

1 Abstrakt

Tématem této disertační práce jsou veřejná soukromá partnerství. Veřejná soukromá partnerství jsou novým fenoménem, jehož prostřednictvím veřejnoprávní subjekty (jako veřejní zadavatelé) zajišťují služby a stavební práce. Vyvinuly se v anglicky hovořících zemích, jmenovitě v USA a ve Velké Británii, v 70. a 80. letech minulého století. Později vzhledem k rozpočtovým omezením a problémům s financováním veřejných zakázek projevily zájem o tento fenomén rovněž jiné státy v rámci Evropské unie i jinde ve světě.

Veřejná soukromá partnerství jsou spíše ekonomickým než právním pojmem. V právních úpravách se toto označení nepoužívá. Místo toho veřejná soukromá partnerství jsou vymezena a v právu ustanovena společnými znaky. Označení veřejná soukromá partnerství je souhrnným označením pro různé formy spolupráce mezi veřejnoprávními a soukromoprávními subjekty, které mají následující znaky: Spolupráce je založena na smluvních vztazích, jde o dlouhodobý vztah, soukromoprávní subjekt nese rizika spojená s plněním, která by jinak nesl veřejnoprávní subjekt. Cílem založení spolupráce je zajištění služeb a děl ve veřejném zájmu a uspokojování veřejných potřeb. Za předpokladu, že výše uvedené znaky jsou naplněny, lze považovat vztah za vztah v rámci veřejných soukromých partnerství. Existuje řada forem veřejných soukromých partnerství, které podléhají odlišné právní úpravě. Formy se také liší v závislosti na jednotlivých zemích a pod označení veřejná soukromá partnerství řadí různí autoři různé formy. Například ve Velké Británii takový jev jako je privatizace, je řazen mezi formy veřejných soukromých partnerství, ačkoliv v kontinentální Evropě a konkrétně v České republice není privatizace obecně považována za formu partnerství. Dvě hlavní formy veřejných soukromých partnerství jsou koncese a Private Finance Initiative. Podstatný rozdíl mezi nimi spočívá v tom, že protiplnění za poskytnuté plnění spočívá výhradně v právu využívat plnění nebo v tomto právu společně s platbou. Toto je znak koncesí.

V České republice, jak vyplývá z § 1 koncesního zákona, je obecně uznávanou formou veřejných soukromých partnerství koncese, koncesní smlouva.

Disertační práce je složena za tři částí. V první části se věnujeme znakům veřejných soukromých partnerství, jejich zakotvení v systému práva a zabýváme se jejich právní povahou. Veřejná soukromá partnerství jsou novým fenoménem v praxi i v právu a jako takový si zaslouží důkladnou právní analýzu, abychom je mohli zakotvit v právním systému a zkoumat právní vztahy mezi veřejnými a soukromými partnery a uživateli služeb a děl ve veřejném zájmu. V rámci zkoumání povahy partnerství je třeba se zaměřit na právní úpravu, právní systém jako celek a subjekty, které mohou vystupovat jako partneři. Právní úprava je zkoumána na třech úrovních mezinárodní, nadstátní a státní. Také se zabýváme dalšími formami veřejných soukromých partnerství běžných ve Velké Británii ve vztahu k právní úpravě a možnému využití těchto forem v České republice.

V druhé části práce se zaměřujeme na koncesní zákon, který stanoví právní rámec pro zadávání koncesních smluv, jež jsou jednou z forem partnerství. Koncesní smlouvy byly zavedeny do právního řádu na základě požadavku směrnice 2004/18/ES. Proto výklad koncesních smluv musí vycházet z výkladu koncesí tak, jak jej provedl Soudní dvůr. Jako pojem evropského práva musejí být vykládány jednotně v rámci celé Evropské unie. Po důkladné analýze rozsudků soudu vztahujících se ke koncesím můžeme definovat znaky koncesí. Podstat koncesí spočívá v tom, že poskytovatel jako soukromý partner nese rizika spojená s provozováním služeb nebo díla a protiplnění za provedené dílo nebo poskytnuté služby spočívá z podstatné části v právu využívat dílo nebo služby. Využívání obvykle zahrnuje právo vybírat platby od uživatelů služeb nebo díla.

Dále se věnujeme analýze českého zákona. Určitý rozdíl mezi koncesemi a koncesními smlouvami musí být překonán výkladem (zvláště pokud jde o § 18 zákona). Rozlišujeme mezi zadáváním koncesních smluv a zadáváním veřejných zakázek, kterými se zakládá partnerství. Povaha rizik a protiplnění za provedené dílo a služby je kritérium, jež je odlišuje.

V koncesním zákoně zákonodárce používá poměrně nežádoucí metodu odkazu na zákon o veřejných zakázkách. V důsledku toho je postup při

zadávaní a výběru koncesionáře rozdělen mezi dva zákony. V koncesním zákoně je vymezen právní rámec pro zadávání, ale podstatná část úpravy řízení je obsažena v zákoně o veřejných zakázkách. Podstata koncesí, řízení, jak je popsáno v koncesním zákoně, a celkový koncept zadávání koncesních smluv však činí občas interpretaci zákona o veřejných zakázkách ve vztahu ke koncesnímu zákonu obtížnou a je zřejmé, že původně byl postup určen pro jiné řízení. Například pojetí nabídkové ceny při zadávání veřejných zakázek není aplikovatelné na koncese, protože zde protiplnění nemá podobu ceny, nýbrž práva využívat dílo nebo služby.

Další věcí je skutečnost, že zákon o veřejných zakázkách je založen na zadávání třech druhů zakázek: veřejné zakázky na stavební práce, na služby a na dodávky. Zatímco koncesní zákon a koncesní smlouvy samotné toto rozlišování nereflektují. V důsledku toho se tyto rozdíly projevují v řízení při stanovení požadavků na kvalifikaci, koncesní dokumentaci a hodnocení ceny.

V závěrečné části činíme závěry, ke kterým jsme dospěli na základě rozborů v předchozích částech. Ideové východisko koncesního zákona a záměr v něm vyjádřený je racionální. Úprava je jednotná pro zadávání stavebních prací i služeb. Veřejný zadavatel může jednat s dodavateli o jejich nabídkách. Ale jsou zde dva hlavní nedostatky. Za prvé, zhodnocení, zda je výhodné využít koncesní smlouvu, není vždy požadováno. Takový rozbor se vyžaduje pouze u smluv, jejichž předpokládaná hodnota přesáhne stanovený limit. Koncesní projekt, jehož účelem je posoudit, zda je vhodné a ekonomicky výhodné uzavřít koncesní smlouvu, by měl být vypracován na začátku jakéhokoliv koncesního řízení. Vypracování koncesního projektu by mělo být pro každé koncesní řízení povinné. Za druhé, zákon v řadě ohledů odkazuje na zákon o veřejných zakázkách. V důsledku toho je výklad právní úpravy veřejných zakázek ve vztahu ke koncesním smlouvám mnohdy obtížný, nebo postup zcela nevyhovuje potřebám zadávání koncesních smluv. Domníváme se, že by bylo užitečnější s ohledem na právní jistotu a transparentnost řízení, pokud by koncesní zákon obsahoval úpravu celého řízení bez odkazů na zákon o veřejných zakázkách. Například nabídková cena v zákoně o veřejných zakázkách vůbec není použitelná u koncesí, neboť protiplnění spočívá v právu využívat plnění. Veřejný zadavatel neplatí žádné

peníze, nebo aspoň ne podstatnou část za plnění. Koncesní zákon ale toto nezohledňuje a nestanoví, jak tyto odkazy na nabídkovou cenu mají být vykládány.