

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
PRÁVNICKÁ FAKULTA

Martin Hanuš

**Veřejné zakázky malého rozsahu a jejich
právní úprava v ČR**

Diplomová práce

Vedoucí práce: JUDr. Vít Horáček, Ph.D.

Katedra: obchodního práva

Datum uzavření rukopisu: 1. prosince 2011

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci vypracoval samostatně, všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Praha dne 1. prosince 2011

.....
Martin Hanuš

Poděkování

Rád bych touto cestou poděkoval mému vedoucímu diplomové práce panu JUDr. Vítu Horáčkovi, Ph.D., za cenné rady a připomínky poskytnuté během uskutečněných konzultací.

Obsah

Obsah	4
Úvod	6
1 Pojem veřejné zakázky malého rozsahu	9
2 Historie právního institutu veřejné zakázky malého rozsahu	13
2.1 Zadávání před vznikem ČSR	13
2.2 Zadávání po vzniku Československé republiky.....	14
2.3 Zadávání zakázek po roce 1948	14
2.4 Veřejné investování po roce 1989 – zákon č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek	15
2.5 Veřejné zakázky v souvislosti se vstupem České republiky do Evropské unie – zákon č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách	19
3 Legislativní zakotvení veřejných zakázek malého rozsahu v současné právní úpravě	22
3.1 Mezinárodní právní úprava veřejných zakázek malého rozsahu	22
3.2 Unijní aspekty veřejných zakázek malého rozsahu	24
3.3 Národní právní úprava veřejných zakázek malého rozsahu.....	36
4 Vnitřní předpisy zadavatelů coby prameny práva veřejných zakázek malého rozsahu	45
4.1 Závazné postupy pro zadávání zakázek spolufinancovaných ze zdrojů EU, nespádajících pod aplikaci zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v programovém období 2007 – 2013	46
4.2 Další možnost – obchodní veřejná soutěž	55
4.3 Shrnutí významu interního předpisu	60
5 Přezkum veřejných zakázek malého rozsahu	61
Závěr	66
Seznam použité literatury a zdrojů	69
Monografie.....	69
Články.....	69
Internetové články a publikace	69
Evropské předpisy.....	70

Seznam rozhodnutí a judikatury	73
Abstrakt	75
Abstract	77

Úvod

Problematika veřejných zakázek obecně, veřejných zakázek malého rozsahu nevyjímaje, je zajímavým tématem nejen pro právní analýzu, ale rovněž častým tématem mediálního zájmu tuzemských i zahraničních novinářů. Poměrně pravidelně se z internetových stránek zpravodajských serverů¹, televizí a ostatních masmédií² můžeme dovídat o zásadních kauzách týkajících se veřejných zakázek – často nazývaných synonymem „tendry“. Vzhledem k tomu, že rozpočty týkající se veřejných zakázek jsou povětšinou hrazeny z peněz daňových poplatníků – občanů, je celkem přirozené a logické, že široká veřejnost bude mít eminentní zájem na tom, aby byl proces zadávání veřejných zakázek transparentní a aby docházelo k eliminaci jakýchkoliv pochybností týkajících se eventuálních negativních jevů doprovázejících zadávání veřejných zakázek. Tendence veřejnosti sledovat vývoj a stav veřejného investování – a veřejných zakázek rovněž – jsou zřetelnější zejména v předvolebním čase, kdy se zadavatelé snaží co nejvíce využít své disponibilní prostředky.

Veřejné zakázky malého rozsahu netvoří ve sledování novinářské, odborné i laické veřejnosti výjimku. Ačkoli individuálně stanovený finanční objem jedné zakázky malého rozsahu není v poměru k podlimitní a nadlimitní zakázce velký, celková hodnota všech zakázek malého rozsahu zadaných ročně v České republice tvoří nezanedbatelnou část veřejných financí alokovaných na trhu veřejných zakázek, jak je uvedeno dále v této práci. Z tohoto důvodu je třeba věnovat oblasti zadávání veřejných zakázek malého rozsahu pozornost a provést komplexní analýzu současného právního zakotvení tohoto institutu v České republice spolu s nalezením možných oblastí, které lze považovat za problematické a které je třeba v budoucím výhledu řešit. Význam veřejných zakázek malého rozsahu v soudobém českém veřejném investování bychom měli opřít o analýzu základních ukazatelů týkajících se trhu s veřejnými zakázkami v ČR.

¹Bez "všimného" veřejnou zakázku nelze dostat, myslí si dvě třetiny menších firem. *Ihned.cz* [online]. 17. února 2010 [cit. 17. června 2010]. Dostupný z WWW: <http://ekonomika.ihned.cz/c1-40596270-bez-vsimneho-verejnou-zakazku-nelze-dostat-mysli-si-dve-tretiny-mensich-firem>

²SVOBODA, Petr. Tiskárna? Za čtvrt milionu. Tak nakupuje stát, *E15*. str. 1 a 3, deník *E15* – 13. dubna 2010, MF Praha

V úvodních kapitolách bude úkolem této diplomové práce seznámit čtenáře s historií veřejných zakázek malého rozsahu na území České republiky a zhodnotit význam tohoto právního nástroje ve vztahu k úkolům veřejného financování a investování; přitom bude tato diplomová práce popisovat právní prostředí z pohledu veřejného zadavatele, neboť pro tuto skupinu zadavatelů nenabízí zákon o veřejných zakázkách tolik výjimek ze zadávání zakázek (a tedy možností zákon nepoužívat) jako pro sektorové zadavatele.³

Další téma bude tvořit současná legislativní úprava realizace zakázek malého rozsahu v právním řádu České republiky, tedy krátké pojednání o těch ustanoveních zákona o veřejných zakázkách, která jsou pro veřejné zadavatele z hlediska zadávání zakázek malého rozsahu podstatná. V této souvislosti nelze abstrahovat od dosavadního „acquis communautaire“ v úpravě veřejného investování na úrovni práva Evropské unie. Práce proto obsahuje i nástin některých aspektů vyplývajících z povinnosti veřejných zadavatelů používat právní úpravu pro zadávání veřejných zakázek dle pramenů evropského práva, což se týká především těch zadavatelů, kteří jsou sami příjemci prostředků z evropských fondů a jejich aktivity jsou kofinancovány státním rozpočtem a prostředky Evropské unie. V práci tak bude proveden rozbor vnitřního předpisu pro realizaci veřejných zakázek malého rozsahu, který je vytvořen pro účely zadavatelů - příjemců z tematických operačních programů EU. Domníváme se, že tento vnitřní předpis by mohl být s úpravami využíván širší skupinou zadavatelů.

V době tvorby této diplomové práce probíhají diskuse nad zásadními a principiálními změnami stávajícího zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů. V Poslanecké sněmovně Parlamentu České republiky je projednáván sněmovní tisk č. 370, jehož účelem není transpozice evropské legislativy v oblasti investování veřejných financí, ale snaha vyslyšet silící hlasy o mnohem zásadnější transparentnosti oblasti veřejných zakázek. Domníváme se, že tuto otázku nelze v této diplomové práci opominout, mj. pro její zásadní význam pro veřejné zakázky malého rozsahu.

³ Definici sektorového zadavatele podává zákon o veřejných zakázkách v § 2 odst. 6.

Neméně ožehavým tématem, které si zaslouží velkou pozornost odborníků, je otázka přezkumu úkonů veřejného zadavatele při využití postupu pro veřejné zakázky malého rozsahu. Rovněž v této oblasti se setkáváme s rozštěpenými názory, a to v tom směru, že část odborné veřejnosti tvrdí, že úkony spojené s realizací veřejné zakázky malého rozsahu by v žádném případě neměly podléhat přezkumu ze strany nezávislého orgánu (především Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže). Na druhé straně stojí skupina odborné veřejnosti, podle jejíhož názoru je nezbytné, aby postup a úkony zadavatelů zabývajících se veřejných zakázek malého rozsahu byly náležitě přezkoumány, podobně jako podlimitní a nadlimitní zakázky. Proto bude tato podkapitola v práci blíže zpracována.

Z metodologického hlediska bude práce nejvíce využívat odbornou literaturu, především komentáře k zákonu o veřejných zakázkách, dále budou užity elektronické dokumenty vyvěšené na Internetu, periodika a odborné časopisy. Nelze taktéž nezohlednit posuny v evropské judikatuře veřejných zakázek a rozhodovací praxi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. V neposlední řadě bude čerpáno z osobních zkušeností autora.

1 Pojem veřejné zakázky malého rozsahu

V recentní české právní úpravě zákonodárce zakotvil pojem „veřejná zakázka malého rozsahu“ především v ustanoveních § 7 odst. 3, § 12 odst. 6 a dále v § 18 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále též jako „zákon“ či „ZVZ“), kde stanovil, že veřejnou zakázkou malého rozsahu lze rozumět takovou zakázku, jejíž předpokládaná hodnota nepřevyší v případě zakázek na dodávky nebo na služby částku 2 000 000 Kč bez DPH a v případě veřejné zakázky na stavební práce částku 6 000 000 Kč bez DPH. Tato diferenciací vyplývá zpravidla z technicky vyšší náročnosti staveb a jí odpovídajícímu nárůstu ceny za stavební díla oproti dodávkám a službám.⁴ Zakázky s předpokládanou hodnotou převyšující výše uvedené limity označuje legislativa jako podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky.⁵ Jistě stojí za povšimnutí, že zákon z hlediska materiálního vymezení považuje za veřejnou zakázku jakékoli poskytnutí veřejných prostředků, a to v hodnotě od 1 Kč výše. V § 18 odst. 3 se dále nachází výjimka pro zadávání těchto zakázek mimo režim zákona.⁶

Z textu ustanovení § 7 vyplývá, že znakem veřejné zakázky je úplatnost. Tento znak ovšem neimplikuje, že ekvivalentem za plnění uchazeče-dodavatele musí být vždy peněžní prostředky, ale je třeba brát v úvahu i jiné formy protihodnoty; nelze např. odhlédnout od formy naturálního plnění.⁷

Limity pro vymezení předpokládané hodnoty veřejných zakázek jsou na základě zmocňovacího ustanovení § 159 ZVZ stanoveny nařízením vlády ČR,⁸ k jehož aktualizaci dochází vždy po dvou letech, a to v závislosti na změně kurzu České koruny vůči Euru. Konstrukce tohoto mechanismu vychází z úpravy v nařízení Komise

⁴ Co se konkrétně rozumí stavebními pracemi, dodávkami a službami, uvádí ZVZ v §§ 8 až 10. Zjednodušeně lze (v souladu s ust. § 10 odst. 1 ZVZ) shrnout, že službami se rozumějí ty veřejné zakázky, které nejsou zakázkami na dodávky či na stavební práce.

⁵ Vymezeny v § 12 ZVZ.

⁶ Ustanovení § 18 odst. ZVZ zní: „Zadavatel není povinen zadávat podle tohoto zákona veřejné zakázky malého rozsahu; veřejný zadavatel je však povinen dodržet zásady uvedené v § 6.“

⁷ Shodně též Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve svém rozhodnutí č. R121/2008 ze dne 29. září 2008.

⁸ V současné době jde o nařízení vlády č. 77/2008 Sb. ze dne 25. února 2008.

č. 1177/2009 ze dne 30. listopadu 2009⁹, které odráží smluvní úpravu Dohody o vládních zakázkách (Government procurement agreement)¹⁰ uzavřené v rámci Světové obchodní organizace. Vzhledem k poměrně pravidelným obměnám evropské legislativy v tomto směru lze podle zástupců gesčního místa zákona, tj. Odboru veřejného investování Ministerstva pro místní rozvoj¹¹ (dále též jako „OVI MMR“), očekávat, že k další změně prahových limitů veřejných zakázek by mělo dojít na podzim roku 2011, popř. začátkem roku 2012, což je spojeno s již zmíněnou novelizací zákona o veřejných zakázkách. Tato změna se projeví snížením hraničních částek předpokládaných hodnot, což se veřejných zakázek malého rozsahu dotkne v tom směru, že za takové zakázky budeme v budoucnu považovat zakázky s předpokládanou hodnotou cca do 1 mil. Kč.

Určitou nevýhodu tedy v praxi představuje nutnost sledovat poměrně časté legislativní změny stran vymezení prahových limitů pro jednotlivé druhy veřejných zakázek. Zejména zadavatelé by této problematice měli věnovat náležitou pozornost, neboť se tak vyhnou komplikacím spojeným se zvolením chybného postupu při (ne)zadání veřejné zakázky. Každá změna zmíněného nařízení ovšem respektuje národní prahové limity pro předpokládanou hodnotu veřejných zakázek malého rozsahu, a proto se změny dotýkají jen vzájemného poměru předpokládaných hodnot mezi podlimitními a nadlimitními veřejnými zakázkami.

V předchozí části bylo pojednáno o veřejných zakázkách malého rozsahu z pohledu tzv. předpokládané hodnoty. Namísto je tedy vymezení pojmu „předpokládaná hodnota“, což je rovněž řešeno v ZVZ, konkrétně ustanovením § 13, kde se dovídáme, že předpokládanou hodnotu stanoví zadavatel jako výši předpokládaného závazku vyplývající z plnění veřejné zakázky, a to bez daně z přidané hodnoty. Zadavatel je povinen předpokládanou hodnotu stanovit před zadáním

⁹ Nařízení Evropské komise 1177/2009 ze dne 30. listopadu 2009. Dostupné na <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:314:0064:0065:CS:PDF> [cit. 9. července 2010]

¹⁰ The plurilateral Agreement on Government Procurement (GPA). Dostupná na http://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_gpa_e.htm [cit. 9. července 2010]

¹¹ Informace přednesena zástupci OVI MMR na školení pracovníků MMR konaném dne 16. listopadu 2010 v areálu Autoklubu ČR v Praze.

zakázky.¹² Od tohoto vymezení (stanovení) hodnoty se totiž následně odvíjí volba způsobu pro zadávání, anebo nezadávání zakázek podle postupů uvedených v zákoně. Z ekonomického pohledu tak pojem „předpokládaná hodnota veřejné zakázky“ lze definovat jako očekávané množství finančních prostředků, jimiž zadavatel disponuje a je ochoten je investovat ve prospěch realizace dané zakázky.

Čtenáře může jistě napadnout dotaz, proč je nutné zabývat se veřejnými zakázkami malého rozsahu coby samostatnou a z dílčího pohledu nepodstatnou kategorií veřejného investování. Pokud však nahlížíme na souhrn finančních prostředků investovaných zadavateli v rámci zakázek malého rozsahu, zjistíme, že se jedná o nezanedbatelnou částku veřejných rozpočtů. Vyplyvá tak i ze sledování celkových nákladů vynaložených na veřejné projekty zadávané v rámci zákona o veřejných zakázkách, tj. též veřejných zakázek malého rozsahu. Podle údajů organizace Transparency international ČR v roce 2008 činila hodnota zakázek pohybujících se v režimu veřejné zakázky malého rozsahu 140 milionů korun.¹³ Oficiální statistika (ne)zadávání zakázek malého rozsahu neexistuje, avšak z oficiálních statistik Ministerstva pro místní rozvoj vyplývá, že v roce 2008 bylo v režimu způsobu zadání „neuvedeno“, v němž jsou zahrnuty též zakázky malého rozsahu, proinvestováno celkem 683 915 697 Kč.¹⁴

Jak ukazují výše zmíněné přehledy, z ekonomického hlediska nelze kategorii veřejných zakázek malého rozsahu zcela ignorovat. Dílčím konstatováním tak může být fakt, že existence institutu veřejných zakázek malého rozsahu spočívá v umožnění zadavatelům nerealizovat výběrová řízení do určité hodnoty v rámci zákonného režimu, nýbrž primárně dle vlastních interních předpisů, respektive jakýmkoli právně dovoleným způsobem, který zaručuje transparentní, nediskriminační a rovný přístup ke všem uchazečům o zakázku. O vnitřních předpisech bude v této práci pojednáno dále.

¹² Jen pro úplnost uvádíme, že zadavatel je sice povinen předpokládanou hodnotu veřejné zakázky stanovit, tedy určit, nicméně zákon zadavateli neukládá povinnost předpokládanou hodnotu uveřejnit.

¹³ Zakázky malého rozsahu v České republice [online zdroj]. Praha: Transparency international – Česká republika, 2009 [cit. 22. července 2010]. Dostupné na:

http://www.transparency.cz/doc/TIC_ZMR_publicace.pdf

¹⁴ Statistiky dostupné na: <http://www.isvz.cz/isvz/> v sekci „Statistiky“, „Přednastavené“ [cit. 15. listopadu 2011].

Určitým nešvarem, který se týká veřejných zakázek malého rozsahu, však může být účelové dělení předmětu zakázky s vyšší předpokládanou hodnotou, tj. nadlimitních a podlimitních zakázek na několik zakázek menšího rozsahu.¹⁵ Problematika dělení nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek na zakázky malého rozsahu by si zasloužila samostatnou kapitolu, nicméně s ohledem na omezený rozsah této práce se jí nevěnujeme.

Pokud jsme se v předchozích odstavcích zmínili o veřejných zakázkách malého rozsahu coby o potenciálních cestách pro obcházení zákona o veřejných zakázkách, nelze naproti tomu opomenout skutečnost, že v nedávné minulosti byl i u těchto zakázek zaveden nový kontrolní proces, který se týká monitorování průběhu veřejných zakázek malého rozsahu od počátku až do jejich skončení, resp. uzavření smlouvy.

Tento zesílený kontrolní proces byl zaveden z nutnosti zajistit optimální a správné spolufinancování tuzemských investičních projektů z fondů Evropské unie. Důsledná kontrola organizace a administrace veřejných zakázek malého rozsahu se uplatní v situaci, kdy zadavatel, který čerpá určité procento financí za účelem spolufinancování svých akcí či projektů z některého z operačních programů v České republice, je povinen dodržovat pravidla pro zadávání zakázek malého rozsahu zakotvená v programových dokumentech toho operačního programu, z něhož plánuje čerpat finanční prostředky. Jako příklad lze uvést dokumenty Operačního programu Technická pomoc (OPTP) – konkrétně Příručku pro žadatele a příjemce v OPTP a její přílohu č. 8, dokument s názvem „Veřejné zakázky“.¹⁶

Obecná povinnost dodržovat tyto „evropské“ závazky v oblasti kofinancování projektů plyne především z Národního rozvojového plánu¹⁷ – dokumentu, který tvoří organizační platformu všech operačních programů v České republice v programovém období let 2007-2013.

¹⁵ Přehledně vyjádřeno v rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. R 101/06 ze dne 14. listopadu 2006.

¹⁶ Příloha č. 8, Příručka pro žadatele a příjemce v Operačním programu Technická pomoc. Dostupná na: <http://www.strukturalni-fondy.cz/getdoc/c15cd9fd-03cd-47b0-ad7d-d11d4eb179d4/Priručka-pro-zadatele-a-prijemce-v-OPTP> [cit. 30. března 2011].

¹⁷ Návrh Národního rozvojového plánu. Dostupný na: <http://www.strukturalni-fondy.cz/CMSPages/GetFile.aspx?guid=45fc8d6d-7007-4bc9-8f17-d172d12e2fa0> – [cit. 30. března 2011].

2 Historie právního institutu veřejné zakázky malého rozsahu

Chceme-li se zabývat zakotvením institutu veřejné zakázky malého rozsahu v české (resp. rakousko-uherské a československé) legislativě, je nejprve nutné provést hlubší exkurs do historie právních předpisů upravujících veřejné zadávání v České republice a v Československu. Význam tohoto krátkého exkursu může být nejen zajímavým pohledem sloužícím pro představu o historicky jednodušším postupu v oblasti zadávání veřejných zakázek, ale nabízí též reflexi dnešního legislativního prostředí a možnou inspiraci ke zlepšení, zjednodušení či zpřehlednění právních norem týkajících se veřejného zadávání de lege ferenda.

2.1 Zadávání před vznikem ČSR

Nařízení veškerého ministerstva ze dne 3. dubna 1909 o zadávání státních dodávek a prací č. 61/1909 ř. z., jehož účinnost byla datována od 1. ledna 1910 do 31. prosince 1920, bylo prvním komplexnějším právním dokumentem, jež upravovalo právní vztahy mezi zadavateli a soukromými podnikateli, uchazeči o státní zakázky. Zajímavostí v tomto nařízení jsou nejen odkazy na jinou tehdejší platnou právní úpravu (např. Zásady pro zadávání dodávek a prací při c. k. státní správě železnic z r. 1896 či zákon o vodních drahách z roku 1907), ale též požadavky na „kvalifikaci“ podnikatelů, řečeno dnešní terminologií.

O veřejných zakázkách z pohledu jejich předpokládané hodnoty, a tudíž o veřejných zakázkách malého rozsahu jako svébytné kategorii zakázek, však nařízení nehovoří. Za pozornost ovšem stojí možnost využití výjimek, které Nařízení č. 61/1909 ř.z., umožňuje v § 4 a 5, tedy realizace tzv. „obmezeného rozepsání“¹⁸, které svým charakterem připomíná dnešní jednací řízení bez uveřejnění a zadání „z volné ruky“.¹⁹

¹⁸ V obmezeném rozepsání mohly být zadány zakázky v oblasti vojenských zájmů a veřejné bezpečnosti, dále pokud by dodávku nebo práci mohl provést pouze omezený počet dodavatelů a zakázky, jejichž úhrnná hodnota nepřesahovala 10 000 říšských korun.

¹⁹ Zadati z volné ruky bylo možné takové zakázky, jejichž účelem byly vědecké pokusy, dále zakázky, jejichž úhrnná hodnota nepřesahovala 2 000 říšských korun, a při pracích, jejichž úhrnná hodnota nepřesahovala 5 000 říšských korun.

Soudobé pojetí veřejných zakázek malého rozsahu tak může připomínat určitou reminiscenci tehdejšího zadávání zakázek „z volné ruky“.

2.2 Zadávání po vzniku Československé republiky

Jako první zmínku o zakázkách malého rozsahu v ČSR bychom mohli cum grano salis uvést ustanovení § 4 tzv. „Zadávacího řádu“ ze dne 17. prosince 1920.²⁰ Zadávací řád transponoval i shora citovaná ustanovení Nařízení č. 61/1909 ř. z., o obmezeném rozepsání (kterou nově nazval „omezená soutěž“) a zadání z volné ruky, byť s drobnými úpravami.

Předmětná ustanovení umožňovala zadavatelům využít při zadávání zakázek na dodávky či práce, jejichž hodnota nepřekročila 80 000 korun, tzv. „omezenou soutěž“. Ta spočívala v možnosti oslovit pouze tři potenciální dodavatele. Konkrétnější požadavky na proces zadávání byly obsaženy v několika výnosech ministerstva veřejných prací.²¹ Ideové působení Zadávacího řádu je však patrné i dnes, neboť *„zadávací řád měl vytvořit pravidla a konkurenční prostředí pro subjekty zajímající se o získání VZ a současně měl vyloučit nežádoucí vlivy, jako je korupce, nekvalitní plnění atd. Získání státní zakázky v té době bylo prestižní záležitostí a zároveň osvědčením o spolehlivosti a řemeslné zručnosti. Rovněž získání státní zakázky bylo pro firmu jistotou finančního zdroje.“*²² Je nesporné, že stejný cíl si předpisy upravující veřejné investování kladou i dnes.

2.3 Zadávání zakázek po roce 1948

Poměrně nezajímavou kapitolu pak tvoří epocha zadávání veřejných zakázek v době socialismu. Původní, na svou dobu kvalitně zpracovaný Zadávací řád z roku 1920 byl zrušen zákonem č. 99/1950 Sb., a vzhledem k absenci tržních sil a dalších esenciálních prvků svobodné ekonomiky nebyla právní úprava zadávání veřejných zakázek potřebná, čímž docházelo k zadávání veřejných zakázek vybraným subjektům – státním organizacím. Torzo právní úpravy takového zadávání je možné nalézt právě v zákonu

²⁰ Nařízení vlády Československé č. 667/1920 Sb., o zadávání státních dodávek a prací.

²¹ Např. výnos ministerstva veřejných prací ze dne 10. června 1923, kterým se vydávají prováděcí předpisy k zadávacímu řádu; dále pak výnos ministerstva veřejných prací ze dne 16. února 1925, o přímém zadávání řemeslných prací živnostníkům.

²² Bergerová, E. *Veřejné zakázky v České republice*. Praha: Eurolex Bohemia, 2005, 1. vydání, s. 12, ISBN 80-86861-86-9, s. 12

č. 99/1950 Sb., o hospodářských smlouvách a státní arbitráži, zákonu č. 33/1955 Sb., o hospodářských smlouvách a zákonu č. 109/1964 Sb., hospodářském zákoníku.

2.4 Veřejné investování po roce 1989 – zákon č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek

Po nastolení nového režimu v roce 1989 bylo nutné provést změny též v právu hospodářské soutěže, kam právo veřejných zakázek spadá. První impuls ke změně lze spatřovat v převzetí a úpravě institutu obchodní veřejné soutěže a veřejného příslibu v zákoně č. 513/1991 Sb., obchodním zákoníku, které se v našem právním řádu poprvé objevily v souvislosti s přijetím zákona č. 165/1982 Sb., jímž se novelizoval hospodářský zákoník.

Právní úprava obchodního zákoníku je ovšem z pohledu veřejného investování nedostatečná a stěží by pokryla celý předmět zadávání veřejných zakázek s jejich, leckdy problematickými, aspekty. Proto byl v roce 1994 přijat zákon č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, s účinností od 1. ledna 1995, jenž poprvé v historii České republiky komplexně upravil tuto důležitou oblast práva hospodářské soutěže; proto o něm také bude pojednáno poněkud podrobněji. Po formální stránce norma obsahovala 72 paragrafů.²³ Srovnáme-li ji v tomto pohledu s aktuálně účinným zákonem o veřejných zakázkách, přinese nám toto srovnání nesporný důkaz o tom, že v průběhu let se laický i odborný zájem o právo veřejných zakázek neustále zvyšuje a v souvislosti s tím vyvstává potřeba detailněji upravit veškerá možná úskalí zadávacího procesu v jednom právním předpisu.

Zákon č. 199/1994 Sb. vůbec poprvé vymezil pojem veřejné zakázky²⁴, konkrétně v § 2. Základním institutem používaným pro vyhlášení zakázek byla obchodní veřejná soutěž, kdy základním prvkem byla úprava uvedená v §§ 281 až 288

²³ Stav k účinnosti poslední novely tohoto zákona, tj. zákona č. 41/2004 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o veřejných zakázkách. Pro informaci, zákon č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, obsahoval již 112 paragrafů a aktuálně účinný zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách čítá již 161 paragrafů.

²⁴ Veřejnou zakázkou zákon rozuměl úplatnou smlouvu uzavřenou mezi zadavatelem a vybraným uchazečem, jejímž předmětem jsou dodávky, provedení prací nebo poskytování služeb.

obchodního zákoníku; úprava v zákoně o zadávání veřejných zakázek tak tvořila speciální úpravu k obchodnímu zákoníku.²⁵

Předmětem našeho hlavního zájmu je však třetí část zákona, nazvaná „jiné způsoby zadání veřejných zakázek“. Šlo o takové způsoby zadání zakázky, jež nebyly formalizovány tolik jako obchodní veřejná soutěž dle §§ 4 až 48 tohoto zákona. Mezi těmito „zvláštními“ instituty jsou nově (s ohledem na výše popsané prvorepublikové zadávání fakticky podruhé v historii českého veřejného zadávání) mimo jiné zmíněny i „veřejné zakázky malého rozsahu“, konkrétně velice stručně v § 49b zákona:

„§ 49b

Veřejné zakázky malého rozsahu

U veřejných zakázek do výše budoucího peněžitého závazku 2 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty může zadavatel rozhodnout o přímém zadání veřejné zakázky za cenu obvyklou v místě plnění. Při rozhodnutí o tomto způsobu zadání veřejné zakázky je povinen vycházet z informací o trhu a svých zkušenostech.“

Takovými zakázkami zákon označoval zakázky, jejichž výše budoucího peněžitého závazku bude činit nejvýše 2 000 000 Kč bez DPH, resp. 1 999 999 Kč²⁶, a to jak pro služby, dodávky i stavební práce. Oproti současné právní úpravě tak v zákoně 199/1994 Sb., nebylo v případě veřejných zakázek malého rozsahu rozlišováno, zda je cílem zakázky realizace stavební práce, dodávky či služby. Shora uvedená výše finančního limitu pro dodávky a služby je určujícím ukazatelem i dnes a je nejen z odborného pohledu zajímavé porovnat možnosti nákupů a investic za uvedenou částku v 90. letech 20. století a v dnešní době. Nehledě k tomu se může jevit tehdy používané vymezení „budoucí peněžitý závazek“ poněkud nejasně, neboť není zcela zřejmé, jak by měl zadavatel výši svého závazku určit. Je totiž nutné rozlišovat mezi pojmem „budoucí peněžitý závazek“, tj. skutečná cena, za kterou bude plnění uhrazeno, a „předpokládaná

²⁵ Štruplová, E. *Zákon o zadávání veřejných zakázek a předpisy související – Texty s předmluvou*. Praha: C.H. Beck, 1996, s. XVI. ISBN 80-7179-081-8

²⁶ V případě hodnoty zakázky na dodávky a stavební práce ve výši 2 000 000 Kč bez DPH se již jednalo (a jedná) o tzv. podlimitní veřejnou zakázku.

hodnota“ (pojem vymezen v kapitole č. 1 této práce) – zadavatel by tudíž musel dopředu kalkulovat s nabídkovou cenou předloženou dodavateli v rámci podání nabídek, resp. po oslovení dodavatele.

Limit 2 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty ovšem nebyl obsažen v původním znění zákona, ale objevil se až později. Je poměrně zajímavé sledovat legislativní vývoj úpravy výše hraniční hodnoty pro „jiné způsoby zadávání“ a její změny v průběhu účinnosti zákona č. 199/1994 Sb. Proto ji na následujících řádcích krátce přiblížíme. V ustanoveních zákona o zadávání veřejných zakázek se zprvu vůbec nenacházela úprava shora popsaných „jiných způsobů zadávání“. K zapracování, z našeho pohledu důležitého, § 49b do textu zákona došlo až novelou č. 93/1998 Sb., a to s účinností od 30. dubna 1998, která pro zakázky malého rozsahu stanovila částku 100 000 Kč bez DPH. Poslední takovou změnou bylo další navýšení tohoto limitu zákonem 278/2000 Sb. k červnu roku 2002, od jehož účinnosti až dodnes jsou za zakázky malého rozsahu v případě dodávek a služeb považovány zakázky, jejichž horní hranice nepřekročí limit 2 000 000 Kč bez DPH.

Důvodem změn, resp. zvyšování hraničních hodnot pro zakázky malého rozsahu byl fakt, že zákon byl často využíván neodborníky, resp. ne právníky, pro které zákon tvořil v běžné praxi poměrně náročnou materii.

Lze konstatovat, že proces výběru dodavatele uvedený v § 49b zákona č. 199/1994 Sb., byl vcelku benevolentní, jestliže stanovil, že nákupy služeb, dodávek a stavebních prací může zadavatel provádět tzv. „napřímo“, bez vypisování „klasické“ veřejné zakázky za předpokladu, že na nákup vynaloží peněžní prostředky, jejichž výše je v daném místě a čase obvyklá. Uvedené ustanovení zákona presumovalo povědomí zadavatele o takové ceně. Pokud však zadavatel tuto vědomost neměl, musel nejprve provádět průzkum trhu, kdy oslovil alespoň několik dodavatelů, vzájemně porovnal cenu za jimi nabízené plnění a poté veřejnou zakázku realizoval s uchazečem, který za plnění nabídl nejnižší nabídkovou cenu. Proces, jakým by měl být průzkum trhu zadavatelem realizován, však již dikce zmíněného ustanovení neupravovala.

Již tato právní norma obsahovala některé výslovné výjimky ze zadávání zakázek dle zákona spolu s dalšími, tehdy dosud nepoužívanými právními instituty. Pozdější

předpisy upravující zadávání veřejných zakázek tuto praxi, byť s drobnými úpravami, převzaly.²⁷

Dlužno říci, že existence výjimek, o nichž je pojednáno v předchozím odstavci, jen vyvolává pochybnosti o transparentním zadávání zakázek. Pro zajímavost lze uvést příklady výjimek ze zadávání, které zadavatel nemusel zadávat v souladu se zněním zákona č. 199/1994 Sb. Šlo například o zakázky zadávané za účelem nákupu, údržby a obnovy majetku České republiky v zahraničí. Vedle výjimek zákon umožňoval zvýhodnění některých skupin dodavatelů, typicky uchazeče zaměstnávající více než 50 % občanů se změněnou pracovní schopností.

Tento zákon svou naznačenou architekturou procesu zadání veřejné zakázky představuje důležitý mezník a nezbytný prvopočátek pro další legislativní úpravu zadávání zakázek v České republice. V ostatních předpisech, jež tento zákon nahradily, si nelze nepovšimnout podobné systematické struktury zadávacího procesu. Z dnešního pohledu by však již zákon č. 199/1994 Sb., nesplňoval požadavky evropských principů veřejného investování.²⁸

Závěrem je na místě podotknout, že zákon o zadávání veřejných zakázek byl rovněž první normou v historii zadávání veřejných zakázek v České republice, jež zakotvila pravomoc Ministerstva pro hospodářskou soutěž a následně Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže přezkoumávat úkony zadavatelů v zadávacím řízení a možnost ukládat jim sankce v případě porušení tohoto zákona.

²⁷ Mezi takové instituty lze např. zařadit vyloučení uchazečů, kteří se dopustili trestného činu souvisejícího se zadáním zakázky a jejich uvedení na tzv. „black listu“, tedy Rejstříku osob se zákazem plnění veřejných zakázek vedeném Ministerstvem pro místní rozvoj. Toto sankční opatření obsahoval § 63 zák. č. 199/1994 Sb., a poté se v našem právním řádu objevil až se zákonem č. 417/2009 Sb., který novelizoval stávající zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. Jako zajímavost lze uvést, že ke dni 1. června 2011 se v uvedeném rejstříku nachází jeden uchazeč. Údaje z rejstříku jsou dostupné na www.isvz.cz/isvz, sekce „Rejstřík osob se zákazem plnění veřejných zakázek“.

²⁸ Zejména zásady transparentnosti, nediskriminace a rovného zacházení uvedené ve Směrnici EP a Rady č. 2004/18/ES.

2.5 Veřejné zakázky v souvislosti se vstupem České republiky do Evropské unie – zákon č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách

Vzhledem k tehdy blížícímu se vstupu České republiky do Evropské unie bylo nutné sjednotit oblast veřejného zadávání s evropskými standardy a normami, jež jsou zakotveny ve směrnici 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 předpisů²⁹ a rovněž ve směrnici 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.³⁰ Tyto právní akty jsou dodnes klíčovými předpisy pro zadávání veřejných zakázek v členských státech Evropské unie.

Jak již bylo naznačeno v závěru předchozí subkapitoly, bylo nutné nahradit stávající zákon č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek normou novou, moderní vzhledem k povinnosti respektovat evropskou úpravu veřejného investování, neboť stávající zákon plně neodpovídal požadavkům kompatibility s evropskou zadávací legislativou. Zákon 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, jenž nabyl účinnosti dne 5. února 2004, tedy měl principy moderního evropského zadávání veřejných zakázek plně zohlednit.

Tento zákon úpravu zadávání zakázek malého rozsahu neobsahoval, a oproti předcházejícímu zákonu o zadávání veřejných zakázek dokonce kategorii veřejných zakázek malého rozsahu ani nerozeznával, když v § 6 uváděl, že „*veřejnou zakázkou je zakázka na dodávky, služby nebo stavební práce, jejímž zadavatelem je osoba uvedená v § 2 a u níž předpokládaná cena předmětu veřejné zakázky přesáhne 2 000 000 Kč*“.

²⁹ 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. Dostupné na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=DD:06:07:32004L0018:CS:PDF> [cit 9. října 2011].

³⁰ 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. Dostupné na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=DD:06:07:32004L0017:CS:PDF> [cit 9. října 2011].

Za veřejné zakázky tak zákon považoval pouze ty zakázky na dodávky, služby a stavební práce, jejichž předpokládaná cena přesáhla 2 000 000 Kč bez DPH. Na provádění nákupů v oblasti dodávek, služeb a stavebních prací, jejichž předpokládaná cena byla nižší než 2 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty, kladla norma jen požadavky spočívající v zajištění co největší míry transparentnosti a nediskriminace (§ 6 odst. 3 zákona č. 40/2004 Sb.). Tyto nákupy měly být současně realizovány za cenu obvyklou. Zákon ovšem nestanovil, jaká cena je považována za cenu obvyklou, a zadavatelé tedy při jejím určení vycházeli z jiných pravidel uvedených především v jiných právních normách, např. v případě zadavatelů z řad obcí ze zákona č. 128/2000 Sb., o obcích apod.

Rovněž za doby účinnosti zákona o veřejných zakázkách měl zadavatel provádět průzkumy trhu, a to například písemnou formou či telefonicky, faxem nebo pomocí katalogů dodavatelů.

Porovnáme-li souhrnně úpravu realizace veřejných zakázek malého rozsahu dle zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek se zákonem č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, dospějeme k závěru, že obě tyto normy se věnovaly problematice těchto skupin zakázek poněkud spoře a vymezily jen základní a rámcové požadavky na charakter prováděných operací souvisejících s těmito zakázkami.

V době účinnosti zákona č. 40 docházelo k započetí s dílčí implementací elektronické formy zadávání veřejných zakázek. Pomyslný dílčí mezník v právní úpravě elektronizace zakázek, tedy včetně veřejných zakázek malého rozsahu, lze spatřit v přijetí usnesení vlády ČR ze dne 26. června 2002 č. 683 o opatřeních ke koordinovanému vynakládání finančních prostředků na informační a komunikační technologie. Toto usnesení ukládalo vyjmenovaným subjektům z řad veřejných zadavatelů realizovat nákupy zařízení v oblasti informačních technologií na tzv. elektronických tržištích.³¹

Na základě komparace legislativních požadavků na realizaci zakázek malého rozsahu v obou uvedených zákonech lze dojít k závěru, že ačkoli zákon č. 40/2004 Sb.,

³¹ Definice elektronického tržiště je dostupná na: <http://www.b2bcentrum.cz/co-znamena/elektronicke-trziste> [cit 9. října 2011].

měl v souladu s evropskou legislativou upravit „zadávání“³² zakázek malého rozsahu podrobněji a konkrétněji než jeho předchůdce, zákon č. 199/1994 Sb., nebyl tento cíl naplněn. Oba předpisy vymezovaly postupy pro uplatňování požadavků (zejména transparentnosti a nediskriminace) bez jejich bližšího rozpracování a upřesnění, což však v praxi přinášelo a přináší možnosti různých výkladů úmyslu zákonodárce, z čehož implicitně často plyne nesplnění předpokládaného účelu zákona. Tento problém přetrvává i za účinnosti recentní právní úpravy veřejných zakázek malého rozsahu a budeme jej rozebírat i v dalších kapitolách této práce.

³² Pojem „zadávání“ byl a je užit v zákonech týkajících veřejných zakázek jen v souvislosti s prováděním tzv. podlimitních a nadlimitních veřejných zakázek a nikoli veřejných zakázek malého rozsahu. S ohledem na tuto skutečnost je třeba vyhýbat se jeho používání v souvislosti s realizací veřejných zakázek malého rozsahu. Pokud je tak v této práci nadále uvedeno, je pojem „zadávání“ uváděn vždy v uvozovkách.

3 Legislativní zakotvení veřejných zakázek malého rozsahu v současné právní úpravě

Úvodem této kapitoly je třeba předeslat, že vlivem některých globalizačních procesů, které se projevují jak na mezinárodní, tak regionální úrovni (rozumějme v oblasti práva Evropské unie), dochází v průběhu posledních dvou desetiletí k neustále těsnějšímu sblížení partikulárních pravidel pro zadávání veřejných zakázek. Proto tedy bude v následující části práce o některých důležitých prvcích společného zadávání veřejných zakázek členských zemí Evropské unie a především jejich vyhlášení pojednáno poněkud zevrubněji.

3.1 Mezinárodní právní úprava veřejných zakázek malého rozsahu

Klíčovým právním pramenem na poli mezinárodního práva pro zadávání veřejných zakázek je Dohoda o veřejných zakázkách³³ (dále jen „Dohoda“; často se lze i v našich podmínkách setkat s anglickým názvem „General procurement agreement“ a zkratkou „GPA“), jež byla uzavřena pod záštitou Světové obchodní organizace a vešla v účinnost k 1. lednu 1996. Jejím účelem je působit na své signatáře tak, aby do svých národních právních předpisů týkajících se investování veřejných finančních prostředků aplikovali některé společné „nadnárodní“ předpisy pro správné a „fair“ zadávání zakázek. Pro Českou republiku platí text Dohody nevyjímaje, ipso facto z povahy členství v Evropské unii, která je jako celek rovněž jednou ze smluvních stran Dohody.

Je třeba říci, že Dohoda se na veřejné zakázky malého rozsahu neužije, neboť text Dohody předpokládá její použití (v případě členských států EU) až v případě naplnění prahových hodnot zakázky, které bývají upraveny v unijní legislativě.³⁴

Ačkoli tedy není povinností zadavatele při „zadávání“ veřejných zakázek malého rozsahu důsledně vycházet z textu Dohody, principy v ní uvedené³⁵ je nutné

³³ Op. cit. sub. 10.

³⁴ Např. Nařízení Komise ES č. 1874/2004 ze dne 28. října 2004, kterým se mění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/17/ES a 2004/18/ES ohledně prahových hodnot používaných při postupech zadávání veřejných zakázek. Text dostupný na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:326:0017:0018:CS:PDF> [cit 18. října 2011].

při (ne)zadání zakázky malého rozsahu dodržet. Je ovšem nutné uvědomit si, že postupuje-li zadavatel v souladu se zásadami uvedenými v směrnících Evropské unie týkajících se veřejného zadávání, o nichž pojednává tato práce v dalším textu, nemůže se dostat do rozporu s textem Dohody, neboť ideje a principy v ní obsažené, jsou právě uvedenými směrnici převzaty.

Na tomto místě je vhodné zmínit se o problému, který se ve větší míře nedotýká veřejných zakázek malého rozsahu, ale působí zadavatelům potíže při zadávání podlimitních a nadlimitních veřejných zakázek. Zadává-li totiž zadavatel podlimitní nebo nadlimitní veřejnou zakázku, je s ohledem na stávající znění § 146 zákona o veřejných zakázkách, povinen uveřejnit informace o takových zakázkách v informačním systému³⁶, prostřednictvím formuláře Oznámení o zakázce.³⁷ Současná podoba tohoto formuláře obsahuje v části II. čl. 7) otázku, zda se na předmět veřejné zakázky vztahuje Dohoda. Předpokladem oznámení zakázky je tedy vyřešení otázky působnosti ustanovení Dohody na danou veřejnou zakázku, což pro mnoho zadavatelů není právě nejjednodušší, připustíme-li, že český ekvivalent Dohody lze obstatat jen velmi těžce a ne všichni zadavatelé disponují znalostí speciální terminologie veřejného investování v anglickém jazyce.

Nápověda k vyplnění formuláře Oznámení o zakázce napovídá zadavatelům odkazem na materiál Ministerstva pro místní rozvoj „Metodický postup zda se na veřejnou zakázku vztahuje GPA“³⁸, jež zadavatelům předestírá podstatné části Dohody a uvádí podmínky, při jejichž splnění je nutné dle Dohody postupovat. Přitom ovšem zadavatele odkazuje na text Dohody (tedy text v anglickém jazyce) včetně jejích příloh, čímž dochází k vytvoření bludného kruhu. Celý problém je relativizován výše uvedeným poznatkem, že dodržování principů uvedených v zadávacích směrnících s sebou ve své podstatě zaručuje soulad postupu zadavatele s textem Dohody, nicméně do budoucna by bylo vhodné tuto, spíše administrativní zátěž zadavatelů, odstranit.

³⁵ Ve zkratce lze říci, že Dohoda vyznává principy transparentnosti, nediskriminace, zákazu protežování domácích dodavatelů a principu rovného přístupu.

³⁶ Tímto systémem rozumíme Informační systém o veřejných zakázkách – Uveřejňovací subsystém, dostupný na www.isvz-us.cz.

³⁷ Formulář „Oznámení o zakázce“ dostupný na <http://www.isvz-us.cz/cs/Form/Create/2> [cit 14. června 2011].

³⁸ Metodické stanovisko dostupné na <http://www.portal-vz.cz/stanovisko-k-gpa-2> [cit 14. června 2011].

3.2 Unijní aspekty veřejných zakázek malého rozsahu

Unijní právní úprava zadávání veřejných zakázek je nesporně neopomenutelnou skutečností, kterou musíme, s ohledem na principy přednosti evropského práva před právem národním³⁹, respektovat jak při přípravě legislativního základu pro vnitrostátní předpisy upravující zadávání, tak při samotné aplikaci těchto předpisů.

Tím nejzákladnějším právním rámcem jsou ustanovení obsažená v Smlouvě o založení Evropského hospodářského společenství⁴⁰ (dále jako „Smlouva o ES“), z nichž můžeme uvést pasáže pojednávající o zásadách volného pohybu zboží (čl. 28 Smlouvy o ES), právo usazování (čl. 43 Smlouvy o ES), volný pohyb služeb (čl. 49 Smlouvy o ES), nediskriminaci a rovném zacházení, transparentnosti, proporcionalitě a vzájemném uznávání.

Naplnění jmenovaných obecných principů Smlouvy o ES v oblasti zadávání veřejných zakázek garantují normy Evropského společenství, resp. Evropské unie - 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 předpisů⁴¹ 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 předpisů⁴².

Pro účely této diplomové práce je důležitá spíše směrnice č. 2004/18/ ES, neboť se vztahuje na veřejné zakázky zadávané veřejnými zadavateli a nikoli na zakázky tzv. sektorových zadavatelů⁴³, kteří naopak využívají směrnici č. 2004/17/ES. Tyto směrnice nejsou prvním evropským pramenem práva veřejného zadávání svého druhu; jejich předchůdkyněmi byly směrnice č. 92/50/EHS, 93/36/EHS, 93/37/EHS, 93/38/EHS, 97/52/ES, 98/4/ES, jež však svým pojetím zadávacího procesu již nevyhovovaly moderním požadavkům a vzhledem k nabytí účinnosti nových

³⁹ Vyplývá z rozsudku ESD 6/64 Flaminio Costa vs. ENEL. Výtah judikátu dostupný na: <http://www.euroskop.cz/106/sekce/judikatura-esd/> [cit. 14. června 2011].

⁴⁰ Smlouva o založení Evropského hospodářského společenství. Text smlouvy dostupný na: <http://eur-lex.europa.eu/cs/treaties/index.htm> [cit. 14. června 2011].

⁴¹ Op. cit. sub 29.

⁴² Op. cit. sub 30.

⁴³ Op. cit. sub 3.

směrnic v roce 2004 bylo více než vhodné přizpůsobit trhy veřejných zakázek tehdy nově přistoupivších zemí společným komunitárním a unijním principům. Je rovněž nutné podotknout, že směrnice z roku 2004 sledují cíle obsažené v Dohodě o veřejných zakázkách, o níž se v práci zmiňujeme výše.⁴⁴

Ačkoli by se mohlo zdát, že předchozí text je nezbytným úvodem, předznamenávajícím nezměrnou důležitost zmíněných směrnic Evropského parlamentu a Rady pro veřejné zakázky malého rozsahu v českém právním prostředí, není tomu tak zcela. Zkoumáme-li věcnou působnost právní normy – směrnice č. 2004/18/ES – termín „veřejná zakázka malého rozsahu“ či podobný ekvivalent v jejím textu nenalezneme. To ovšem neznamená, že by tato směrnice nebyla pro zakázky malého rozsahu (včetně zakázek malého rozsahu v České republice) důležitá v tom smyslu, v jakém o něm bude pojednáno později.

Nelze opominout i jiné směrnice, které mají dosah na zadávání veřejných zakázek v jiných oblastech (např. oblast obrany a bezpečnosti, ekologické aspekty dopravních prostředků), či směrnice, jejichž cílem je regulace přezkumu postupu zadavatelů. Vzhledem k omezenému rozsahu této práce jim ovšem nemůže být věnováno více pozornosti.

3.2.1 Směrnice č. 2004/ES/18

Podívejme se nyní na obsah směrnice č. 2004/ES/18 podrobněji. Úvodem lze zmínit, že z terminologického hlediska je vliv pojmosloví obsaženého v této zadávací směrnici na českou legislativu nesporný, jak tomu ostatně bývá u většiny právních předpisů transponovaných v posledních letech. Zákonodárce však nepřejímá pojmy uváděné ve směrnici č. 18 doslovně, což lze ilustrovat na příkladu sousloví „omezená řízení“ obsaženém v textu směrnice č. 18, kdežto v aktuálně účinné tuzemské právní úpravě se setkáváme s pojmem „užší řízení“ (podobně např. „vyjednávací řízení“ ve směrnici č. 18 a „jednací řízení“ v zákonu č. 137/2006 Sb.).

Z hlediska působnosti směrnice ve vztahu k zakázkám malého rozsahu je nutné zmínit se o článku 7 směrnice č. 18, z něhož lze za použití argumentu *a contrario* dovodit, že pravidla zakotvená ve směrnici se nepoužijí na zakázky, jejichž

⁴⁴ Op. cit. sub 10.

předpokládaná hodnota nedosahuje prahových hodnot a dále pro zadávání zakázek uvedených ve vyjmenovaných člancích směrnice. Těmito „vyloučenými“ zakázkami jsou zejména (s jistými výjimkami) zakázky v oblasti obrany (článek 10 směrnice č. 18), zakázky zadávané prostřednictvím tzv. centrálního zadavatele⁴⁵, zakázky v oblasti vodního hospodářství, energetiky, dopravy či telekomunikací (články 12 až 18 směrnice č. 18). Tyto „oblasti“ zakázek jsou z působnosti směrnice vyloučeny bez ohledu na jejich předpokládanou hodnotu a některé z nich podléhají zadávací směrnici č. 17/ES/2004.

Nabíledni je tedy pak aplikační problém evropské legislativní úrovně, spočívající v konkluzi, podle jakých pravidel (ne)zadávat zakázky nedosahující prahových hodnot, tedy v českém národním pojetí veřejné zakázky malého rozsahu. Absence pravidel podobných těm, které jsou používány pro zadávání veřejných zakázek dosahujících prahových hodnot dle směrnice, pro zakázky malého rozsahu, neimplikuje, že by se na zakázky malého rozsahu nevztahovaly principy směrnic Evropské unie v oblasti zadávání. Takové zakázky by se pak nacházely, dovolíme si říci, v právním „vakuu“ s naprosto volným režimem, což by mohlo vyústit především v nežádoucí „nekalosoutěžní“ jednání zadavatelů a dodavatelů takových zakázek.

Vzhledem k tradici kontinentálního práva, které je založeno na písemných pramenech práva, se nelze spokojit s pouhým konstatováním, že na veřejné zakázky malého rozsahu se vztahují principy uvedené ve směrnici č. 18, tedy principy rovného zacházení, transparentnosti a nediskriminace, aniž by tento závěr nebyl zachycen v některém z písemných pramenů práva.

3.2.2 Interpretace sdělení Evropské komise

Dokumentem zmíněným v závěru předcházející kapitoly je Interpretace sdělení Evropské komise o právních předpisech Společenství použitelných pro zadávání zakázek, na které se plně nebo částečně nevztahují směrnice o zadávání veřejných zakázek (č. 2006/C 179/02) z roku 2006 (dále též jako „interpretace sdělení“).⁴⁶

⁴⁵ Pojmové vyjádření v českém překladu směrnice č. 18 zní: „Veřejné zakázky zadávané a rámcové dohody uzavírané ústředními nákupními subjekty“.

⁴⁶ Interpretace sdělení Komise o právních předpisech Společenství použitelných pro zadávání zakázek, na které se plně nebo částečně nevztahují směrnice o zadávání veřejných zakázek. Text dostupný na:

Problematicnost tohoto interpretačního sdělení ovšem spočívá v jeho právní povaze, neboť dle Smlouvy o fungování Evropské unie⁴⁷ není interpretační sdělení Komise jako takové uvedeno v závazných pramenech práva a má tak pouze doporučující, proklamativní charakter.

Interpretační sdělení si klade za cíl působit na zadavatele v členských státech EU tak, aby i při vypisování veřejných zakázek nepodléhajících působnosti zadávacích směrnic respektovali tam uvedená pravidla a principy. Důvodem takto formulovaného cíle sdělení je zajištění přístupu malých a středních podniků k veřejným zakázkám. Právě citlivé téma přístupu malých a středních podniků k objemnějším finančním projektům, resp. zakázkám v Evropské unii je třeba účinně řešit i v oblasti zakázek malého rozsahu, protože nesprávným (rozumějme diskriminačním) postupem zadavatele vůči těmto typům ekonomických subjektů je značně narušována hospodářská soutěž v unijním měřítku.

Impulsem k vydání interpretačního sdělení byl dlouhodobý konstantní vývoj judikatury Evropského soudního dvora v oblasti veřejných zakázek. Jako klíčová rozhodnutí tohoto soudního orgánu mající vliv na postavení zakázek malého rozsahu, si dovolíme označit především judikát C-264/03 Komise v. Francie, ze dne 20. října 2005.⁴⁸ Ačkoli se právní věty ve věci vztahují na úpravu podle směrnice č. 92/50, která předcházela klíčovými směrnicím č. 17 a 18, je vliv tohoto rozhodnutí zřejmý i dnes. Skutkový základ projednávaného případu není pro účely našeho výkladu zásadní, nicméně považujeme za důležité citovat zejména následující odstavce:

„32 Pokud jde o žalobní důvod vycházející z porušení článku 49 ES, je namíste uvést, že ustanovení Smlouvy ES týkající se volného pohybu se mají použít na veřejné zakázky, které nespádají do působnosti směrnice 92/50. I když jsou totiž určité smlouvy vyloučeny z působnosti směrnic Společenství v oblasti veřejných zakázek, zadavatelé, kteří je uzavírají, jsou nicméně povinni dodržovat základní pravidla Smlouvy a zásadu nediskriminace obzvláště z důvodu státní příslušnosti...

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2006:179:0002:0007:CS:PDF>

[cit 14. června 2011].

⁴⁷ Článek 288 Smlouvy o fungování evropské unie.

⁴⁸ Rozsudek ESD C-264/03 ze dne 20. října 2005. Text dostupný na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62003CJ0264:CS:PDF> [cit 14. června 2011].

33 Tak je tomu také, zejména co se týče veřejných zakázek na služby, jejichž hodnota nedosahuje prahové hodnoty stanovené směrnicí 92/50. Pouhá skutečnost, že zákonodárce Společenství měl za to, že zvláštní a přísné postupy stanovené směrnicemi o veřejných zakázkách nejsou vhodné, pokud se jedná o veřejné zakázky nízké hodnoty, neznamena, že tyto veřejné zakázky jsou vyloučeny z působnosti práva Společenství Navíc smlouvy, které nespádají do působnosti směrnice 92/50, jako jsou koncesní smlouvy, nadále podléhají obecným pravidlům Smlouvy ...“

Neméně důležitým judikátem ESD potvrzujícím výše uvedené je rozhodnutí ve věci C-59/00 Bent Moustén Vestergaard, jehož zásadní právní význam spočívá v konstatování, že ačkoli jsou některé zakázky z oblasti unijních směrnic upravujících zadávání veřejných zakázek vyňaty, je povinností veřejných zadavatelů při vyhlašování těchto zakázek dodržovat základní pravidla Smlouvy o ES.⁴⁹

Řešení nepříznivých situací, které se ve spojení s veřejnými zakázkami malého rozsahu mohou vyskytnout, spočívá dle ustanovení interpretačního sdělení ve „zveřejnění dostatečně dostupného oznámení před zadáním zakázky. Toto oznámení by mělo být zveřejněno veřejným zadavatelem s cílem zpřístupnit zadání zakázky konkurenci“.⁵⁰ Interpretační sdělení ovšem zadavatelům nenařizuje, jakou formou mají informace o zakázce zveřejnit, nýbrž pouze doporučuje, aby médium, v němž bude zakázka uveřejněna, mělo co nejširší dosah s ohledem na předmět vypisované zakázky.

Příkaz, o němž pojednává předcházející odstavec v interpretačním sdělení, není bezbřehý a netýká se všech zakázek, které nelze zařadit do působnosti směrnic č. 17 a 18, nýbrž zadavatelé by vždy měli zvážit význam zakázky pro vnitřní trh a podle toho zakázku uveřejnit či nikoliv. V článku 1.3 interpretačního sdělení dokonce můžeme najít imperativ pro zadavatele, který, je-li zakázka pro vnitřní trh EU hodnocena jako významná, má za povinnost ji zadat v souladu s normami odvozenými z právních předpisů Společenství. Pro případ, že by tak zadavatel neučinil, uvádí interpretační

⁴⁹ „Although certain contracts are excluded from the scope of the Community directives in the field of public procurement, the contracting authorities which conclude them are nevertheless bound to comply with the fundamental rules of the Treaty“.

⁵⁰ Článek 2.1.1 interpretačního sdělení

sdělení, že může dojít k řízení o porušení práva dle čl. 258 Smlouvy o fungování Evropské unie⁵¹ (dříve čl. 226 Smlouvy o ES).

Snaha o zpřístupnění trhu se zakázkami členských států je zřejmá a chválná – jde jistě o krok správným směrem při podpoře konkurenceschopnosti malých a středních podniků. Dle našeho názoru je ovšem vynucení povinnosti dle předchozího odstavce nejednoznačné a problematické vzhledem k povaze interpretačního sdělení, která je, jak již bylo uvedeno, z pohledu teorie evropského práva poněkud problematická. Druhý sporný aspekt pro možnost postihu členského státu lze spatřovat v absenci této povinnosti u zakázek, na něž se nevztahují zadávací směrnice č. 17 a 18.

Faktickým neoddiskutovatelným důsledkem požadavku na uveřejňování všech relevantních informací o zakázkách malého rozsahu je takový stav, kdy se v procesu administrování veřejných zakázek stírají rozdíly mezi zakázkami, na něž dopadají ustanovení směrnic a zakázkami, jichž se závazná ustanovení směrnic nedotýkají. Za tohoto stavu má smysl položit si otázku, zda byl takový výsledek úmyslem Evropské komise a Evropského parlamentu při tvorbě zadávacích směrnic. Na takto položenou otázku není, dle našeho názoru, možné jednoznačně odpovědět. Na jedné straně je zřejmé, že legislativní orgány Evropského společenství cítily potřebu zakotvit poměrně rigidní pravidla pro jednu skupinu zakázek a přitom z této skupiny původně vyčlenily zakázky s „nižší důležitostí“, které ovšem, jak se ukazuje v posledních letech, nabývají na významu. Stranu druhou ovšem představuje nárůst administrativní zátěže u zadavatelů, jestliže mají povinnost zadávat podle přísnějších formálních pravidel větší množství zakázek, byť tyto nedosahují prahových hodnot.

Tendence objevující se v posledních třech letech v souvislosti s dopady tzv. „ekonomické krize“ mají za následek snahu o maximalizaci úspor ve všech oblastech výroby a hospodářství světových i regionálních ekonomik. Veřejné zakázky netvoří výjimku, a proto ze strany orgánů Evropské unie můžeme pozorovat úsilí o revizi závazných postupů pro zadávání zakázek včetně zakázek s nejnižší předpokládanou hodnotou. Výsledkem tohoto procesu by mělo být zjednodušení zadávacích procesů

⁵¹ Článek 258 Smlouvy o fungování EU: *“Má-li Komise za to, že členský stát nesplnil povinnost, která pro něj ze Smluv vyplývá, vydá o tom odůvodněné stanovisko poté, co umožní tomuto státu podat vyjádření. Nevyhoví-li tento stát stanovisku ve lhůtě stanovené Komisí, může Komise předložit věc Soudnímu dvoru Evropské unie.”*

spolu s vyšší možností účasti co nejširšího okruhu soutěžitelů v soutěži o jednotlivé zakázky. Za tímto účelem Evropská komise zvolila konzultativní formu řešení budoucnosti celého zadávacího procesu tak, jak je v této práci načrtnuta v následujících podkapitolách. Před zahájením konzultativního procesu ovšem bylo nutné analyzovat společné klíčové problémy zadávání zakázek, jež jsou vlastní právním řádům členských států EU.

3.2.3 Usnesení Evropského parlamentu o novém vývoji v oblasti veřejných zakázek

Zásadní potíže byly shrnuty v Usnesení Evropského parlamentu ze dne 18. května 2010 o novém vývoji v oblasti veřejných zakázek (dále jen „usnesení“).⁵² Třebaže se usnesení týká zadávání zakázek s předpokládanou hodnotou nad prahovými limity, dle našeho názoru má důsledky i pro skupinu zakázek malého rozsahu. Považujeme za důležité předestřít nejdůležitější body tohoto usnesení, neboť budou mít význam pro budoucí národní legislativu České republiky upravující zadávací procesy.

Usnesení shrnuje vývoj právního rámce veřejného investování v Evropské unii v období po přijetí zadávacích směrnic č. 17 a 18 a je na místě konstatovat, že usnesení se ani nesnaží skrývat notnou míru kritiky extenzity legislativního procesu v oblasti veřejných zakázek. Evropský parlament v usnesení nepopírá zásadní význam zadávacího procesu pro celé hospodářství EU, nicméně shledává, že v rámci právních řádů členských států EU je třeba řešit společné problémy. Největší zátěž subjektů trhu s veřejnými zakázkami je spatřována v množství, složitosti a vzájemné rozpornosti předpisů upravujících zadání veřejných zakázek, které „vedly ke vzniku komplikovaného a nepřehledného souboru pravidel...“.⁵³ Usnesení dále kritizuje nedostatečnou informovanost o aktuálních změnách zadávacích předpisů samotných zadavatelů a nízkou míru transparentnosti a rovného přístupu ke všem uchazečům, jejímž pravidelným důsledkem je výběr nikoli ekonomicky nejvýhodnější, ale nejlevnější nabídky.⁵⁴

⁵² Usnesení Evropského parlamentu ze dne 18. května 2010 o novém vývoji v oblasti veřejných zakázek. Text dostupný na <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2011:161E:0038:0046:CS:PDF> [cit 14. června 2011].

⁵³ Op. cit. sub 52, str. 3.

⁵⁴ Op. cit. sub 52, str. 4.

Evropský parlament tak Komisi vyzývá k aktivnímu přístupu při řešení některých problémů, které by měly být řešeny:

- b) zjednodušením postupů pro zadávání veřejných zakázek za účelem snížení byrokratické náročnosti na straně dodavatelů,
- c) přijímáním alternativních nabídek, které zadavateli zajistí výběr nikoli nejlevnější, ale ekonomicky nejvýhodnější nabídky,
- d) důslednější osvětou zadavatelů týkající se novinek právních předpisů upravujících zadávání zakázek,
- e) vytvořením právních nástrojů, jež budou směřovat k usnadnění přístupu malých a středních podnikatelů k veřejným zakázkám v roli subdodavatelů spolu s úpravou jejich odpovědnosti vůči dodavatelům.⁵⁵

Snahu Evropského parlamentu transformovanou do shora uvedených bodů usnesení lze kvitovat pouze pozitivně, ale některé body (zejména bod a)) se mohou v porovnání se současnými trendy právní úpravy zadávacího procesu zdát navzájem protichůdnými. Jak lze totiž vypožorovat z návrhů posledních novel současného zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách⁵⁶, dochází postupně spíše ke zpříšňování pravidel pro zadávání veřejných zakázek než k procesu opačnému. Tento proces se, mj. promítne i v kategorii zakázek malého rozsahu, kdy s největší pravděpodobností dojde (paradoxně rozhodnutím Komise) ke snížení prahové hodnoty ze současných 2 000 000 Kč bez DPH na 1 000 000 Kč bez DPH a k přijetí dalších zpříšňujících opatření. Takový předpoklad tedy ve své podstatě neguje požadavek Evropského parlamentu vyjádřený shora v bodu a), neboť pokud by mělo být úkolem zákonodárce zjednodušit relevantní právní předpisy pro zadávání zakázek, bude výsledek recentních novelizačních snah tuzemských právních předpisů působit vůči snaze Evropského parlamentu protichůdně.

Na druhou stranu i zde, podobně jako v případě Interpretačního stanoviska, jemuž byla věnována předchozí část výkladu, je na místě poznamenat, že forma

⁵⁵ Op. cit. sub. 52, str. 5.

⁵⁶ Blíže se aktuální novele v této práci věnujeme v kapitole 3.3.1.

usnesení nepatří do typických pramenů primárního práva a je sporné, do jaké míry může zakládat možnost orgánům EU udělovat členským státům sankce při jeho nedodržování.⁵⁷ Ve světle těchto protichůdných intencí novelizačních postupů můžeme pouze vyjádřit politování nad nekonceptností a vzájemnou rozporností evropských a národních navrhovaných změn. Obdobně by bylo možné kriticky rozebrat i další ideje vyjádřené v usnesení, nicméně účelem této práce je spíše upozornit na důsledky vlivu evropské legislativy veřejného zadávání a na právní úpravu zakázek malého rozsahu v prostředí České republiky. Kontroverznost požadavku vyjádřeného Evropským parlamentem v předchozím odstavci lze považovat za nejvýraznější.

Hlavní principy a cíle jednotlivých politik evropské unie (např. společná zemědělská politika, společná obchodní politika, dopravní politika apod.), coby formy realizace čtyř základních svobod Evropského společenství (volný pohyb zboží, osob, služeb a kapitálu a plateb)⁵⁸, jsou vyjádřeny v různých typech dokumentů Evropského společenství, tedy Evropské unie v závislosti na dosažení určité míry harmonizace, resp. unifikace. Jako základní dokumenty tohoto druhu lze označit tzv. bílé a zelené knihy politik Evropské unie. *„Bílé knihy Komise jsou dokumenty, které obsahují návrhy na činnost Společenství v určité oblasti. V některých případech Bílá kniha následuje po vydání Zelené knihy, jejímž cílem je zahájit proces konzultací o daném tématu na evropské úrovni. Po schválení Radou se z Bílé knihy může stát akční program Unie pro danou oblast. Bílá kniha má pro členské státy EU pouze doporučující povahu, je nezávazným dokumentem.“*⁵⁹

Ani oblast veřejných zakázek není výjimkou, neboť se jim komplexně věnuje Zelená kniha o partnerství veřejného a soukromého sektoru a právu Společenství o veřejných zakázkách a koncesích ze dne 30. dubna 2004⁶⁰ (dále jen „Zelená kniha o veřejných zakázkách“). V této Zelené knize o veřejných zakázkách lze najít základní principy a požadavky na společný postup členských států EU při zadávání veřejných

⁵⁷ Jak uvádějí autoři v učebnici evropského práva, akty podobného druhu jsou označovány za „atypické právní akty sekundárního práva“ a ačkoli je jejich existence po právu, nehovoří se o možných důsledcích při jejich nedodržení či porušení. Blíže in Tichý, L. et al. *Evropské právo*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 252.

⁵⁸ Op. cit. sub 57, s. 402-509.

⁵⁹ Definice bílých a zelených knih. Dostupné na: <http://www.euroskop.cz/200/322/clanek/bile-knihy/>

⁶⁰ Zelená kniha dostupná na <http://www.portal-vz.cz/Public-private-partnership/European-and-other-documents> [cit. 9. října 2011].

zakázek a realizaci projektů partnerství veřejného a soukromého sektoru. V úvodních kapitolách knihy jsou uvedeny tyto cíle:

„Záměrem této Zelené knihy je vyvolání debaty o možnostech aplikace práva Společenství o veřejných zakázkách a koncesích i na projekty PPP. Tato debata se bude soustředit zejména na normy, které by měly být aplikovány při rozhodování o pověření k výkonu určitého významného projektu či díla třetí straně. K tomu dochází v té či oné míře na různých úrovních státní a místní správy v rámci organizačního a ekonomického rozhodování. Orgány místní či státní správy však nesmí vnímat vyvolání této debaty jako podnět k rozhodnutí, zda přenechat správu veřejných služeb vnějším (soukromoprávním) subjektům. Takové rozhodnutí je ve výlučné pravomoci orgánů veřejné správy. Právo Společenství ohledně veřejných zakázek a koncesí je z hlediska rozhodnutí členských států, zda provoz veřejné služby zajistí samy, či jej svěří třetí straně, zcela neutrální.

18. Záměrem této Zelené knihy je, přesněji vyjádřeno, objasnit rozsah aplikace norem Společenství ve fázi výběru soukromého partnera a v rámci následujících fází, určit veškeré případné nejasnosti a provést rozbor, do jaké míry je právní základna Společenství vhodná k regulaci PPP s jejich zvláštnostmi a nezbytnými prvky. Rovněž budou navržena východiska pro uvážení další případné intervence na úrovni Společenství. Jelikož je účelem této Zelené knihy spustit veřejnou debatu, není o případné možnosti intervence ze strany Společenství předem rozhodnuto. K tomu, aby se PPP stala přístupnější soutěži v transparentním právním prostředí, existuje celá řada dalších nástrojů: např. nástrojů legislativy, interpretačních sdělení, postupů směřujících ke zlepšení koordinace na úrovni států či možnost výměny správné praxe mezi členskými státy.“⁶¹

Význam Zelené knihy o veřejných zakázkách v intencích výše citovaného spočívá v koncentraci společných idejí a principů zadávacího procesu veřejných zakázek včetně zakázek malého rozsahu ve všech právních rádech členských států EU. Tyto společné postupy jsou pak podrobněji rozvedeny v legislativních dokumentech Evropské unie – typicky např. v „zadávacích“ směrnicích č. 17 a 18.

⁶¹ Op. cit. sub. 60, s. 7 až 8.

Závěr podkapitoly věnované exkurzu do unijní legislativní úpravy zadávacího procesu se bude týkat „novelizace“ zmíněné Zelené knihy o veřejných zakázkách. V duchu legislativních změn a novelizací unijních i národních právních dokumentů došlo k nastolení diskuse nad správností postupu současné právní úpravy v oblasti veřejných zakázek a koncesí v Evropské unii. Evropská komise začátkem roku 2011 započala s procesem revize a zjednodušování všeobecně platných pravidel pro zadávání veřejných zakázek, včetně zakázek malého rozsahu⁶² a za tímto účelem rozeslala členským státům prostřednictvím jejich gesčních míst rozsáhlý dotazník s názvem „Rámcová pozice pro jednání EU“ o 114 otázkách, který byl dále doručen ke zpracování dotčeným připomínkovým místům, tedy převážně veřejným zadavatelům s větším objemem disponibilních prostředků na trhu s veřejnými zakázkami.⁶³ Zaměření otázek bylo průřezové, což znamená, že zadavatelé byli vyzváni, aby se vyjádřili zejména k současnému pojetí struktury veřejných zakázek, které se dělí na dodávky, služby a stavební práce, dále k výši prahových hodnot, k výjimkám ze zadávacího procesu, k míře zapojení členských států do procesu harmonizace práva veřejných zakázek apod. Po vyplnění dotazníku byly odpovědi předány zpět gesčnímu místu, které odpovědi centrálně vyhodnotilo a za Českou republiku tak vyjádřilo její postoj k budoucnosti evropského zadávacího procesu⁶⁴.

Soubor zpracovaných otázek měl dále přinést odpověď na možnou podobu základního, právně-metodologického postupu, kterým by měl být více harmonizován proces zadávání zakázek v celé EU. Ten byl vyjádřen ve třech možných variantách:

1. varianta: Zachování stávajícího stavu bez větších změn směřujících k harmonizaci zadávacího procesu
2. varianta: Vyšší stupeň harmonizace a součinnosti evropských zadavatelů zajištěný nelegislativním metodickým pokynem.

⁶² Dokument evropské komise dostupný na http://ec.europa.eu/news/business/110128_cs.htm [cit. 9. října 2011].

⁶³ Gesčním místem v České republice bylo Ministerstvo pro místní rozvoj, které dotazník dále rozeslalo např. na Ministerstvo životního prostředí, Ministerstvo průmyslu a obchodu, Ministerstvo vnitra apod.

⁶⁴ Autor této práce se na zpracování odpovědí v dotazníku podílel, neboť aktivně působí při zadávání veřejných zakázek.

3. varianta: Vytvoření právního nástroje, který by zavazoval zadavatele z členských států k těsnější spolupráci mezi členy EU, jehož důsledkem by byla možnost uplatňování restriktivních opatření vůči nečlenským státům EU.

Po zhodnocení všech návrhů z dotčených připomínkových míst bylo Ministerstvem pro místní rozvoj a Vládou ČR společně rozhodnuto vyjádřit vůči Evropské komisi stanovisko, kdy Česká republika považuje za nejvhodnější možnost dalšího vývoje právního prostředí veřejného investování variantu č. 1, případně č. 2. Variantu č. 3 považuje za nejhorší možné řešení, a to s ohledem na fakt, že *„otevřenost trhu EU nad rámec závazků vyplývajících z mezinárodních smluv (GPA, FTAs) není pouze otázkou veřejných zakázek, ale týká se obecně mezinárodně obchodních vztahů. (...) Negativním postojem k právnímu nástroji Česká republika v žádném případě nebagatelizuje význam a potřebu otevírání trhů veřejných zakázek mimo EU, naopak podporuje otevřený, nediskriminační a transparentní trh veřejných zakázek. Požaduje ale, aby k tomuto cíli bylo využíváno stávajících nástrojů, ať již rozšíření a posílení mezinárodně-smluvních závazků (GPA, FTAs), jejich vymáhání, využití „měkkých“ nástrojů – ekonomické diplomacie a unijní Market Access Strategy, nebo použití postupů v rámci stávajících unijních směrnic k veřejným zakázkám.“*⁶⁵

Odpovědi na tyto otázky pomohou Evropské komisi v mapování postojů zadavatelů v členských státech EU a nastíní představy klíčových národních zadavatelů o budoucnosti zadávacího procesu. Výsledkem by měla být modernější verze Zelené knihy o veřejných zakázkách s nynějším názvem „Zelená kniha o modernizaci politiky EU v oblasti zadávání veřejných zakázek směrem k efektivnějšímu evropskému trhu veřejných zakázek“.

V současné době (závěr roku 2011) dochází v rámci Evropské komise k vyhodnocení odpovědí zadavatelů na otázky obsažené v dotazníku. Bude velice zajímavé sledovat další vývoj prostředí veřejného investování na celoevropské úrovni v konsekvencích právě probíhající finanční krize a vyššího zájmu věnovanému činnosti zadavatelů. Výsledky této diskuse budou mít nesporný vliv na kategorii veřejných

⁶⁵ Stanovisko Ministerstva pro místní rozvoj vyjádřené v dopisu zaslaném dne 27. července 2011 zadavatelům, kteří se účastnili diskuse a odeslali odpovědi na uvedený dotazník.

zakázek malého rozsahu a lze očekávat, že jako taková tato kategorie v evropském pojetí de lege ferenda zcela zanikne.

3.3 Národní právní úprava veřejných zakázek malého rozsahu

Jak již bylo nastíněno v předcházejících kapitolách této práce, nachází se stěžejní národní právní úprava veřejných zakázek malého rozsahu v zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů. Jeho nezbytnou součástí jsou dále podzákonné právní předpisy, z nichž je nutné vyzdvihnout především vyhlášku č. 9/2011 Sb., kterou se stanoví podrobnější podmínky týkající se elektronických nástrojů a úkonů učiněných elektronicky při zadávání veřejných zakázek a podrobnosti týkající se certifikátu shody, neboť tato má velký význam pro budoucí rozšiřování elektronizace veřejných zakázek a zakázek malého rozsahu rovněž.

Zaměříme-li se na textaci zákona týkající se veřejných zakázek malého rozsahu, používá ZVZ pojmu „veřejná zakázka malého rozsahu“ na několika místech; především v ustanovení § 7 odst. 3, kde je uvedeno rozlišení veřejných zakázek podle předpokládané hodnoty, a to na nadlimitní a podlimitní veřejné zakázky a právě uvedené veřejné zakázky malého rozsahu.

Toto pojetí je dále rozvedeno v § 12 odst. 3 zákona, avšak klíčovou a často spornou právní normu představuje znění § 18 odst. 3 zákona, které stanoví: „*Zadavatel není povinen zadávat podle tohoto zákona veřejné zakázky malého rozsahu; veřejný zadavatel je však povinen dodržet zásady uvedené v § 6.*“ Ačkoli se tato dikce může na první pohled zdát poměrně jednoznačnou, neustále vyvolává vlny nejrůznějších rozporů, a to jak na úrovni přezkumu postupu zadavatele ze strany Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, tak z pohledu přezkumu soudního. Tématu přezkumu veřejných zakázek však přikládáme tak zásadní váhu, že mu v další části práce věnujeme samostatnou kapitolu a na tomto místě se o něm zmiňujeme jen okrajově.

Nabízí se praktická otázka, zda je možné v rámci veřejné zakázky malého rozsahu realizovat všechny druhy zakázek z hlediska jejich předmětu, tedy zda je možné využít tento institut pro „zadání“ zakázky na služby, stavební práce či dodávky. Zákon na tuto otázku nedává odpověď ex lege, z povahy věci ovšem plyne, že využití zakázky malého rozsahu za účelem provedení jakéhokoli druhu zakázky možné je. Tento závěr je navíc podpořen dikcí § 12 odst. 2 zákona, kde je zadavatelům umožněno, aby veřejné

zakázky na stavební práce o předpokládané hodnotě do 6 000 000 Kč bez DPH nezadávali v režimu podlimitní či nadlimitní zakázky přesto, že zakázky na služby a dodávky lze za využití institutu veřejné zakázky malého rozsahu zadat pouze do hodnoty 2 000 000 Kč bez DPH.

Je třeba říci, že recentní právní úprava, oproti již zmíněné dikci zákona č. 40/2004 Sb., chápe jako veřejnou zakázku, každou zakázku, která splňuje definiční znaky uvedené v § 7 zákona bez ohledu na její předpokládanou hodnotu. Tedy jakákoli zakázka s předpokládanou hodnotou vyšší než 0,- Kč bez DPH je považována za veřejnou zakázku a při jejím „zadání“ je třeba zohlednit principy uvedené v § 6 zákona – transparentnost, rovný přístup vůči všem uchazečům a zásadu nediskriminace.

Předmětná ustanovení zákona o veřejných zakázkách zadavateli kogentně nepřikazují, jak realizovat zakázky s hodnotou do 2 000 000 Kč bez DPH, resp. 6 000 000 Kč bez DPH a poskytují mu dostatek prostoru k vytvoření vlastního přístupu k „zadávání“ těchto zakázek. Jediná limitace je představována zakotvením povinnosti zadavatelů dodržet tři, již několikrát zmíněné principy transparentnosti, rovného přístupu ke všem uchazečům a zákazu diskriminace. Jak je zřejmé, přináší tato, do jisté míry benevolentní úprava, v praxi mnohé potíže. Mnoho zadavatelů podléhajících režimu ZVZ⁶⁶ totiž zpravidla ani nemá vydán vnitřní předpis, pokyn či obdobnou normu upravující interní procesy pro realizaci zakázek malého rozsahu. Zakázky malého rozsahu tito zadavatelé zpravidla „zadávají“ tzv. „z volné ruky“, tedy neformálním způsobem, který mnohdy nezaručuje transparentní, nediskriminační a rovné podmínky všem uchazečům o zakázku⁶⁷.

Druhá otázka připadající v úvahu při pojednání o vnitřních předpisech coby norem parapravní povahy se týká kvality těchto předpisů, jsou-li zadavatelem vydány. Lze se setkat s mnoha vnitřními předpisy zadavatelů pro „zadávání“ zakázek malého rozsahu s nejrůznějším stupněm rozsahu a kvality⁶⁸, přičemž zákon ani jiná norma

⁶⁶ Subjekty podléhající povinnosti zadávat veřejné zakázky podle zákona o veřejných zakázkách jsou uvedeny v ustanovení § 2 a § 3 zákona.

⁶⁷ Např. v rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. S97/02 ze dne 25. června 2002

⁶⁸ Např. Směrnice o zadávání zakázek malého rozsahu obce Podivice - <http://www.podivice.eu/smernice-verejne-zakazky-maleho-rozsahu/d-7654/p1=208> [cit. 9. října 2011], či pro srovnání Zásady postupu při zadávání veřejných zakázek malého rozsahu a tvorby registru akcí města Přerova - www.mu-prerov.cz/filemanager/files/file.php?file=15827 [cit. 9. října 2011].

v našem právním řádu obecně nepřikazuje, jak by tyto interní instrukce měly být koncipovány a do jaké míry by měly být rozpracovány právě s ohledem na již dříve zmíněnou povahu ustanovení § 18 odst. 3 zákona. Přesto by však v konkrétně posuzovaném případě mohl být vnitřní předpis upravující „zadávání“ zakázek malého rozsahu shledán rozporným se zákonem, jestliže by v sobě neinkorporoval principy ustanovení § 6 zákona. Tento důsledek je ovšem zpravidla zřejmý až při ex-post kontrole „zadání“ zakázky malého rozsahu.

Třetí okruh diskuse ohledně vnitřních předpisů zadavatele lze zaměřit na dostupnost těchto předpisů široké veřejnosti. Možnost seznámit se s vnitřními dokumenty pro „zadávání“ zakázek malého rozsahu je totiž důležitým předpokladem dodržení principu transparentnosti. Lze vyjádřit politování nad skutečností, že ačkoli je dnes běžné zveřejňovat nejrůznější typy dokumentů a informací na síti Internet, nejsou zadavatelé všeobecně povinni zveřejnit na webových stránkách svůj vnitřní předpis týkající se zadávání veřejných zakázek.⁶⁹ Je třeba doplnit, že uveřejňovány by měly být i změny těchto dokumentů.

3.3.1 Novela zákona o veřejných zakázkách a její dopady na veřejné zakázky malého rozsahu

Začátkem druhého čtvrtletí roku 2011 byl na půdě gestora právní úpravy zadávání veřejných zakázek vyhotoven legislativní návrh novely zákona o veřejných zakázkách účinného v současné době. Tento návrh byl v Poslanecké sněmovně Parlamentu České republiky označen jako sněmovní tisk č. 370⁷⁰ a jeho účelem nebylo transponovat právní předpisy Evropské unie, ale pozměnit zákon tím směrem, aby byly vyslyšeny již déletrvající snahy o zvýšení transparentnosti investičních toků veřejných financí a jejich vyšší efektivitě.

⁶⁹ Mnoho zadavatelů, jak již bylo řečeno, své vnitřní předpisy, směrnice, instrukce pro zadávání zakázek a dokumenty podobného charakteru na svých webových stránkách uveřejňuje. Nicméně nahlédneme-li např. na webové stránky České národní banky či Ministerstva zdravotnictví, zjistíme, že takové předpisy na stránkách zveřejněny nejsou, přestože tyto dva subjekty představují skupinu veřejných zadavatelů s poměrně velkým finančním potenciálem v oblasti veřejných zakázek.

Bliže na http://www.enb.cz/cs/dulezite/verejne_zakazky/ a http://www.mzcr.cz/obsah/verejne-zakazky_2015_1.html [cit. 9. října 2011].

⁷⁰ Sněmovní tisk č. 370. Dostupný na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=370&CT1=0> [cit. 13. října 2011].

Poprvé v moderní historii novelizačního procesu právních předpisů týkajících se veřejných zakázek došlo k intenzivní spolupráci s nevládními organizacemi, především s tzv. Platformou pro veřejné zakázky, Asociací pro veřejné zakázky, Svazem podnikatelů ve stavebnictví apod.

Přestože lze snahy o větší transparentnost procesu investování veřejných prostředků v České republice vítat, nejedná se, dle našeho názoru, o nejzdařilejší způsob novelizace právního předpisu. Celý novelizační proces se totiž ubíral poněkud zvláštní cestou, během níž nedošlo ke standardnímu vysvětlení připomínek dotčených připomínkových míst, ale namísto toho byla předloha zákona po krátkém zhodnocení vypořádání nejzásadnějších připomínek zaslána Legislativní radě vlády ČR a následně do 1. čtení Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR. Teprve během rozprav na půdě dolní komory Parlamentu došlo k jednání mezi Ministerstvem pro místní rozvoj a jednotlivými dotčenými místy ohledně vypořádání jejich návrhů a připomínek.⁷¹ Překvapivě však ani následně nedošlo ke zveřejnění výsledků tohoto procesu, a tak je avizovaná transparentnost nové právní úpravy oslabena poněkud netransparentním způsobem jejího zrodu.

Následující pasáž se zaměřuje na obsahovou stránku navrhované novelizace zákona o veřejných zakázkách a její vliv na oblast veřejných zakázek malého rozsahu v českém právním prostředí. S ohledem na to, že v době tvorby této části diplomové práce (říjen-listopad 2011) se návrh novely zákona stále nachází v Parlamentu ČR, je vysoce pravděpodobné, že uvedené novelizační body budou v rámci legislativního procesu ještě pozměněny.

V návrhu se předně nově objevuje akcent na evropský prvek veřejných zakázek, a to explicitním zakotvením povinnosti zadavatele umožnit účast zahraničním zájemcům o zakázky ze zemí EU, jak je uvedeno v novém odstavci 2 paragrafu 6 zákona. Ve své podstatě jde o rozšíření obecně platného zákazu diskriminace na hospodářské subjekty členských států, přičemž nově doplněný text zní: “(2) *Zadavatel nesmí omezovat účast v zadávacím řízení těm dodavatelům, kteří mají sídlo nebo místo podnikání v členském státě Evropské unie a ostatních státech, které mají*

⁷¹ Autor této práce se aktivně účastnil vypořádání připomínek prostřednictvím činnosti u veřejného zadavatele.

s Českou republikou či Evropskou unií uzavřenu mezinárodní smlouvu zaručující přístup dodavatelů z těchto států k zadávané veřejné zakázce.” S největší pravděpodobností se dá usuzovat, že tuto povinnost budou mít zadavatelé i v případě zadání zakázky malého rozsahu, což můžeme dovodit při použití systematického výkladu ustanovení, neboť jestliže zákonodárce tuto povinnost vložil do ustanovení § 6 zákona, který, jak je zmíněno v § 18 odst. 3 zákona, je závazný i pro veřejné zakázky malého rozsahu, bude se také „zákaz diskriminace hospodářských subjektů členských států“ vztahovat na „zadávání“ zakázek malého rozsahu.

Patrně nejdůležitějším a také nejdiskutovanějším tématem předmětného sněmovního tisku je návrh snížení hranice mezi zakázkami malého rozsahu a podlimitními zakázkami, a to až na 1 000 000,- Kč bez DPH u zakázek na dodávky a služby na 3 000 000,- Kč bez DPH u stavebních prací. Důsledkem takového snížení je skutečnost, že režimu ZVZ bude podléhat více realizovaných veřejných zakázek. Konkrétně jde dle údajů Ministerstva pro místní rozvoj cca o 24 000 zakázek, což oproti stávajícímu stavu představuje nárůst o 200 %⁷². Argumentem proti snížení uvedených limitních hranic je mnohonásobné zvýšení administrativní a ve své podstatě i hospodářské náročnosti každého zadávacího řízení. Každá veřejná zakázka s sebou totiž nese i nesporné „režijní“ náklady. Ministerstvo pro místní rozvoj udává, že bude-li novela zákona přijata, budou jen náklady tohoto resortu činit v roce 2012 částku 335.120.000,- Kč, v roce 2013 částku 251.420.000,- Kč a v roce 2014 bude suma činit 251.420.000,- Kč. Z toho zvýšení personální kapacity Ministerstva o 22, resp. 27 systematizovaných míst činí 21.120.000,- Kč, resp. 25.920.000,- Kč ročně od roku 2012.

Na druhé straně jsou však i nesporné argumenty pro snížení limitů pro podlimitní veřejné zakázky, resp. zakázky malého rozsahu. Zmíněné negativní stránky administrativních nákladů by měly být kompenzovány celkovou úsporou až 15 miliard Kč již v roce 2012⁷³, neboť více zakázek bude administrováno transparentněji a

⁷² Vyplývá tak z interního materiálu Ministerstva pro místní rozvoj uloženého v elektronické knihovně E-
klep s číslem jednacím 18934/2011-30 [cit. 13. října 2011].

⁷³ HUDEMA, Marek., PLESL, Jaroslav. Nečas: Nový zákon o veřejných zakázkách může ušetřit až 15
milionů korun. *Ihned.cz* [online]. 16. ledna 2011. Dostupný z WWW: <http://byznys.ihned.cz/c1-49483480-necas-novy-zakon-o-verejnych-zakazkach-muze-usetrit-15-miliard-korun> [cit. 17. října 2011].

nediskriminačně. Ve prospěch snížení hraničních částek hovoří i srovnání s ostatními evropskými státy, jak přehledně ukazuje následující tabulka:

Tabulka č. 1

<u>Srovnání finančních limitů veřejných zakázek malého rozsahu</u>			
Země	Dodávky a služby v Kč bez DPH	Země	Stavební práce v Kč bez DPH
Kypr	32 279	Irsko	0
Malta	58 195	Kypr	34 279
Irsko	71 147	Malta	58 195
Belgie	89 883	Belgie	89 883
Lotyšsko	106 788	Lucembursko	121 956
Lucembursko	121 956	Francie	328 028
Slovinsko	220 610	Lotyšsko	355 961
Bulharsko	277 335	Polsko	367 847
Francie	328 028	Slovinsko	441 221
Španělsko	342 582	Rumunsko	447 221
Itálie	343 881	Dánsko	518 148
Polsko	367 847	Itálie	687 763
Finsko	438 210	Bulharsko	832 004
Rumunsko	447 221	Španělsko	951 618
Slovensko	777 028	Finsko	1 460 700
Litva	813 613	Maďarsko	1 590 522
Maďarsko	848 278	Rakousko	1 727 506
Dánsko	863 580	Slovensko	3 108 111
Estonsko	931 118	Portugalsko	3 130 282

Portugalsko	1 565 141	Litva	4 068 064
Rakousko	1 727 506	Estonsko	5 819 489
Česká republika	2 000 000	Česká republika	6 000 000
Nizozemí	2 182 206	Nizozemí	84 582 318
Velká Británie	2 269 584	Velká Británie	87 969 059

Zdroj: Prezentace Mgr. Michala Kožára na školení o veřejných zakázkách malého rozsahu dne 17. února 2011 pořádaného Asociací pro veřejné zakázky

Pokud bychom chtěli zhodnotit údaje v tabulce č. 1 z předchozí strany, je nutné dojít k závěru, že přístup českého zákonodárce k zadávání veřejných zakázek je z finančního pohledu ve srovnání s jinými evropskými státy více než benevolentní. Především s poukazem na tuto skutečnost argumentují zastánci snižování limitů podlimitních zakázek.

Jednoznačně konstatovat, zda je snížení limitních hranic jednotlivých druhů veřejných zakázek prospěšné, či nikoli, popřípadě do jaké míry, je možné pouze za předpokladu rozsáhlého výpočtu přínosů a nákladů plánovaného snížení, které by ovšem z větší části bylo postaveno na odhadovaných agregátních veličinách. S ohledem na aktuální vývoj spočívající v procesu zpříšňování veřejných výdajů v Evropské unii lze ovšem říci, že Česká republika by měla respektovat doporučení v této oblasti a limity adekvátně snížit, přičemž by zákonodárce měl při volbě odpovídající hranice mezi podlimitní zakázkou a zakázkou malého rozsahu zohlednit případné navýšení administrativních nákladů.

Další novelizační bod sněmovního tisku č. 370 s dosahem na veřejné zakázky se nachází v nově navrhovaném znění § 86 zákona. De lege ferenda by měl zadavatel do Věstníku veřejných zakázek (resp. Informačního systému o veřejných zakázkách – Uveřejňovacího subsystému) oznamovat všechny zakázky. Použijeme-li gramatický výklad textu zákona, dovodíme, že zadavatel by měl do Věstníku veřejných zakázek oznamovat i veřejné zakázky malého rozsahu, což se zdá být v rozporu se zněním § 18 odst. 3 zákona, který, jak již bylo uváděno, dovoluje zadavateli, aby zakázky malého rozsahu „nezadával“ v režimu zákona o veřejných zakázkách. Zavedení tohoto pravidla

tedy budí přinejmenším rozpaky, jak by měl běžný uživatel zákona vykládat kvantifikátor „všechny“ – zda jde o všechny zakázky nadlimitní, podlimitní i malého rozsahu, anebo pouze o všechny podlimitní a nadlimitní zakázky. Je pravděpodobné, že tento rozpor bude odstraněn v rámci připomínkových návrhů předložených během legislativního procesu v Parlamentu České republiky.

Oproti tomu v ustanovení nově navrhovaných § 146a a § 146b, která hovoří o povinnosti zadavatele uveřejňovat skutečně uhrazenou cenu za plnění veřejné zakázky spolu s uveřejněním plného znění smlouvy včetně všech jejích dodatků a změn, již zákonodárce výslovně stanovil, že tyto závazky zadavatele se nedotýkají skupiny zakázek malého rozsahu.

Sumárně řečeno, novelizace současného zákona o veřejných zakázkách je vůbec nejzásadnější a nejkontroverznější novelizací od přijetí zákona č. 137/2006 Sb. Zároveň je na místě podotknout, že jde o nezbytný krok, díky kterému by měla být Česká republika na celoevropsky srovnatelné úrovni legislativy upravující zadávání veřejných zakázek co do kvality právních předpisů. Novela také ovlivní režim veřejných zakázek malého rozsahu, neboť by snížením hraničních limitů mělo dojít k početnímu poklesu těchto zakázek a z toho plynoucímu poklesu celkového finančního objemu, které zakázky malého rozsahu na trhu veřejných zakázek zaujímají. Tím by v konečném důsledku mělo být posíleno uplatňování principů transparentnosti, rovného přístupu a nediskriminace v celém procesu zadávání veřejných zakázek.

Jestliže bychom chtěli v kostce charakterizovat tuzemskou legislativní úpravu režimu veřejných zakázek malého rozsahu, musíme, s přihlédnutím k výše uvedenému, konstatovat, že tato úprava je velice kusá. Zákon o veřejných zakázkách věnuje jen velmi málo prostoru kogentním právním ustanovením, která by uživatelům zákona, tedy zadavatelům, práci s touto materií usnadňovala; naopak jim ponechává až značnou míru benevolence, čímž je ovšem nezřídka přivádí do nejistoty. Ani v sekundárních pramenech práva tomu není jinak a podrobný postup pro „zadávání“ zakázek malého rozsahu v českém právním řádu absentuje. Výjimka je představována ojedinělými metodickými dokumenty, z nichž považujeme za důležité zmínit se v dalším textu práce o metodickém postupu s názvem „Závazné postupy pro zadávání zakázek spolufinancovaných ze zdrojů EU, nespádajících pod aplikaci zákona č. 137/2006 Sb.,

o veřejných zakázkách, v programovém období 2007 – 2013“. Výkladové problémy nadále přetrvávají v pasáži zákona, která se zabývá přezkumem postupu zadavatelů při zadávání veřejných zakázek malého rozsahu, Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže. Přezkumu veřejných zakázek malého rozsahu a úloze zmíněného dokumentu budou věnovány následující kapitoly.

4 Vnitřní předpisy zadavatelů coby prameny práva veřejných zakázek malého rozsahu

Předcházející podkapitola již podala krátký nástin významu existence vnitřních předpisů zadavatelů, jimiž se řídí „zadávání veřejných zakázek malého rozsahu“. Jak uvádí moderní teorie správního práva „*vnitřní předpis ve veřejné správě představuje souhrnné označení pro akty abstraktní povahy, které slouží k uspořádání poměrů uvnitř jedné nebo více organizačních jednotek nebo zařízení veřejné správy a jejichž vydání se opírá o právně zakotvený vztah podřízenosti k vydavateli aktu. Předmětem vnitřního předpisu mohou být různé skutečnosti: organizační řád, jednací řád, spisový řád, služební předpis, pracovní postupy...*“⁷⁴ Nelze než souhlasit s autory komentářů, především Radkem Jurčíkem⁷⁵ a Vilémem Podešvou⁷⁶, že je více než vhodné, aby zadavatelé tento vnitřní předpis měli vydán, ačkoli je k tomu zákon ani jiná forma pramene práva nenutí. Naproti tomu již bylo v dřívějším textu této práce poukázáno na skutečnost, že přestože zadavatelé svůj vnitřní předpis pro „zadávání“ zakázek malého rozsahu vydali a uveřejnili jej nadto kupř. na svých webových stránkách, ne vždy předpis dosahuje takové kvality, aby bylo možné o něm beze vší pochybnosti prohlásit, že jsou v něm zohledněny principy transparentnosti, rovného principu ke všem uchazečům a zákazu diskriminace.

Vedle možnosti zadavatelů vydat svůj vlastní vnitřní předpis, připadá též v úvahu obecné použití obchodní veřejné soutěže na všechny veřejné zakázky malého rozsahu. Naší snahou v této kapitole je tak provést krátkou komparaci mezi vnitřním předpisem zadavatele a ustanovením obchodního zákoníku o obchodní veřejné soutěži.

⁷⁴ Hendrych, D. et al. *Správní právo*. Obecná část. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 203.

⁷⁵ Jurčík, R. *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 147.

⁷⁶ Podešva, V. a kol. *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011, s. 77.

4.1 Závazné postupy pro zadávání zakázek spolufinancovaných ze zdrojů EU, nespádajících pod aplikaci zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v programovém období 2007 – 2013

Patrně jedním z nejlépe propracovaných předpisů o „zadávání“ veřejných zakázek malého rozsahu jsou „Závazné postupy pro zadávání zakázek spolufinancovaných ze zdrojů EU, nespádajících pod aplikaci zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v programovém období 2007 – 2013“⁷⁷, dále rovněž jako „Závazné postupy“. Tento dokument představuje ucelený soubor pravidel, kterými se mají řídit zadavatelé při realizaci zakázek malého rozsahu. Jak název předpisu napovídá, je určen pro zadavatele (tedy žadatele), kteří své zakázky financují či spolufinancují ze zdrojů EU⁷⁸. Vzhledem k tomu, že tito zadavatelé musejí společně se žádostí o poskytnutí těchto zdrojů splnit větší množství podmínek stanovených dokumenty tzv. operačních programů neboli zdrojů EU, z nichž jsou investiční a neinvestiční aktivity zadavatelů spolufinancovány, jsou Závazné postupy předpisem, který musí být promítnut v legislativě členského státu, v němž má zadavatel (žadatel) sídlo.

V České republice byly Závazné postupy vytvořeny ústředním orgánem státní správy pro oblast veřejných zakázek – Ministerstvem pro místní rozvoj, které je zároveň hlavním gesčním místem pro zajištění správnosti čerpání finančních prostředků z fondů Evropské unie. Aplikace Závazných postupů do zadávací praxe zadavatelů, jimiž jsou příjemci evropských peněz, je zajištěna prostřednictvím jiných vnitřních předpisů, které vydávají řídicí orgány jednotlivých operačních programů.⁷⁹

Následující řádky budou určeny výkladu důležitých ustanovení Závazných postupů a jejich možnému použití těmi zadavateli, kteří své zakázky musejí zadávat v režimu zákona o veřejných zakázkách.

⁷⁷ Závazné postupy pro zadávání zakázek spolufinancovaných ze zdrojů EU, nespádajících pod aplikaci zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v programovém období 2007 – 2013.

Dostupné na: <http://www.strukturalni-fondy.cz/Narodni-organ-pro-koordinaci/Metodicke-rizeni-NSRR/Metodicke-pokyny/Aktualizovane-Zavazne-postupy-pro-zadavani-zakazek> [cit. 22. října 2011].

⁷⁸ Je však zřejmé, že by Závazné postupy mohly být plošně využity též ostatními zadavateli, kteří nejsou příjemci peněz z fondů EU.

⁷⁹ Op. cit. sub. 16.

4.1.1 Rozbor vnitřního předpisu

Závazné postupy byly s působností pro Českou republiku schváleny usnesením Vlády České republiky č. 48 ze dne 12. ledna 2009.⁸⁰ Jejich účelem je v co nejvyšší míře sjednotit postup zadavatelů (příjemců dotací z operačních programů), kteří zadávají zakázky nespádající do režimu zákona o veřejných zakázkách, tedy typicky zakázky malého rozsahu. S ohledem na již uvedené znění bodu 1.5 Závazných postupů, jsou jednotlivá ustanovení prováděna a konkretizována vždy metodickými materiály řídicího orgánu daného operačního programu.

V úvodních ustanoveních se Závazné postupy přihlašují k aplikaci esenciálních pravidel práva Evropského společenství, potažmo Evropské unie. Je zřejmé, že jde o právo volného pohybu zboží, osob a služeb, transparentnosti, zákazu diskriminace, rovného přístupu k uchazečům, které jsou dále rozvedeny o principy proporcionality⁸¹ a vzájemného uznávání dokladů k prokázání kvalifikace.⁸²

Druhá část Závazných postupů je věnována situacím, kdy zadavatelé – příjemci – nejsou povinni postupovat podle zákona, a naopak jsou vázáni ustanoveními Závazných postupů. Zadavatelé takto mohou postupovat především tehdy, zadávají-li veřejné zakázky malého rozsahu ve smyslu § 18 odst. 3 zákona a nadlimitní a podlimitní zakázky, jde-li o výjimky podle § 18 odst. 1 a 2 zákona.⁸³ Závazné postupy v této části pouze konkretizují svou působnost, jež je odvislá od jejich postavení mezi ostatními prameny práva. Nemohou tak upravovat záležitosti svěřené zákonu. Ke vzájemnému odlišení zákona a Závazných postupů je v textu Závazných postupů uvedeno, že zadavatel realizuje nikoli veřejné zakázky, ale výběrová řízení – „*postup zadavatele stanovený v tomto pokynu, jehož účelem je zadání zakázky, a to až do uzavření smlouvy nebo do zrušení výběrového řízení*“.⁸⁴

V další samostatné pasáži se Závazné postupy zabývají vymezením základních požadavků na zadávací podklady a minimálních požadavků na „zadávací“ proces.

⁸⁰ Usnesení Vlády ČR č. 48 ze dne 12. ledna 2009. Dostupné na: http://racek.vlada.cz/usneseni/usneseni_webtest.nsf/web/cs?Open&2009&01-12 [cit. 22. října 2011].

⁸¹ Závazné postupy principem proporcionality rozumí povinnost zadavatelů dostatečně uveřejnit všechny relevantní údaje o svých výběrových řízeních.

⁸² O uvedených principech je pojednáno v bodech 4.1 až 4.8 Závazných postupů. Op. cit. sub. 77, s. 4 až 5.

⁸³ Op. cit. sub. 77, články 5.1 až 5.3, s. 5.

⁸⁴ Op. cit. sub. 77, článek 2, s. 3

Úvodem jsou vymezeny některé pojmy, s nimiž Závazné postupy pracují v textu dále; např. pojmy „zakázka, předmět veřejné zakázky, předpokládaná hodnota zakázky“ apod. Dlužno poznamenat, že popis významu uváděných pojmů připomíná nápadně úvodní ustanovení zákona o veřejných zakázkách, což lze ocenit, neboť tak nevzniká zásadní významová diskrepance mezi textem zákona a Závaznými pokyny a zadavatel – příjemce tak nemusí věnovat enormní úsilí porovnáváním rozdílů mezi pojmoslovím obou předpisů.

Analogicky vymezení pojmů dle zákona o veřejných zakázkách obsahují Závazné postupy i některé příkazy, resp. zákazy obdobné povinnostem dle zákona. Předně můžeme jmenovat zákaz dělení předmětu zakázky⁸⁵ či postup, jak by měl zadavatel stanovit předpokládanou hodnotu zakázky.

V zájmu zajištění co největší transparentnosti nabízejí Závazné postupy zadavatelům více způsobů uveřejňování plánovaného výběrového řízení, když nabízejí zadavateli možnost uveřejnit plánované výběrové řízení vhodně sděleným oznámením o zahájení výběrového řízení, výzvou k podání nabídky konkrétním zájemcům, anebo kombinací těchto způsobů. Vhodným sdělením oznámení se rozumí jeho uveřejnění v tisku, na webových stránkách zadavatele, v Obchodním věstníku⁸⁶ apod. Závazné pokyny dále uvádějí obligatorní a fakultativní náležitosti oznámení, resp. výzvy, např. identifikační údaje zadavatele, název zakázky a její předpokládanou hodnotu, údaje o hodnotících kritériích apod.

Požadavek na zadavatele, aby již při oznámení úmyslu realizovat veřejnou zakázku, sdělil maximum dostupných údajů, je oprávněný a vhodný. Dodavatelé tak rychle a přehledně získají podstatné informace o připravované zakázce, a mají-li zájem se vyhlášené zakázky zúčastnit, mohou bezodkladně zahájit přípravy nabídek, což napomáhá předložení propracovanějších a kvalitnějších nabídek. Z hlediska informovanosti všech uchazečů je podstatný i článek 11 Závazných postupů, který kopíruje povinnost notifikovat důležité informace (např. odpovědi na dodatečné dotazy uchazečů a informaci o výsledku výběrového řízení).⁸⁷

⁸⁵ Op. cit. sub. 77, článek 6.4, s. 7-8.

⁸⁶ Op. cit. sub. 77, článek 6.5.2, s. 8.

⁸⁷ Op. cit. sub. 77, článek 11, s. 16 až 17.

Odeslání oznámení o zahájení výběrového řízení nebo výzvy k podání nabídek je taktéž regulováno v Závazných pokynech v tom smyslu, že zadavatel má za povinnost ukládat si doklady o doručení poptávky vybraným dodavatelům či doklady o uveřejnění dokumentace na přístupném místě, např. v tisku⁸⁸.

V pasáži Závazných pokynů, která je věnována uveřejňování plánovaných výběrových řízení, ovšem nenajdeme ustanovení o povinnosti ověřovat právní subjektivitu potenciálních dodavatelů, které zadavatel oslovuje. Dle našeho názoru by měl zadavatel před odesláním výzvy k podání nabídek tyto údaje u vybraných dodavatelů ověřit, aby tak předešel potížím při uzavírání smlouvy. Vzhledem k tomu, že takový postup je běžný při uzavírání „standardních“ závazkových vztahů v režimu občanského i obchodního práva, měl by tím spíše zadavatel dostát povinnosti ověřit identitu svých kontrahentů, jsou-li z jeho strany vydávány prostředky z veřejných rozpočtů (odkaz na zákon č. 219/2000 Sb.).

Je třeba podotknout, že ne všechna výběrová řízení podléhají uveřejnění. Mezi takové případy lze zařadit výběrová řízení odpovídající výjimkám ze zákona o veřejných zakázkách⁸⁹ a výběrová řízení zadávaná z objektivních důvodů konkrétnímu uchazeči⁹⁰, což ovšem není v ustanovení Závazných pokynů nikterak zakotveno. De lege ferenda by bylo vhodné v Závazných pokynech reflektovat i tyto výjimky, resp. uvést, že je-li výběrové řízení zahájeno výzvou, nepodléhá výběr uveřejnění.

Oproti zákonu o veřejných zakázkách nestanoví Závazné postupy rigidní lhůty pro podání nabídek.⁹¹ Závazné postupy tak pouze rámcově přikazují zadavateli, aby vymezil lhůtu pro podání nabídek vždy s ohledem na předmět zakázky. V další části Závazných postupů je ovšem diferencován způsob zadání pro různé typy veřejných zakázek s ohledem na jejich předpokládanou hodnotu, a zde již najdeme konkrétní lhůty pro podání nabídek. Přesto je dlužno shrnout, že tyto lhůty jsou ve prospěch zadavatele stanoveny velmi benevolentně a v rámci budoucí novelizace Závazných postupů by nebylo příliš žádoucí upravit možnost zkrácení lhůty pro podání nabídek zadavatelem

⁸⁸ Op. cit. sub. 77, článek 6.5.4, s. 8-9.

⁸⁹ Ust. § 18 zákona.

⁹⁰ Ust. § 23 zákona.

⁹¹ Ust. § 39 a násl. zákona.

tak, jak to umožňuje ustanovení § 40 zákona o veřejných zakázkách. Zkrácení těchto ne příliš dlouhých lhůt by vedlo k tomu, že zadavatel by obdržel minimum nabídek, neboť uchazečům by nebyl poskytnut dostatečný časový prostor pro jejich zpracování.⁹²

Poněkud nesystematicky je v části Závazných postupů věnované lhůtě pro podání nabídek zařazeno ustanovení upravující příjem elektronických nabídek.⁹³

Podstatná část Závazných postupů se zabývá způsobem hodnocení nabídek.⁹⁴ Předmětnou pasáž lze charakterizovat jako zdařilou, především s ohledem na to, že zadavatel před vyhlášením každé veřejné zakázky musí zvolit způsob, jakým bude hodnotit došlé nabídky. Uvedené způsoby jsou následující:

- a) hodnocení provede tzv. pověřená osoba zadavatele, tedy bez ustanovení hodnotící komise
- b) hodnocení prostřednictvím hodnotící komise

Je třeba uvést, že hodnocení nabídek způsobem uvedeným ad a) lze použít jen u některých druhů zakázek upravených v Závazných postupech, jak o nich bude pojednáno dále v této práci. Pověřená osoba ve svém postavení koncentruje funkce příslušející komisi pro otevírání obálek, komisi pro posouzení kvalifikace a hodnotící komise. Nejčastěji jsou pověřenými osobami jmenováni zaměstnanci zadavatele nebo osoby pověřené výkonem činnosti zadavatele.⁹⁵

Efekt zavedení institutu pověřené osoby zadavatele spočívá v úspoře administrativních nákladů na činnost všech komisí a v rychlosti, s jakou může osoba provádět nezbytné úkony související s posouzením a hodnocením nabídky. Vzhledem k tomu, že pověřená osoba je schopna provádět jen omezené činnosti a úkony vyplývající z její kapacity, je její využití vhodné spíše pro finančně méně objemné veřejné zakázky. Obdobně jako členové hodnotící komise, je i pověřená osoba zadavatele před posouzením a hodnocením nabídek povinna dle seznamu doručených nabídek konstatovat svou (ne)podjatost ve vztahu k nabídkám a uchazečům, a podle

⁹² Závazné postupy nikterak nepojednávají o vázanosti uchazeče podanou nabídkou. O tom je rovněž pojednáno v podkapitole týkající se možnosti využití obchodní veřejné soutěže v oblasti zakázek malého rozsahu.

⁹³ Op. cit. sub. 77, článek 6.6.3, s. 10.

⁹⁴ Op. cit. sub. 77, článek 7, s. 10 až 14.

⁹⁵ Ust. § 151 zákona.

toho zahájit, či nezahájit posouzení a hodnocení nabídky a vyplnit protokoly s předepsanými náležitostmi.

V úvahách o budoucí modernizaci a zvýšení efektivity zadávacího procesu by se zákonodárce měl inspirovat institutem pověřené osoby a zakotvit možnost jeho využití do textu zákona pro méně významné zakázky.

Pro posouzení a hodnocení nabídek hodnotící komisí jsou stanovena obdobná pravidla jako pro komise sestavené dle zákona. Hodnotící komise může plnit i funkci komise pro otevírání obálek a komise pro posouzení kvalifikace.

Pro hodnocení nabídek pověřenou osobou zadavatele či hodnotící komisí platí společná ustanovení Závazných postupů, která umožňují zadavateli přezkoumat postup hodnotící komise, má-li pochybnosti o správnosti o závěru jejího hodnocení, což koresponduje s textací § 79 odst. 5 zákona.

Úprava kontraktačního procesu

Podobně jako zákon o veřejných zakázkách i Závazné postupy obsahují proces uzavírání smlouvy s dodavatelem, jehož nabídka byla vybrána jako nejvhodnější. I zde je zadavatel oprávněn uzavřít smlouvu s druhým, resp. třetím uchazečem v pořadí pouze za předem stanovených podmínek, nicméně Závazné postupy nad to řeší situace, kdy je zadavateli přímo zakázáno uzavřít smlouvu, z nichž můžeme např. uvést případy, ve kterých se na zpracování nabídky podílel někdo ze zaměstnanců či jinak propojených osob zadavatele nebo případ, kdy by měl zadavatel uzavírat smlouvu s dodavatelem, jemuž byl uložen zákaz plnění veřejných zakázek dle § 120a odst. 3 zákona. Je evidentní, že uvedené pokyny pro zadavatele obsažené v Závazných pokynech jdou nad rámec zákona, a tato úprava je svou kasuistickou povahou poněkud zbytečná.

Jak zákonná ustanovení, tak příslušné odstavce Závazných pokynů by bylo během příštích novelizací více než žádoucí doplnit v tom směru, že by tyto měly vymezit hranice, v nichž je zadavatel oprávněn již uzavřenou smlouvu změnit. V současnosti je tak otázka změny smluv řešena pouze na úrovni výkladu zákonných ustanovení, popřípadě judikaturou.⁹⁶ Evropský soudní dvůr, potažmo národní soudy, dovozují, že zadavateli jsou zakázány podstatné změny smluv. Je zřejmé, že konkrétně

⁹⁶ Konkrétně jde o rozsudek ESD C-454/06 Priesstext Nachrichtenagentur GmbH x Rakouská republika.

stanovit, co lze ještě považovat za podstatnou změnu smlouvy, a co již nikoli, je obtížné a není možné podchytit všechny praktické situace. Proto se obecně za podstatné změny smlouvy dovozuje změna v předmětu smlouvy a v kontrahentech. Můžeme říci, že podstatná změna smlouvy by neměla potenciálně modifikovat pořadí uchazečů v původní veřejné zakázce.

Aby se zadavatelé a kontrolní orgány napříště vyvarovali pochybností a postup při změně uzavřené smlouvy, popřípadě kontrolní činnost, neopírali pouze o judikaturu, bylo by vhodné doplnit stávající ustanovení zákona a Závazných postupů o povinnost zadavatelů neměnit smlouvu tehdy, došlo-li by k její podstatné změně v duchu výše uvedeného.

Závazné postupy dále stanoví podstatné náležitosti smlouvy vzešlé z veřejné zakázky zadávané podle tohoto předpisu. V zásadě jde o „běžné“ náležitosti, mezi něž počítáme označení smluvních stran, předmět plnění vymezený co do kvality a kvantity, cenu bez a včetně DPH, jiné platební podmínky, dobu a místo plnění a poněkud v obecném měřítku též „další obligatorní náležitosti nezbytné pro platnost smlouvy“, z čehož můžeme pouze dovozovat, že jde o obecné náležitosti platných právních úkonů ve smyslu kontraktačního procesu upraveného občanskoprávními a obchodněprávními předpisy.

Výjimky pro postup zadavatelů

Obdobně jako ustanovení zákona o veřejných zakázkách dovolují zadavatelům za přísně vymezených podmínek využít výjimečné postupy – užší a jednací řízení bez uveřejnění, i Závazné postupy popisují podmínky, při jejichž naplnění je možné výjimečně nedodržet ostatní ustanovení Závazných postupů a realizovat veřejnou zakázku malého rozsahu „z volné ruky“.

Podmínkami, které musí zadavatel dodržet, aby mohl realizovat zakázku mimo režim Závazných postupů, jsou technická a umělecká výjimečnost dodavatele nebo ochrana jeho výhradních práv. Dále je takto zadavatel oprávněn postupovat, nachází-li se na relevantním trhu s poptávanými službami, dodávkami či stavebními pracemi pouze jeden dodavatel. Konečně se použití výjimky nabízí tehdy, pokud zadavatel nakupuje dlouhodobě nasmlouvané služby ještě před realizací projektu, jenž je

spolufinancován z evropských fondů.⁹⁷ Zadavatel je povinen archivovat skutečnosti odůvodňující tyto výjimky.

Jistě nikoho nepřekvapí, že praktické „zadávání“ zakázek malého rozsahu s sebou přináší situace, kdy není možné využít standardních postupů. Proto je nezbytné shrnout, že umožnění „zadávat“ zakázky prostřednictvím výjimek za předem daných podmínek je i v případě veřejných zakázek malého rozsahu velmi žádoucí. Přesto by však stávající text Závazných postupů neměl být do budoucna dotčen probíhajícími zpřísnujícími novelami zákona o veřejných zakázkách, aby nedocházelo k nárůstu zbytečně přebujelé administrativy spočívající v precizním zdůvodňování používání jmenovaných výjimečných procesů. Na straně druhé musíme apelovat na kontrolní orgány zadavatelů, ať již jsou zadavatelé příjemci prostředků z evropských fondů, či nikoli, aby požadovali přehledné a vyčerpávající odůvodnění užití výjimky.

Zrušení výběrového řízení

Zrušení zakázky malého rozsahu, jejíž režim se řídí Závaznými postupy, není možné provést libovolně bez naplnění zde uvedených podmínek. Podobně, jako je proces zrušení zadávacího řízení v zákoně o veřejných zakázkách diferencován na zákonnou povinnost a možnost zadavatele zrušit zadávací řízení⁹⁸, i Závazné postupy rozdělují zrušení konkrétního výběrového řízení na povinnost a možnost. Ať již při obligatorním či fakultativním rušení veřejné zakázky, je povinen, v duchu respektování principu transparentnosti, o tomto úkonu informovat všechny uchazeče, kteří podali nabídku. Je-li rušena zakázka v průběhu lhůty pro podání nabídek, je zadavatel povinen tento krok uveřejnit způsobem, jakým uveřejnil zahájení výběrového řízení.

Citujeme-li ustanovení Závazných pokynů, dovodíme, že „*zadavatel zruší výběrové řízení bez zbytečného odkladu, pokud:*

- a) nebyly ve stanovené lhůtě podány žádné nabídky, nebo*
- b) nebyly ve stanovené lhůtě podány žádné nabídky splňující požadavky zadavatele na předmět plnění zakázky, resp. byli z účasti ve výběrovém řízení vyloučeni všichni uchazeči, nebo*

⁹⁷ Op. cit. sub. 77, článek 9.3, s. 15.

⁹⁸ Ust. § 84 zákona.

c) byly zjištěny vážné nesrovnalosti nebo chyby v oznámení o zahájení výběrového řízení, resp. výzvě, zadávací dokumentaci, nebo

d) odmítl uzavřít smlouvu i uchazeč třetí v pořadí, s nímž bylo možné smlouvu uzavřít.

Zadavatel může zrušit výběrové řízení bez zbytečného odkladu, pokud:

a) byla podána jenom jedna nabídka, nebo pokud byly všechny nabídky kromě jedné vyřazeny, nebo

b) v průběhu výběrového řízení se vyskytly důvody zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby ve výběrovém řízení pokračoval, nebo

c) vybraný uchazeč, popřípadě uchazeč druhý v pořadí, odmítl uzavřít smlouvu nebo neposkytl zadavateli k jejímu uzavření dostatečnou součinnost.⁹⁹

Výše shrnutý výčet se týkal společně všech zakázek malého rozsahu vyhlášených v režimu Závazných postupů. V konkrétním případě však Závazné pokyny ukládají zadavatelům, popřípadě jejich řídicím orgánům, aby rozdělili veškeré zakázky malého rozsahu do tří kategorií podle jejich finančního objemu, neboť podle výše finančních limitů zakázek jsou zadavatelům ukládány konkrétní povinnosti pro „zadání“ zakázky malého rozsahu. V praxi zpravidla zadavatelé odlišují režim zakázek od 0,- Kč do 200 000,- Kč, dále od 200 000,- Kč do 1 000 000,- Kč a konečně zakázky od 1 000 000,- Kč do 2 000 000,- Kč.

Skupiny zakázek se od sebe odlišují především tak, že zakázky ve vyšší kategorii podléhají rigidnějším pravidlům, než zakázky o nižším finančním objemu. Zejména jde o povinnost uveřejnit zakázky s vyšším objemem na místech zmíněných dříve v této kapitole, stanovit delší lhůtu pro podání nabídek, jmenovat pověřenou osobu zadavatele za účelem hodnocení nabídek a u zakázek s vyšší předpokládanou hodnotou minimálně tříčlennou hodnotící komisi.

Shrnutí významu Závazných postupů pro „zadávání“ zakázek malého rozsahu

Účelem prezentace důležitých ustanovení Závazných postupů bylo seznámit čtenáře s optimální možností, jak řešit problematiku právní úpravy veřejných zakázek malého rozsahu. Domníváme se, že koncepce Závazných postupů představuje nezbytné

⁹⁹ Op. cit. sub. 77, čl. 12, s. 17 až 18.

procesní minimum, jež musí zadavatel dodržet, aby bylo možné jím „zadávané“ zakázky malého rozsahu označit jako čistě transparentní a nediskriminační. Za předpokladu doplnění či upřesnění některých sporných pasáží Závazných postupů by bylo možné uvažovat o dokumentu tohoto charakteru, coby závazné platformě vnitřního procesu pro všechny zadavatele či některé skupiny zadavatelů.

Nejprve by bylo vhodné učinit Závazné postupy obligatorním souborem pravidel pro užší skupinu veřejných zadavatelů, aby gesční orgány v rámci pilotního provozu mohly vyhodnotit praktické zkušenosti dotčených zadavatelů a případné připomínky do Závazných postupů zapracovat. Lze si představit, že kogentní právní normou by bylo Závazné postupy možné učinit formou usnesení vlády, které by bylo závazné jen pro některé zadavatele, zejména ministerstva.

Ideální představou de lege ferenda je tedy existence vnitřního předpisu u každého zadavatele (nejen u zadavatelů – příjemců finančních prostředků z evropských fondů), kdy takový předpis bude zahrnovat povinné minimální standardy obsažené v Závazných postupech či v obdobném dokumentu a dále bude moci každý zadavatel do vnitřního předpisu zapracovat další právní normy odpovídající jeho zavedené praxi získané při realizaci zakázek malého rozsahu.

Neméně zásadní roli by existence povinného vnitřního předpisu hrála při ověřování správnosti postupu zadavatele při „zadávání“ zakázek malého rozsahu kontrolními orgány. Ty by při své kontrolní činnosti vedle ověřování toho, zda jsou zohledněny principy transparentnosti, rovného přístupu a zákazu diskriminace, zjišťovaly, zda byl zadavatelem dodržen či porušen jeho vnitřní předpis. Tím by v jistém smyslu mohla být kontrolním subjektům ulehčena role při jejich dohledové činnosti, neboť by jim při výkonu kontroly bylo poskytnuto vodítko, jak takovou kontrolu provádět. Z případného porušení vlastních vnitřních předpisů zadavateli by bylo možné v odůvodněných případech dovést vůči nim eventuální uplatnění sankcí.

4.2 Další možnost – obchodní veřejná soutěž

Další možností, kterou by bylo možné obecně regulovat „zadávání“ veřejných zakázek malého rozsahu, je využití norem týkajících se obchodní veřejné soutěže. Institut obchodní veřejné soutěže se nachází v §§ 281 až 288 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, a na první, zjednodušený pohled představuje komplexní procesní

úpravu, jejímž účelem je výběr nejvhodnějšího obchodního partnera. Též zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, upravuje v části VIII institut veřejné soutěže, který se ovšem ve vztahu veřejného zadavatele a soukromého dodavatele ve většině případů nevyužije, neboť s ohledem na § 261 odst. 2 obchodního zákoníku lze obchodní závazkové vztahy mezi státem a podnikatelem označit jako absolutní obchod.

Ve srovnání s velmi rigidními procesními pravidly zákona o veřejných zakázkách zjistíme, že využití obchodní veřejné soutěže nabízí pružnější postup vedoucí k transparentnímu uzavření smlouvy s vybraným kontrahentem, což ovšem neznamená, že zadavatel má absolutní volnost, jež mu umožňuje přetvoření základních pravidel obchodní veřejné soutěže k obrazu svému.¹⁰⁰ Je třeba vycházet z povahy § 263 obchodního zákoníku, který adresátům právních norem obchodního zákoníku nedovoluje odchýlit se od pasáže týkající se obchodní veřejné soutěže. Vskutku „rámcová“ právní úprava obchodní veřejné soutěže v obchodním zákoníku logicky neumožňuje její využití v moderních a dynamických postupech při zadávání objemově větších zakázek, nicméně u zakázek malého rozsahu by se (s jistými výhradami) její volba přímo nabízela.

Nehledě k tomu, jak je popsáno v úvodní kapitole této práce věnované historii „zadávání“ veřejných zakázek malého rozsahu, obchodní veřejná soutěž ve své modifikaci již byla v podmínkách tuzemského zadávacího procesu používána během účinnosti zákona č. 199/1994 Sb., čímž by v dnešním prostředí veřejného investování bylo možné ve vztahu k zakázkám malého rozsahu rovněž argumentovat.

V další části se zaměříme pozornost na úpravu obchodní veřejné soutěže de lege lata s návrhem možných změn či doplnění, které by vedly k obecnějšímu uplatnění tohoto právního institutu v zakázkách malého rozsahu.

Úvodní pasáž věnovaná obchodní veřejné soutěži se zabývá vyhlášením soutěže. Obchodní zákoník ovšem nestanoví způsob či formu vyhlášení soutěže, pouze vyhlášovateli ukládá vhodným způsobem uveřejnit informace o předmětu požadovaného závazku a zásadách ostatního obsahu zamýšlené smlouvy, na němž

¹⁰⁰ Štenglová, I., et al. *Obchodní zákoník. Komentář*. 10. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005, s. 1022.

vyhlašovatel trvá, způsob podávání návrhů do soutěže, lhůtu, do které lze návrhy podávat, a lhůtu pro oznámení vybraného návrhu.¹⁰¹ Je zřejmé, že nebude v silách vyhlašovatele uveřejnit veškeré informace o plánované obchodní soutěži. V souladu s komentářem k obchodnímu zákoníku¹⁰² se připojujeme k názoru autorů v tom smyslu, že postačí, aby vyhlašovatel uveřejnil především podstatné informace o soutěži a na méně podstatné skutečnosti pouze účastníky soutěže odkázal.

Další ustanovení obchodního zákoníku, tedy § 283 a násl. jsou zaměřeny na průběh již vyhlášené obchodní veřejné soutěže. V textu citovaného paragrafu můžeme spatřit možnost změny uveřejněných podmínek soutěže vyhlašovatelem za předpokladu, že si takovou možnost již dříve vyhradil, resp. možnost změny uveřejnil stejným způsobem jako soutěž. Z hlediska dodržení principů transparentnosti a rovného přístupu ke všem potenciálním uchazečům i při „zadávání“ zakázek malého rozsahu se ovšem možnost průběžné změny podmínek soutěže během trvání lhůty pro podání návrhů nejeví jako optimální. Vyhlašovatel – zadavatel by tak mohl neomezeně „manipulovat“ s předmětem soutěže či s dalšími podmínkami soutěže. V korelaci se „zadáváním“ veřejných zakázek malého rozsahu by bylo na místě takovéto oprávnění vyhlašovatele – zadavatele vhodným způsobem ohraničit.

Následující text v § 284 obchodního zákoníku ukládá vyhlašovatelovi povinnost akceptovat jen návrhy, jež splňují požadavky vyjádřené v podmínkách obchodní veřejné soutěže doručené vyhlašovatelovi ve stanovené lhůtě, což koresponduje s principem rovného přístupu ke všem uchazečům, který je vlastní zadávacím procesům. Vyhlašovatel obchodní veřejné soutěže může v souladu s obchodním zákoníkem navrhovatelům umožnit, aby se jejich návrhy odlišovaly od původních podmínek soutěže; vždy ovšem jen v takovém rozsahu, v jakém to soutěžní podmínky dovolují.¹⁰³ Takto vymezené dispozitivní pravidlo připomíná možnost variantního předložení nabídky dle § 70 zákona o veřejných zakázkách. Chce-li vyhlašovatel navrhovatelům umožnit, aby se jejich návrhy mohly od podmínek odlišit, musí velice přesně definovat, v čem se návrhy mohou lišit, což může být v mnoha případech problematické a

¹⁰¹ Ust. § 282 obchodního zákoníku.

¹⁰² Op. cit. sub. 100.

¹⁰³ Ust. § 284 odst. 1 obchodního zákoníku.

vyhlašovatel nemá jistotu, že návrhy, které se budou od původního zadání odchylovat, splní jeho původní představy.

Obdobně, jako v zákonu o veřejných zakázkách, přistupuje úprava obchodní veřejné soutěže v obchodním zákoníku k návrhům podaným po uplynutí lhůty pro podání návrhů. Takové návrhy je vyhlašovatel povinen odmítnout stejně tak jako v zadávacím řízení či „zadání“ zakázky malého rozsahu.

Samostatné ustanovení je v obchodním zákoníku věnováno možnosti odvolání návrhu předloženého navrhovatelem, kde se stanoví, že své návrhy nemohou navrhovatelé odvolat po uplynutí lhůty stanovené ve vyhlášení soutěže, ledaže by toto právo bylo navrhovatelům umožněno již v soutěžních podmínkách.¹⁰⁴ Jak uvádějí autoři komentáře k obchodnímu zákoníku¹⁰⁵, je nutné i v této speciální právní úpravě zohlednit ustanovení o ofertě smlouvy a jejím odvolání dle § 43a odst. 1 a 2 občanského zákoníku, s čímž je možné souhlasit. Jestliže bychom chtěli ustanovení o obchodní veřejné soutěži aplikovat ve vztahu k veřejným zakázkám malého rozsahu, bylo by možné uvažovat o zakotvení možnosti odvolat svůj návrh pouze po uplynutí lhůty pro podání nabídek, nikoli až po otevření obálky, neboť tím, že uchazeč podá nabídku a neodvolá ji před okamžikem otevření obálek, měla by dle našeho názoru nastat analogicky se zadávacím procesem dle zákona o veřejných zakázkách tzv. vázanost uchazeče nabídkou, resp. uchazeči počne běžet zadávací lhůta.¹⁰⁶ Pokud bychom u veřejných zakázek malého rozsahu abstrahovali od vázanosti uchazeče jím podanou nabídkou, přiblížil by se proces veřejného zadávání (byť i v podmínkách zakázek malého rozsahu) soukromoprávní úpravě kontraktačního procesu.

Ustanovení § 285 odst. 2 obchodního zákoníku by se naopak pro proces „zadávání“ zakázek malého rozsahu jevila nanejvýš vhodným; možnost opravit svůj návrh, potažmo předloženou nabídku co do chyb vzniklých při vyhotovování návrhu, resp. nabídky, by vyhlašovatel – zadavateli usnadnila práci při posouzení a hodnocení nabídek, kdy by se již zadavatel nemusel uchazeče doptávat na původ a význam nejasností a chyb, jež se nacházejí v jeho nabídce. Třeba doplnit, že změnu by uchazeč

¹⁰⁴ Ust. § 285 odst. 1 obchodního zákoníku.

¹⁰⁵ Op. cit. sub. 100, s. 1023.

¹⁰⁶ Ust. § 43 ZVZ.

nemohl provést ve vztahu k těm částem nabídky, které by měly za následek pozměnění nabídkové ceny či dalších skutečností relevantních při stanovení výsledného pořadí uchazečů.

Závěrečné pasáže části obchodního zákoníku týkající se obchodní veřejné soutěže pojednávají o výběru nejvhodnějšího návrhu vyhlášovatelem. Právní norma uvedená v § 286 uvádí, že „*vyhlášovatel vybere nejvhodnější z předložených návrhů a oznámí jeho přijetí způsobem a ve lhůtě, jež stanoví podmínky soutěže*“, což podrobněji co do technických detailů rozvádí § 287 obchodního zákoníku. Modalita „vyhlášovatel vybere“ navozuje, že vyhlášovatel je za každých okolností povinen vybrat některý z jemu doručených návrhů. Jak je ovšem zmíněno § 287 odst. 2 obchodního zákoníku, vyhradí-li si vyhlášovatel možnost odmítnout všechny doručené návrhy již v soutěžních podmínkách, je oprávněn tak učinit. Zdá se nám vhodné, a pro zadavatele zakázek malého rozsahu velmi výhodné, aby si v dokumentaci zakázky malého rozsahu vždy vyhradil právo neuzavírat smlouvu s žádným z uchazečů. Na druhou stranu vyvolává takové právo zadavatele nejistotu uchazečů, pro kterou se mohou rozhodnout nepodat svou nabídku, a zadavatel v konečném výsledku neobdrží nabídku, jež by pro něj byla hospodářsky nejvýhodnější.

Problematickým okruhem obchodní veřejné soutěže se může jevit přezkum výše popsaných úkonů vyhlášovatele z pohledu možné diskriminace či nerovného přístupu vyhlášovatele ke všem navrhovatelům. S přihlédnutím k tomu, že přezkum obchodní veřejné soutěže není v obchodním zákoníku ani v jiných právních předpisech nijak upraven, lze vycházet pouze z ojedinělého judikatorního řešení nároků účastníků soutěže vůči vyhlášovateli soutěže, kdy bylo dovozeno, „že *neúspěšný účastník obchodní veřejné soutěže je věcně legitimován k podání žaloby na určení neplatnosti smlouvy uzavřené na základě výsledků soutěže mezi vyhlášovatelem a vybraným účastníkem soutěže*“¹⁰⁷. Ivana Štenglová ve svém komentáři k obchodnímu zákoníku¹⁰⁸ přiznává účastníkům soutěže možnost podat i určovací žalobu.

¹⁰⁷ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 3. dubna 1997, sp. zn. 2 Odon 8/96.

¹⁰⁸ Op. cit. sub. 100, s. 1025.

4.3 Shrnutí významu interního předpisu

Smyslem předchozí subkapitoly je čtenářům poskytnout krátký exkurz do možností obecného řešení právní úpravy veřejných zakázek malého rozsahu. Dle našeho názoru je nejpříjemnější cestou vydání právního předpisu, který by generálně upravoval „zadávání“ zakázek malého rozsahu užší skupinou veřejných zadavatelů s výhledem rozšíření jeho působnosti na další zadavatele. Jde pravděpodobně o jedinou obecně přijatelnou možnost, jak zajistit co nejvyšší míru transparentnosti zadávacího procesu. V dalším lze také okrajově zvažovat povinné využívání institutu obchodní veřejné soutěže dle obchodního zákoníku, což by ovšem vyžadovalo doplnění v některých důležitých aspektech, zejména co do otevírání obálek, upřesnění možných způsobů hodnocení, náležitosti sestavení hodnotící komise, apod. Poslední možností je přijetí novely zákona, která by jej doplnila o samostatný režim pro „zadávání“ zakázek malého rozsahu.

5 Přezkum veřejných zakázek malého rozsahu

Závěrečná kapitola této diplomové práce se zaměří na přezkum veřejných zakázek ze strany Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Problematika (ne)přezkoumávání zakázek tohoto druhu se od nabytí účinnosti recentního zákona o veřejných zakázkách (zákon č. 137/2006 Sb.) stala frekventovaným tématem mnoha odborných diskusí a pojednání v komentářích k zákonu¹⁰⁹ i v odborných periodikách¹¹⁰ a lze říci, že i po vydání klíčového rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, č.j. 2 Afs 132/2009 se v této oblasti situace zcela jasně nevyřešila.

Jádro problému skýtá dlouholetý postoj Úřadu¹¹¹, který prohlašuje svou nepřislusnost pro přezkum zakázek malého rozsahu. Jeho argumentace spočívá v názoru, že pravomocí Úřadu je ve smyslu § 112 přezkum postupu při zadání zakázky ve smyslu § 17 písm. k) a m) zákona, a ačkoli jsou zakázky malého rozsahu zakázkami dle zákona, nejsou zadávány ve smyslu § 17 písm. k) a m), a nejde tedy o zadávání zakázek malého rozsahu ve smyslu § 18 odst. 3 zákona. Pokud by Úřad měl přezkoumávat zakázky malého rozsahu, nemohl by tak dost dobře činit zejména proto, že by oprávněnost, či neoprávněnost postupu zadavatele nemohl subsumovat pod zákonná ustanovení. Úřad dlouhodobě uzavíral, že není-li zadavatel povinen při realizaci zakázek malého rozsahu postupovat podle zákona, nemůže jeho postup Úřad přezkoumat. Postoj Úřadu je pochopitelný vzhledem k praktickým a kapacitním důvodům vzhledem k množství, které na trhu s veřejným investováním veřejné zakázky malého rozsahu zabírají.

Pro posouzení otázky, zda má Úřad přezkumnou pravomoc i ve vztahu k zakázkám malého rozsahu, je třeba popsat celou problematiku s ohledem na novelizace zákona o veřejných zakázkách provedených za dobu trvání jeho účinnosti.

Stanovisko, jež představovalo zlom v dosavadní rozhodovací praxi Úřadu stran zakázek malého rozsahu, vychází z rozhodnutí R163/2007, v němž předseda Úřadu zamítl rozklad proti prvostupňovému rozhodnutí Úřadu S159/2007 právě z důvodu své

¹⁰⁹ Op. cit. sub. 76, s. 473.

¹¹⁰ Veřejné zakázky, č. 5/2009, 6/2009, 2/2011 a 3/2011, Praha: Vizea, s.r.o.

¹¹¹ Zejména v rozhodnutích Úřadu S088/2008, R125/2008/02 a R129/2008.

věcné nepříslušnosti, přičemž svou argumentaci opíral především o tehdejší dikci § 112 odst. 1, který zněl „*Úřad vykonává dohled nad dodržováním tohoto zákona, při kterém přezkoumává zákonnost úkonů zadavatele s cílem zajistit zachování zásad podle § 6*“. V písmenu b) druhého odstavce dotčeného paragrafu se uvádělo, že Úřad „*rozhoduje o tom, zda zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupoval v souladu s tímto zákonem.*“ Úřad setrval na tvrzení, že kontrolu zákonnosti úkonů zadavatele je nadán provádět pouze nad podlimitními a nadlimitními zakázkami, neboť „*zadávání*“ zakázek malého rozsahu nepodléhá dle § 18 odst. 3 zákona v intencích výše popsaného procesním pravidlům obsaženým v zákoně.

Rozhodnutí bylo napadeno v rámci správního soudnictví a Krajský soud v Brně ve svém rozsudku č. j. 62 Ca 30/2008 naopak konstatoval, že Úřad je nadán pravomocí přezkoumávat úkony zadavatelů i v případech „*zadání*“ zakázky malého rozsahu veřejným nebo dotovaným zadavatelem.

Krajský soud v Brně dovozuje, že Úřad by měl vycházet „*z hlavního účelu výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, kterým je podle § 112 odst. 1 ZVZ přezkoumávání úkonů zadavatele, a sice s cílem zajištění zachování zásad podle § 6 ZVZ. Dle názoru soudu je Úřadem přezkoumatelný s možností uložení sankce nejen konkrétní úkon zadavatele, který je v rozporu s konkrétní v ZVZ výslovně stanovenou povinností, nýbrž také jeho postup, jenž je v rozporu se základními zásadami, jimiž se musí zadavatel v zadávacím řízení při všech svých úkonech řídit*“.¹¹²

Proti tomuto rozsudku podal Úřad kasační stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu, jenž s přihlédnutím k uvedenému rozsudku Krajského soudu v Brně dovodil rozsudkem NSS č. j. 2 Afs 132/2009 ve vztahu k přezkumu zakázek malého rozsahu Úřadem stejný závěr a kasační stížnost Úřadu zamítl. Argumentace Nejvyššího správního soudu spočívá na následujících tezích. Předně Nejvyšší správní soud dovozuje, že výklad ustanovení § 112 může být v některých ohledech skutečně nejednoznačný. „*Pokud by soud ustal na jazykovém výkladu § 112 odst. 2 písm. b) zákona, nutně by dospěl k závěru, že na případ veřejných zakázek malého rozsahu není aplikovatelný, tedy že pravomoc vyplývající v rovině obecné z odstavce 1 citovaného ustanovení, nenalézá v případě tohoto druhu veřejných zakázek žádnou konkrétní*

¹¹² Rozhodnutí Úřadu R223/2007/03

formu, v níž by se mohla realizovat.¹¹³ Na základě logického výkladu dotčeného ustanovení Nejvyšší správní soud uzavírá, že „z tohoto ustanovení lze skutečně dovodit i oprávnění stěžovatele (Úřadu, pozn. aut.) rozhodovat v případě veřejných zakázek malého rozsahu o tom, zda veřejný zadavatel postupoval v souladu s ustanovením § 18 odst. 3, věty za středníkem tohoto zákona.“¹¹⁴

K uvedenému závěru Nejvyššího správního soudu se svorně přiklánějí autoři komentářů k zákonu o veřejných zakázkách. Tak kupříkladu v komentáři autorů Podešvy, Olíka a kol. se uvádí, že „ačkoli ÚOHS samotný opakovaně svou věcnou příslušnost k přezkumu VZMR odmítl, nelze tvrdit, že by veřejné zakázky malého rozsahu nepodléhaly jeho dohledu za žádných okolností. Naopak, věcnou příslušnost ÚOHS lze dovodit především v případě, kdy zadavatel ve snaze vyhnout se zadávání zakázky v režimu zákona tuto (původně podlimitní či nadlimitní) veřejnou zakázku „rozdělí“ na několik zakázek malého rozsahu, které pak zadává samostatně, přestože mezi nimi existuje věcná, místní i časová souvislost, a měly tak být zadávány v režimu Zákona (jako podlimitní či nadlimitní veřejná zakázka).“¹¹⁵

Obdobně se v komentáři autorů Davida Rause a Roberta Nerudy uvádí, že „dodržováním zákona je třeba rozumět i dodržení povinností stanovených v § 18 odst. 3 zákona, tj. povinnost dodržet v případě zadávání veřejných zakázek malého rozsahu zásady uvedené v § 6 zákona. Rovněž pravomoc Úřadu podle § 112 odst. 2 písm. b) zákona není omezena na rozhodování o tom, zda „zakázka byla zadána podle zákona“, ale Úřad rozhoduje o tom, zda „při zadání veřejné zakázky bylo postupováno v souladu s tímto zákonem“, tedy i v souladu s § 18 odst. 3 zákona poukazujícím na povinnost respektovat zásady podle § 6 zákona. Z toho lze dovozovat, že dohledová působnost Úřadu se týká odlišně od předchozího zákona i veřejných zakázek malého rozsahu, a sice z pohledu dodržení zásad uvedených v § 6 zákona veřejnými zadavateli.“¹¹⁶

Přestože, jak se uvádí výše, je přezkumná pravomoc Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dána, autoři odborné literatury povětšinou shodně dovozují, že se

¹¹³ Rozsudek NSS č. j. 2 Afs 132/2009.

¹¹⁴ Op. cit. sub. 113.

¹¹⁵ Op. cit. sub. 76, s. 474.

¹¹⁶ Raus, D., Neruda, R. *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. 1. vydání. Praha: Linde, 2007, s. 138.

veřejný zadavatel při „zadávání“ zakázek malého rozsahu nemůže dopustit správního deliktu podle § 120 odst. 1 zákona.¹¹⁷

Výrok Nejvyššího správního soudu z ledna roku 2011 se ovšem vztahuje na zakázky zadané před 1. lednem 2010, neboť k tomuto datu nabyla účinnosti podstatná část zákona č. 417/2009 Sb., která inkriminované ustanovení zákona o veřejných zakázkách pozměnila.

Nové světlo do otázky (ne)přezkumu zakázek malého rozsahu přinesla dílčí novelizace zákona o veřejných zakázkách, zákon č. 471/2009 Sb., jehož záměrem mělo být, dle znění důvodové zprávy¹¹⁸, zpřesnit znění stávajícího § 112, jehož nové znění po nabytí účinnosti novely zákona k 1. lednu 2010 zní: „*Úřad vykonává dohled nad dodržováním tohoto zákona*“. Otázkou bez odpovědi ovšem zůstává, zda změněná textace dotčeného ustanovení § 112 výkladové problémy stran přezkumu zakázek malého rozsahu Úřadem skutečně vyřešila.

Zmíněné novelizaci bylo věnováno obsáhlé diskusní fórum s odborníky v oblasti veřejných zakázek v časopisu *Veřejné zakázky* č. 3/2011¹¹⁹ a závěr je nejednoznačný, neboť někteří odborníci dovozují oprávnění Úřadu přezkoumávat zakázky malého rozsahu „zadávané“ veřejnými zadavateli již za použití jazykového výkladu, zatímco jiní diskutéri tak nesoudí ani s využitím nadstandardních výkladových metod.

Dle našeho názoru přináší recentní legální řešení možnosti přezkumu „zadávání“ zakázek malého rozsahu Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže vysokou míru právní nejistoty, a do budoucna tak způsobuje nepředvídatelnost v rozhodovací praxi Úřadu i soudů. Využijeme-li při interpretaci ustanovení § 112 standardní výkladové metody, zejména jazykový výklad, představuje sice uvedená norma taxativní výčet oprávnění Úřadu spolu s právními nástroji, které může Úřad při přezkoumávání úkonů zadavatele využívat, nicméně stále není zřejmé, zda může sobě imanentní pravomoc uplatňovat i ve vztahu k veřejným zadavatelům, kteří realizují zakázku malého rozsahu.

¹¹⁷ Op. cit. sub. 116, s. 139.

¹¹⁸ „*Vzhledem k výkladovým nejasnostem, zda § 112 odst. 1 nepředstavuje další pravomoc Úřadu nad rámec výčtu v odst. 2 se text odst. 2 doplňuje o text, z něhož bude zřejmé, že odst. 2 obsahuje taxativní výčet pravomocí Úřadu v oblasti dohledu nad zadáváním veřejných zakázek.*“

¹¹⁹ (Ne) přezkum VZMR Úřadem v kontextu rozsudku NSS, *Veřejné zakázky 3/2011*, 2011, Praha: Vizea, s. 24-29.

Problematickým se jeví slovní spojení „zadávání veřejné zakázky“ v § 112 odst. 2 písm. b) zákona, kdy je možné jazykovým výkladem dojít celkem k jednoznačnému závěru, že Úřad není oprávněn provádět dohled nad dodržováním zákonného postupu veřejným zadavatelem při realizaci zakázky malého rozsahu, protože pokud přihlídneme k dikci § 17 odst. 1 písm. k) zákona, dovodíme, že zadáním zákon rozumí „*rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a uzavření smlouvy s vybraným uchazečem uskutečněné v zadávacím řízení*“. Probíhá-li zadávací řízení způsoby uvedenými v § 21 zákona, které se při výběru smluvního partnera ve veřejné zakázce malého rozsahu s ohledem na znění § 18 odst. 3 nemusejí užít, domníváme se, že v tom případě zadavatel zakázku podle zákona o veřejných zakázkách nezadá. Dle našeho přesvědčení by zde logická či teleologická argumentace neměla mít přednost před standardní jazykovou metodou výkladu právní normy.

Souhrnně lze říci, že snaha justičních orgánů podřadit Úřadu pravomoc přezkoumávat i veřejné zakázky malého rozsahu je pochopitelná, neboť se objevuje stále sílící zájem na kontrole veškerých veřejných výdajů bez ohledu na jejich výši. S ohledem na zpřísňující se předpisy pro veřejné investování, je nutné se smířit i s rozrůstající se dohledovou působností kontrolních orgánů, v České republice tedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Idea, aby bylo „zadávání“ veřejných zakázek malého rozsahu přezkoumatelné Úřadem je jistě správná, nicméně de lege ferenda by tato věcná působnost Úřadu měla být zakotvena jednoznačně, bez možnosti rozporných výkladů, k nimž dochází za současného právního stavu.

Dle našeho názoru by však nemělo docházet k automatickému sankcionování zadavatelů, jestliže „zadávají“ veřejné zakázky malého rozsahu a přitom se dopustí porušení zásad transparentnosti, nediskriminace a rovného přístupu vůči uchazečům. Je nutné mít na paměti, že jde často o zadavatele z řad menších obcí či obdobných entit a uplatnění pokut vůči nim by mohlo mít zásadní negativní důsledky pro chod jejich infrastruktury.

Závěr

Účelem této práce bylo stručně pojednat o právním institutu veřejné zakázky malého rozsahu a poukázat na smysl její existence, který spočívá v možnosti zadavatelů realizovat veřejné zakázky se stanovenou hodnotou mimo režim zákona o veřejných zakázkách. Tímto postupem mohou zadavatelé dosáhnout především úspory času a administrativních nákladů, které běžně doprovázejí zadávací proces.

V úvodních kapitolách práce pojednává o současném pojetí a významu pojmu „veřejná zakázka malého rozsahu“, jak jej zná zákon o veřejných zakázkách, kde tento pojem objasňuje co do souvislosti s pojmem „předpokládaná hodnota zakázky“ a rovněž podává stručnou historii veřejných zakázek malého rozsahu v právním řádu Rakouska-Uherska a Československé republiky. Při analýze těchto historických předpisů lze dojít k závěru, že úmyslem legislativců již v tehdejší době bylo usnadnit veřejné zadávání pro taxativně uvedené výjimky, přestože právní normy neznaly kategorii veřejných zakázek malého rozsahu jako takovou a zadávání takových zakázek zpravidla označovaly jako „zadávání z volné ruky“. Po prozkoumání těchto historických předpisů je možné je označit jako vzory pro moderní právní normy, neboť i současné právní předpisy pro zadávání zakázek mají podobnou architekturu a stejným uzavřeným výčtem vymezují možnosti pro „nezadávání“ zakázek dle zákona. Nesporně zajímavé by bylo zjistit, zda za trvání účinnosti těchto předpisů docházelo k veřejné, otevřené kritice zadávání „neprůhledných“ veřejných zakázek a korupce.

Po velmi krátké charakteristice socialistických předpisů upravujících veřejné zadávání se práce blíže zaměřuje na jejich transformaci v moderní evropské předpisy, přičemž je větší pozornost upřena na zákon č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek a zákon č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, kdy práce rozebírá jejich pozitivní a negativní stránky, pro něž musely být buď novelizovány či nahrazeny jinými právními normami. Zásadním důvodem, proč tyto předpisy nevyhovovaly novým potřebám, byl jejich nedostatečný akcent na aplikaci základních principů, tedy principů transparentnosti, nediskriminace a rovného přístupu ke všem uchazečům, které bylo explicitně nutné zakotvit v českém právním řádu v souvislosti s přípravou vstupu České republiky do Evropské unie.

Práce se rovněž zabývá vlivem unijních právních předpisů a judikatury Evropského soudního dvora na veřejné zakázky malého rozsahu a zohledňuje nejnovější posuny v unijním pojetí této problematiky, nicméně neopomíjí krátce charakterizovat i mezinárodně právní předpisy – Dohodu o veřejných zakázkách. Práce nastiňuje jasné záměry Evropské komise v oblasti zakázek malého rozsahu, kde je patrná snaha o větší transparentnost jejich realizace a důraz na maximální informovanost potenciálních uchazečů. Protože je trend rozvíjející se europeizace práva členských států Evropské unie patrný i v oblasti veřejného investování je evropskou legislativou - především směrnicemi č. 2004/17/ES a 2004/18/ES - ovlivněn i současný zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. Lze říci, že skutečnost, že Česká republika je členským státem Evropské unie, s sebou do budoucna bude přinášet situace, kdy nebude možné provádět ani dílčí národní novelizace klíčových právních předpisů ve vztahu k veřejným zakázkám malého rozsahu bez přihlédnutí k existenci evropských předpisů. To je zřejmé při sledování změn, které přináší aktuální novelizace zákona o veřejných zakázkách (sněmovní tisk č. 370), o níž se v této diplomové práci rovněž zmiňujeme.

Především v souladu s dosaženým standardem právních předpisů ostatních členských států EU je nutné zmínit z novelizačních ustanovení snížení hraničních částek pro zakázky malého rozsahu, kdy dochází k jejich posunu z 2 000 000,- Kč bez DPH na 1 000 000,- Kč bez DPH u dodávek a služeb, resp. z 6 000 000,- Kč bez DPH na 3 000 000,- Kč bez DPH u stavebních prací, což bude mít nesporný vliv na nárůst administrativní agendy zadavatelů. Návratnost nákladů na zajištění transparentnosti i nejmenších zakázek malého rozsahu je velice nejistá. Další novou povinnost představuje uveřejňování skutečně uhrazené ceny za plnění veřejné zakázky malého rozsahu spolu s plným textem smlouvy. Takové opatření u smluv vzešlých ze zakázek malého rozsahu ovšem může mít vliv na zachování obchodního tajemství mezi smluvními stranami či ochranu jiných citlivých informací.

Vzhledem k rozdílnému přístupu veřejných zadavatelů při „zadávání“ veřejných zakázek malého rozsahu jsme se v jedné z kapitol pokusili navrhnout jednotný postup s využitím vnitřního pokynu, který by mohl sloužit jako vzorový podzákoný právní předpis nejprve pro vymezenou skupinu zadavatelů a po skončení „pilotního“ provozu pro všechny veřejné zadavatele. Jako výchozí dokument byly vybrány Závazné postupy pro zadávání zakázek spolufinancovaných ze zdrojů EU, nespádajících pod aplikaci

zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. S vnitřním předpisem byla porovnávána i možnost zadavatelů využívat k „zadání“ zakázky malého rozsahu obchodní veřejnou soutěž dle obchodního zákoníku, jež by ovšem, jak bylo uvedeno, vyžadovala mnohá doplnění. Komplexněji dopracovaný vnitřní předpis ve formě podzákoného předpisu se tak jeví jako vhodnější forma jednotného řešení problematiky „zadávání“ veřejných zakázek malého rozsahu veřejnými zadavateli.

Poslední kapitola práce je zaměřena na přezkum postupu zadavatelů při „zadávání“ zakázek malého rozsahu, což lze již delší dobu vnímat jako velmi diskutované a kontroverzní téma v řadách odborné veřejnosti. Jak bylo popsáno výše, přestože dle jazykového výkladu lze bez větších obtíží dospět k závěru, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže není oprávněn přezkoumávat postup zadavatelů při „zadávání“ zakázek malého rozsahu, Krajský soud v Brně spolu s Nejvyšším správním soudem ovšem dovozují za využití nadstandardních výkladových metod závěr opačný. De lege ferenda je nutné apelovat na zákonodárce, aby v rámci příštích novelizací tuto působnost Úřadu v zákonu o veřejných zakázkách explicitně vymezil, bude-li existovat všeobecný konsensus, že se Úřad těmito zakázkami má zabývat. Takový stav právní nejistoty by neměl být překonáván v první řadě soudní judikaturou.

Závěrem lze souhrnně říci, že úprava institutu veřejných zakázek malého rozsahu v našem právním řádu představuje pro veřejné zadavatele poměrně pružnou možnost, jak realizovat finančně méně objemné zakázky mimo rigidní režim zákona, avšak za současného dodržení nezbytných principů transparentnosti, rovného přístupu a zákazu diskriminace. Ve světle nově se objevujících korupčních kauz na nejrůznějších úrovních veřejného investování jsme však toho názoru, že v budoucnosti bude sílit tlak na kontrolu i těch nejméně finančně objemných investičních projektů a detailní přezkum veškeré hospodářské činnosti veřejných zadavatelů, což nevyhnutelně povede buď k novelizaci zákona se samostatnou komplexní úpravou zakázek malého rozsahu, přijetí podzákoné právní normy upravující realizaci zakázek této kategorie veřejných zakázek, anebo k zániku svébytné skupiny veřejných zakázek malého rozsahu jako takové.

Seznam použité literatury a zdrojů

Monografie

Bergerová, E. *Veřejné zakázky v České republice*. 1. vydání. Praha: Eurolex Bohemia, 2005, ISBN 80-86861-86-9

Hendrych, D. et al. *Správní právo*. Obecná část. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 842 s., ISBN 978-80-7400-049-2

Jurčík, R. *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, 700 s., ISBN 978-80-7400-329-5

Podešva, V. a kol. *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2011, 648 s., ISBN 978-80-7357-636-3

Tichý, L. et al. *Evropské právo*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, 1005 s., ISBN 978-80-7400-33-2

Raus, D., Neruda, R. *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. 1. vydání. Praha: Linde, 2007, 895 s., ISBN 978-80-7201-677-8

Štenglová, I., et al. *Obchodní zákoník. Komentář*. 10. vyd. Praha: C. H. Beck, 2005, 1515 s., ISBN 80-7179-346-9

Články

SVOBODA, Petr. Tiskárna? Za čtvrt milionu. Tak nakupuje stát, *E15*. str. 1 a 3, deník E15 – 13. dubna 2010, MF Praha

Veřejné zakázky č. 5/2009, 6/2009, 2/2011 a 3/2011, Praha: Vizea, ISSN 1803-6724

Internetové články a publikace

HUDEMA, Marek., PLESL, Jaroslav. Nečas: Nový zákon o veřejných zakázkách může ušetřit až 15 milionů korun. *Ihned.cz* [online]. 16. ledna 2011. Dostupný z WWW: <http://byznys.ihned.cz/c1-49483480-necas-novy-zakon-o-verejnych-zakazkach-muze-usetrit-15-miliard-korun>

ČTK: Bez "všimného" veřejnou zakázku nelze dostat, myslí si dvě třetiny menších firem. *Ihned.cz* [online]. 17. února 2010. Dostupný z WWW: <http://ekonomika.ihned.cz/c1-40596270-bez-vsimeho-verejnou-zakazku-nelze-dostat-mysli-si-dve-tretiny-mensich-firem>

Zakázky malého rozsahu v České republice [online zdroj]. Praha: Transparency international – Česká republika, 2009 [cit. 22. července 2010]. Dostupné na: http://www.transparency.cz/doc/TIC_ZMR_publicace.pdf

Evropské předpisy

Nařízení Evropské komise 1177/2009 ze dne 30. listopadu 2009. Dostupné na:

<http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:314:0064:0065:CS:PDF> [cit. 9. července 2010]

Dohoda o veřejných zakázkách: The plurilateral Agreement on Government Procurement (GPA). Dostupná na:

http://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/gp_gpa_e.htm [cit. 9. července 2010]

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. Dostupné na: <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=DD:06:07:32004L0018:CS:PDF> [cit 9. října 2011].

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. Dostupné na:

<http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=DD:06:07:32004L0017:CS:PDF> [cit 9. října 2011].

Nařízení Komise ES č. 1874/2004 ze dne 28. října 2004, kterým se mění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/17/ES a 2004/18/ES ohledně prahových hodnot používaných při postupech zadávání veřejných zakázek. Dostupné na: <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:326:0017:0018:CS:PDF> [cit 18. října 2011].

Smlouva o založení Evropského hospodářského společenství. Dostupná na: <http://eurlex.europa.eu/cs/treaties/index.htm> [cit 14. června 2011].

Interpretační sdělení Komise o právních předpisech Společenství použitelných pro zadávání zakázek, na které se plně nebo částečně nevztahují směrnice o zadávání veřejných zakázek. Text dostupný na: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2006:179:0002:0007:CS:PDF> [cit 14. června 2011].

Usnesení Evropského parlamentu ze dne 18. května 2010 o novém vývoji v oblasti veřejných zakázek. Text dostupný na <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2011:161E:0038:0046:CS:PDF> [cit 14. června 2011].

Zelená kniha o partnerství veřejného a soukromého sektoru a právu Společenství o veřejných zakázkách a koncesích ze dne 30. dubna 2004. Dostupná na <http://www.portal-vz.cz/Public-private-partnership/European-and-other-documents> [cit 9. října 2011].

Ostatní elektronické dokumenty

Statistiky veřejných zakázek. Dostupné na: <http://www.isvz.cz/isvz/> v sekci „Statistiky“, „Přednastavené“ [cit. 15. listopadu 2011].

Příloha č. 8, Příručka pro žadatele a příjemce v Operačním programu Technická pomoc. Dostupná na: <http://www.strukturalni-fondy.cz/getdoc/c15cd9fd-03cd-47b0-ad7d-d11d4eb179d4/Prirucka-pro-zadatele-a-prijemce-v-OPTP> [cit. 30. března 2011].

Návrh Národního rozvojového plánu. Dostupný na: <http://www.strukturalni-fondy.cz/CMSPages/GetFile.aspx?guid=45fc8d6d-7007-4bc9-8f17-d172d12e2fa0> – [cit. 30. března 2011].

Metodické stanovisko zda se na zakázku vztahuje Dohoda o veřejných zakázkách. Dostupné na <http://www.portal-vz.cz/stanovisko-k-gpa-2> [cit 14. června 2011].

Směrnice o zadávání zakázek malého rozsahu obce Podivice - <http://www.podivice.eu/smernice-verejne-zakazky-maleho-rozsahu/d-7654/p1=208> [cit. 9. října 2011].

Zásady postupu při zadávání veřejných zakázek malého rozsahu a tvorby registru akcí města Přerova - www.mu-prerov.cz/filemanager/files/file.php?file=15827 [cit. 9. října 2011].

Sněmovní tisk č. 370. Dostupný na: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=370&CT1=0> [cit. 13. října 2011].

Interní materiál Ministerstva pro místní rozvoj uložený v elektronické knihovně E-klep s číslem jednacím 18934/2011-30 [cit. 13. října 2011].

Závazné postupy pro zadávání zakázek spolufinancovaných ze zdrojů EU, nespádajících pod aplikaci zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v programovém období 2007 – 2013.

Dostupné na: <http://www.strukturalni-fondy.cz/Narodni-organ-pro-koordinaci/Metodicke-rizeni-NSRR/Metodicke-pokyny/Aktualizovane-Zavazne-postupy-pro-zadavani-zakazek> [cit. 22. října 2011].

Seznam rozhodnutí a judikatury

Rozsudky Evropského soudního dvora

Rozsudek ESD 6/64 ve věci Flaminio Costa vs. ENEL. Výtah judikátu dostupný na: <http://www.euroskop.cz/106/sekce/judikatura-esd/> [cit 14. června 2011].

Rozsudek ESD C-264/03 ve věci Komise vs. Francie ze dne 20. října 2005. Text dostupný na:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62003CJ0264:CS:PDF> [cit 14. června 2011].

Rozsudek ESD C-454/06 ve věci Presstext Nachrichtenagentur GmbH vs. Rakouská republika

Rozsudky Nejvyššího soudu ČR

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 3. dubna 1997, sp. zn. 2 Odon 8/96

Rozsudky Nejvyššího správního soudu ČR

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. ledna 2011, sp. zn. 2 Afs 132/2009

Rozsudky Krajského soudu v Brně

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 11. srpna 2009, sp. zn. 62 Ca 30/2008

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 29. září 2008, č.j. R121/08

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 14. listopadu 2006, č.j. R 101/06

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 25. června 2002, č.j. S97/02

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 19. února 2008, č.j. R163/07

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 23. července 2007, č.j. S159/07

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 19. listopadu 2008, č.j. S088/08,

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 9. června 2008, č.j. R125/08

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12. listopadu 2008, č.j. R129/08

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 19. dubna 2010, č.j. R223/07

Abstrakt

Veřejné zakázky malého rozsahu a jejich právní úprava v ČR

Cílem této diplomové práce je podat krátkou charakteristiku právního institutu veřejných zakázek malého rozsahu a jeho právní úpravy v České republice s přihlédnutím k mezinárodnímu a unijnímu právu veřejných zakázek. Práce ve svých úvodních kapitolách přibližuje pojem a význam veřejných zakázek malého rozsahu tak, jak jej zná současná platná právní úprava, přičemž neopomíjí význam historické souvislosti soudobých právních norem s předpisy z doby Rakouska-Uherska. Dále je v práci pojednáno o úpravě veřejného investování ve formě veřejných zakázek malého rozsahu dle právní úpravy obsažené v zákonu č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek a zákonu č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách. Práce podrobně rozebírá recentní tuzemskou právní úpravu – zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách a zohledňuje změny, které by s sebou ve vztahu k zakázkám malého rozsahu mělo přinést schválení poslední novely tohoto zákona Parlamentem ČR. Principy mezinárodního práva ovládající veřejné zakázky včetně zakázek malého rozsahu jsou v práci rovněž vzpomenuy; širší záběr je však zaměřen na právo evropské s ohledem na zásadu aplikační přednosti evropského práva před právem národním. Je tak především zmíněna úloha tzv. zadávacích směrnic, konkrétně směrnice č. 2004/18/ES a 2004/17/ES a jejich vazba na zakázky malého rozsahu. Z unijních právních dokumentů práce vyzdvihuje v první řadě Interpretální sdělení Evropské komise a Usnesení Evropského parlamentu o novém vývoji veřejných zakázek, které shrnují přístup členských států k této problematice a definují nové cíle „zadávání“ veřejných zakázek malého rozsahu, jež bude nutné splnit, aby bylo dosaženo co nejvyšší míry harmonizace této oblasti společného trhu. Tato diplomová práce se snaží nabídnout soubor zásad a pravidel, při jejichž použití by bylo možné dosáhnout jednotného postupu při zadávání zakázek malého rozsahu veřejnými zadavateli a činí tak rozбором vzorového vnitřního postupu zadavatelů. Jako další možnosti vedle vnitřního předpisu se práce zabývá institutem obchodní veřejné soutěže, který byl upraven v dřívějších právních předpisech pro zadávání veřejných zakázek. V závěrečné kapitole práce je pojednáno o přezkumu veřejných zakázek malého rozsahu Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže, kdy práce shrnuje a rozebírá argumenty zaznívající v odborných diskusích.

Klíčová slova: veřejná zakázka malého rozsahu, veřejný zadavatel, vnitřní předpis, přezkum veřejných zakázek malého rozsahu

Abstract

The small-scale public contracts and their legal regulations in the Czech republic

The goal of this thesis is to make a brief characteristics of a legal insitut of the small-scale public contracts and its legal regulations in the Czech republic with regard to international law and law of the European Union. The tesis in their opening chapters approaches and explains a term and importance of the small-scale public contracts as applicable law recognizes them recently, whereas does not omit an importance of historical consequences of recent law with rules of the times of the Austria-Hungary. Then this thesis deals with the rules of public procurement in the form of the small-scale public contracts according to the legislation which was contained in a code No. 199/1994 C.I., of commission of public contracts and in a code No. 40/2004 C.I., of public contracts. The thesis analyses modern internal legislation – a code No. 137/2006 C.I., of public contracts and gives a focus on the changes which should be brought by the approval of the last amandement of this act by the Chamber of Deputies of the Czech republic and emphasises an effect of these changes on the small-scale public contracts. International law`s principles dominating to public procurement including the small-scale public contracts are mentioned in this thesis but a larger scope is applied to the law of EU because of its application preference from national law. Above all it is mentioned a funcion of the procurement directives especially of the directives No. 2004/18/ES and No. 2004/17/ES and their connection with the small-scale public contracts. The thesis emphasises the Interpretative communication of the European commission and the Resolution of the European parliament of a new development of public procurement. These documents bring together the approaches of the EU member states and define the new aims in the field of a procurement of small-scale public contracts, what will be required to fulfill for accomplishment the highest extent of harmonization in this range of the common market. In addition this diploma work try to complete a file of rules that using could develop a common approach of public procurement of small-scale public contracts by public submitters. It is shown by making an analyse of the exemplary internal regulations. The next possibility beside the regulations is using of public tenders that was regulated in the former law. Also, there

are treat of a review of the small-scale public contracts by the Office for the protection of competition in the end of this thesis where the reasoning of experts are sumarized.

Key words: small-scale public contract, public submitter, internal regulation, a review of the small-scale public contracts