek děje celá řada. Je logické, ale často pro Českou republiku typické, že se jako občan nezapojují do účasti na veřejném životě, ale přesto vyjadřují nesouhlasné názory, aniž bych disponoval relevantními argumenty. V tomto ohledu si dovoluji lehce kritizovat i přístup veřejnosti, neboť jsem se s takovými názory nejednou osobně setkal. Nechci zde v žádném případě generalizovat účast občanů na veřejném životě, ale považuji za vhodné zmínit i tuto stránku věci. Avšak i za tohoto předpokladu nezájmu veřejnosti není od věci zdůraznit, že i tak je zásada transparentnosti zásadou neodmyslitelnou, neboť v extrémním případě by nebylo důležité, že se občan do veřejného dění nezapojuje, ale je důležité tuto možnost mít. Právě takováto možnost je projevem demokratické společnosti a je mimo jiné zajištěna právě

¹²⁹ Bernášek, Michal. Veřejné zakázky malého rozsahu. *Právní Rádce*. 1/2007. s. 45.

zásadou transparentnosti, díky které si – v tomto – případě můžeme jako veřejnost ověřit, zda-li se zadavatel stran veřejnosti nedopustil nějakého nežádoucího jednání.

Cílem této bakalářské práce mělo být zjištění, zda-li je právní úprava dostatečná anebo ne. Bližšímu pohledu na zásadu transparentnosti při zadávání veřejných zakázek se věnuji v kapitole třetí, kde mimo jiné zmiňuji i konkrétní zákonné projevy. Vzhledem k této skutečnosti si tak dovolím tvrdit, že právní úprava je relativně dobře nastavena, i když jsem se vzhledem k rozsahu práce přímo nevěnoval všem zákonným zadávacím řízením, ale demonstrativně jsem zmínil pouze jedno. Je třeba zmínit, že při studiu jednotlivých druhů zadávacích řízení jsem nezaznamenal nějaké větší nedostatky, většina z nich byla novelizacemi eliminována. Jako příklad mohu uvést jednací řízení bez uveřejnění, kde už z názvu vyplývá, že je neveřejné, tedy se tak na první pohled může jevit. Na jednací řízení bez uveřejnění, stejně jako na další zadávací řízení jsou ale zákonem kladeny nejednoduché podmínky, za kterých může zadavatel dle tohoto zadávacího řízení při výběru dodavatele postupovat. Jako zcela zásadní příklad mohu uvést podmínku, že zadavatel může k jednacímu řízení bez uveřejnění přistoupit pouze v případě, že v předchozím otevřeném, užším, zjednodušeném podlimitním či jednacím řízení s uveřejněním nebyly např. podány žádné nebo pouze nevhodné nabídky.¹³⁰ Dle mého názoru je tak stávající právní úprava s určitými výjimkami relativně dostatečná, z čehož plyne, že úmysl nebo nedbalost vyplývající z odchýlení se od zákonného postupu je vinou účastníků řízení, převážně ale zadavatele, neboť kdo jiný než hlavně veřejný subjekt by měl dodržovat právo? Tímto však nechci útočit na všechny zadavatele, kteří se nesprávného postupu dopustili omylem a tento svůj omyl napravili.

Zákonný nedostatek dle mého názoru vzniká obzvláště v dodržování transparentnosti při zadávání zakázek malého rozsahu. Jestliže zákon stanoví, že zadavatel je při zadávání veřejných zakázek povinen dodržovat základní zákonné zásady, tj. zásadu transparentnosti, zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace, nestanoví potom konkrétní náležitosti, z čehož plyne velmi výrazná vágnost tohoto ustanovení. Takováto úprava pak může vést k libovůli zadavatele a tzv. mylnému domnění, že veřejné zakázky malého rozsahu může zadat prakticky komukoliv na základě výzvy, tzn. z volné ruky.¹³¹ Zadání z volné ruky jsou tolerována pouze při nízkých finančních výdajích, kde by bylo zcela zbytečné použít některé zadávací řízení či složitější postup při zadání takovéto zakázky. Jedná se zde o princip proporcionality u veřejných zakázek malého rozsahu. Pro zadávání veřejných zakázek jsou

¹³⁰ § 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů.

¹³¹ Bernášek, Michal. Veřejné zakázky malého rozsahu. *Právní Rádce*. 1/2007. s. 44.

vypracovány různé metodiky nebo stanoviska, jejichž právní závaznost je přinejmenším diskutabilní, protože nejčastěji pro veřejné samosprávné zadavatele žádná faktická právní závaznost neexistuje. V tomto případě se tak o libovůli zadavatele v případě rozhodnutí se, zda-li bude nebo nebude dle např. metodiky postupovat, nedá moc spekulovat, záleží totiž zcela na něm. Stačila by pouhá závazná vyhláška, čili prováděcí předpis. Avšak i přes jeho neexistenci lze na tomto místě doporučit vytvoření směrnice, která bude postup a finanční limity při zadávání veřejných zakázek upravovat. Co ale existuje, je přezkum ÚOHS, který dodržení zásady transparentnosti u zakázek malého rozsahu reviduje, což v předchozí právní úpravě č. 40/2004 Sb., tedy před implementací směrnic Evropské komise a Rady, nebylo možné. Dalším doporučením je snížení finančního limitu, který se, jak jsem uvedl v předchozích částech práce, má po plánované novelizaci snížit.

Z výše uvedeného tedy vyplývá, že až na zakázky malého rozsahu a možná zvážení některých kontrolních mechanismů, je zákonná úprava po několika novelizacích relativně dostatečná. Na rozdíl od prvotní právní úpravy z roku 199/1994 Sb.

To, že je dle mého názoru právní úprava relativně dostatečná, jak jsem výše uvedl, dále znamená, že chyb při zadávání veřejných zakázek se tak může dopouštět zadavatel i dodavatel, nejčastěji tedy oba dva, ale ani to není pravidlem. Chyby, kterých se účastníci zadávacího řízení dopouštějí tak mohou být pouhá nedopatření nebo naopak velmi promyšlené protizákonné jednání, z nichž je stran dodavatelů možné uvést horizontální dohodu tzv. koluzní kartel¹³² se zapojením dodavatele nebo bez. Další možností je zadání takového technického výstupu, který je schopen splnit pouze jeden jediný dodavatel, čemuž se v praxi říká tzv. ušití na míru.¹³³ Díky schopnosti zaměstnanců dohledu však ÚOHS dokáže porušení zásady transparentnosti potažmo rovného zacházení identifikovat. ÚOHS dále ve své výroční zprávě uvádí, kde dochází k nejčastějším pochybením. *„Nejčastější pochybení zadavatelů se objevují již v zadávací dokumentaci při stanovení podmínek zadávacího řízení, v dělení předmětu veřejné zakázky tak, že dochází ke snížení její předpokládané hodnoty pod finanční limity stanovené zákonem, v nesprávném postupu při realizaci a řádném zveřejnění změn v zadávací dokumentaci, v nastavení kvalifikačních požadavků, jež mají diskriminační charakter, a v netransparentním nastavení hodnotících kritérií. Další pochybení vznikají při posuzování nabídek, zda vyhovují podmínkám zadávacího řízení a dochází i k neoprávněnému vyloučení uchazeče z účasti v zadávacím řízení. Hodnotící komise v některých případech*

¹³² Transparency International. *Veřejné zakázky v České republice: korupce nebo transparentnost?* Transparency International - Česká republika 2005. s. 4.

¹³³ Tamtéž, s. 44-45.

podcenila transparentnost zprávy o posouzení a hodnocení nabídek. Ve zvýšené míře se vyskytuje i nezákonné rušení zadávacího řízení. ¹³⁴

Na závěr bych zmínil, že proniknutí do problematiky transparentnosti při zadávání veřejných zakázek je úkolem nelehkým, který vyžaduje větší míru vynaloženého úsilí, zvláště pak po stran orientace v dostupné literatuře. Problémová pro mne byla především jednoznačná identifikace oblastí, ve kterých se zásada transparentnosti dle zákonné úpravy 137/2006 Sb. uplatňuje.

Jsem si vědom, že tato bakalářská práce není prací, která by vzhledem ke svému rozsahu obsahovala nějaká převratná zjištění, avšak myslím si, že jako základní exkurz do problematiky zásady transparentnosti při zadávání veřejných zakázek je dostačující.

¹³⁴ Výroční zpráva ÚOHS z roku 2010, dostupná na: <http://www.compet.cz/hospodarska-soutez/aktuality-z-hospodarske-souteze/vyrocní-zprava-uohs-za-rok-2010/>

Seznam použitých zdrojů

Monografie

1. Transparency International. *Zakázky malého rozsahu v České republice*. Praha: Transparency International - Česká republika 2009.
2. Jurčík, Radek. *Zadávání veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*, 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-575-9.
3. Krenk, Michal. *Zadávání veřejných zakázek*. Praha 2008. ISBN 978-80-87023-06-8.
4. Netolický, Martin. *Rozpočet Evropské unie a státní rozpočet ve vztahu k rozpočtům územních samosprávných celků*. Brno 2010. Disertační práce.
5. Melzer, Filip. *Metodologie nalézání práva*. Praha: C. H. Beck, 2010. ISBN 987-80-7400-149-9.
6. Raus, David. *Zadávání veřejných zakázek*. Judikatura s komentářem. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011. ISBN 978-80-7357-658-5.
7. Pavel, Jan. *Efektivnost a transparentnost obecních obchodních společností*. Praha : Transparency International. Česká republika, 2006.
8. Kameník, Martin a kol. *Transparentnost systému veřejných zakázek v ČR*. Oživení, o.s. 2011. ISBN 978-80-904-829-3-7.
9. Transparency International. *Černé listiny ve veřejných zakázkách*. Praha 2007. ISBN 978-80-903032-4-9.
10. Transparency International. *Veřejné zakázky v České republice: korupce nebo transparentnost?* Transparency International - Česká republika 2005.
11. Transparency International. *Odhad neefektivně vynaložených veřejných zdrojů ve veřejných zakázkách v České republice 2004*. [Praha] : Transparency International - Česká republika 2004.

Komentáře

12. Šebesta, Milan, Podešva, Vilém, Olík, Miloš, Machurek, Tomáš. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem*. Praha : ASPI, 2006. ISBN 80-7357-213-3.

Právní předpisy

13. Zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů.
14. Zákon č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek

15. Zákon č. 106/1999, o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů.
16. Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2004/18/ES ze dne 31. března 2004, o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby, ve znění pozdějších předpisů.
17. Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2004/17/ES ze dne 31. března 2004, o koordinaci postupů při zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb, ve znění pozdějších předpisů.
18. Zákon č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů (zákon o finanční kontrole), ve znění pozdějších předpisů.
19. Nařízení Evropské Komise (ES) č. 1564/2005 ze dne 7.9. 2005.
20. Zákon č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách.
21. Vyhláška č. 326/2006 Sb., o podrobnostech atestačního řízení pro elektronické nástroje, náležitostech žádosti o atest a o výši poplatku za podání žádosti o atest.

Odborné články

22. Bernášek, Michal. Veřejné zakázky malého rozsahu. In *Právní Rádce*. 1/2007.
23. David, Ludvík. Recenze na Sběrka příkladů z teorie práva. In *Časopis pro právní vědu a praxi*. č.2/2006.

Internetové zdroje

24. www.compet.cz
25. www.mmr.cz
26. www.vlada.cz
27. www.transparency.cz
28. www.portal-vz.cz
29. <http://ted.europa.eu>
30. <http://old.transparency.cz>
31. www.is-vz.cz
32. www.bezkorupce.cz
33. www.transparentnizakazky.cz

Některé další zdroje

34. Doporučení subkomise NERV
35. Metodika pro zadávání veřejných zakázek
36. Výroční zpráva ÚOHS

Přílohy

Příloha č. 1

Předmět veřejné zakázky	Celkem limit - hodnota VZ	
	v Kč	%
Dodávky	53 170 684 055	17,8%
Služby	94 977 095 513	31,7%
Stavební práce	150 370 238 634	50,2%
Soutěž o návrh	760 550 881	0,3%
CELKEM	299 278 569 083	100,0%

Z tabulky z roku 2009 vyplývá, že přes zákonem upravená zadávací řízení prošly veřejné zakázky v celkovém objemu cca 300 mld. Kč. Ostatní byly zadány mimo zákonné zadávací řízení, z nichž převážnou část tvoří veřejné zakázky malého rozsahu.¹³⁵

Předmět veřejné zakázky	Celkem limit - hodnota VZ	
	v Kč	%
Dodávky	56 865 289 440	21,2%
Služby	73 782 296 037	27,5%
Stavební práce	137 916 442 092	51,3%
Soutěž o návrh	67 851 663	0,03%
CELKEM	268 631 879 232	100,0%

Z tabulky z roku 2010 vyplývá, že počet zadaných veřejných zakázek zadaných přes zákonná zadávací řízení klesl z cca 300 mld. na cca 269 mld. Kč, ovšem tento výkyv je zřejmě způsoben hospodářskou recesí, nikoliv pak zvýšením objemu veřejných zakázek zadávaných mimo zákon.¹³⁶

¹³⁵ Dostupné na: <http://www.portal-vz.cz/Aktuality/Souhrnny-statisticky-prehled-verejnych-zakazek>.

¹³⁶ Tamtéž.

Příloha č. 2

TABULKA 3: Limity pro zakázky malého rozsahu (v Kč) po zohlednění odlišné kupní síly jednotlivých měn

<i>Země</i>	<i>Dodávky a služby</i>	<i>Země</i>	<i>Stavební práce</i>
Lotyšsko	34 406	Irsko	0
Malta	57 577	Dánsko	0
Francie	65 011	Lotyšsko	34 406
Irsko	71 143	Malta	57 577
Rumunsko	145 389	Francie	65 011
Bulharsko	181 005	Rumunsko	145 389
Finsko	217 374	Polsko	368 507
Slovinsko	217 551	Slovinsko	435 101
Estonsko	235 416	Itálie	685 919
Španělsko	339 628	Rakousko	690 476
Itálie	342 959	Estonsko	706 249
Polsko	368 507	Bulharsko	905 026
Litva	586 865	Španělsko	943 411
Rakousko	690 476	Finsko	1 449 157
Slovensko	779 456	Litva	2 347 459
Dánsko	860 077	Slovensko	3 117 825
Velká Británie	1 453 274	Portugalsko	3 124 008
Portugalsko	1 562 004	ČR	6 000 000
ČR	2 000 000	Velká Británie	18 165 926
Nizozemí	2 322 518	Nizozemí	89 932 082

Z uvedené tabulky vyplývá, že Česká republika doposud patří mezi země, jejíž horní limit pro zakázku malého rozsahu je jedním z nejvyšších v zemích Evropy.¹³⁷

Abstrakt

Tato bakalářská práce je zaměřena na zásadu transparentnosti při zadávání veřejných zakázek. V první kapitole se zabývám vymezením základních pojmů, které jsou nezbytné pro pochopení celé práce. Další kapitola je věnována postavení zásad v právním systému, aby bylo jednodušší pochopit význam zásady transparentnosti. Následující kapitola je stěžejní kapitolou celé práce. Nese název Zásada transparentnosti a je jí podřazen vzájemný vztah s ostatními ze zákona o veřejných zakázkách vyplývajícími zásadami. Této kapitole je též podřazen projev zásady transparentnosti v jednotlivých institucích. Je zde demonstrován postup při vybraném zadávacím řízení a jsou zde vymezeny další nástroje, které slouží k transparentnějšímu průběhu zadávání veřejných zakázek. V poslední kapitole se věnuji zakázkám malého rozsahu, jež jsou z hlediska vysokého finančního limitu velmi pozoruhodným institutem. Práce je zaměřena na teoretické i praktické poznatky. Z těch praktických uvádím příklady ze soudní praxe. Práce je také doplněna několika přílohami.

Abstract

This bachelor thesis is concerned with the principle of transparency in public procurement. The first chapter deals with the definition of basic concepts which are essential for understanding the whole work. Another chapter is devoted to the position of the principles in the legal system to make it easier to understand the importance of the principle of transparency. The following chapter is a pivotal chapter of the whole work. It bears the name of the principle of transparency and is subordinated to her relationship with others from the Act on Public Procurement under the principles. This chapter is also subordinated to the principle of transparency in the expression of individual institutes. There is a demonstrated procedure for selected procurement process and there are defined the other tools used for the more transparent procurement. The last chapter is devoted to small-scale orders, which are high in terms of the financial limit of very remarkable institute. The work focuses on

¹³⁷ Transparency International – Česká republika. Zakázky malého rozsahu v České republice. Praha 2009. ISBN 978-80-87123-12-6. s. 16.

theoretical and practical knowledge. Of those I present practical examples of judicial practice. Work is also completed several attachments.

Klíčová slova

Zásada transparentnosti, veřejná zakázka, zadávání veřejných zakázek, právní zásady, transparentnost, projevy transparentnosti, zakázky malého rozsahu(zadávání).

Key words

The principle of transparency, public order, public procurement, legal principles, transparency, transparency manifestations, small orders (small-scale procurement)