Vysoká škola ekonomická v Praze

Fakulta financí a účetnictví

Bakalářská práce

2010 Hana Schneiderová

Vysoká škola ekonomická v Praze
Fakulta financí a účetnictví

Katedra Veřejných financí
Studijní obor: Finance



Mezinárodní komparace kontrolních systémů v oblasti veřejných zakázek – Česká republika, Velká Británie, Irsko

Autor bakalářské práce: Hana Schneiderová
Vedoucí bakalářské práce: doc. Ing. Jan Pavel, Ph.D.
Rok obhajoby: 2010

Čestné prohlášení:

Prohlašuji, že bakalářskou práci na téma „Mezinárodní komparace kontrolních systémů v oblasti veřejných zakázek – Česká republika, Velká Británie, Irsko“ jsem vypracovala samostatně a veškerou použitou literaturu a další prameny jsem řádně označila a uvedla v přiloženém seznamu.

V Týnci nad Sázavou dne 15. 5. 2010 ……

Anotace

V práci se pokusím o komparaci kontrolních systémů u veřejných zakázek v České republice, Velké Británii a Irsku. Na začátku jsem se zaměřila na samotné veřejné zakázky a na principy, které s nimi souvisejí. Hlavní částí práce je vymezení možných druhů přezkumů ve státech Evropské unie se zvláštním zaměřením na Českou republiku, Velkou Británii a Irsko a podrobnějšímu zhodnocení jejich kontrolních systémů. Pomocí komparační analýzy jsem se pokusila nalézt výhody a nevýhody těchto tří systémů. Na základě této analýzy jsem vytvářela určitá doporučení pro Českou republiku.

Poděkování

Tímto bych moc ráda poděkovala doc. Ing. Janu Pavlovi, Ph.D. za cenné připomínky a odborné rady, které mi udělil během psaní mé bakalářské práce.

Obsah:

Úvod 7
1. Veřejná zakázka 9
1.1. Ekonomické a právní pojetí veřejné zakázky 9
1.2. Principy zadávání veřejných zakázek 10
1.3. Veřejné zakázky děleny podle zadavatele, předmětu a podle ceny 12
2. Kontrolní systémy 14
2.1. Členské státy EU, možná přezkumná řízení a opravné prostředky 14
2.2. Kontrola v České republice 18
2.2.1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže 18
2.2.2. Soudní přezkumné řízení 22
2.3. Kontrola ve Velké Británii 23
2.3.1. Soudní přezkumné řízení 24
2.4. Kontrola v Irsku 26
2.4.1. Soudní přezkumné řízení 27
3. Komparace kontrolních systémů České republiky, Velké Británie a Irska 31
3.1. Doporučení pro Českou republiku 34
Závěr 37
Seznam použité literatury 38
Seznam příloh 40

Úvod

Veřejné zakázky, to je téma, o které by se měl každý zajímat. Je to proto, že veřejné zakázky tvoří podstatnou část veřejných výdajů. Dá se říci, že každý z nás už někdy slyšel, že veřejné prostředky jsou špatně, lépe řečeno neefektivně vynakládány, dochází k obcházení zákonů a je tu prostor pro vznik korupce. A proto je kontrola v oblasti zadávání veřejných zakázek nepostradatelná.

Tématem mé práce je komparace kontrolních systémů v České republice, Velké Británii a Irsku. Jinými slovy, pokusím se porovnat jednotlivé kontrolní systémy, zjistit jejich výhody a nevýhody a navrhnout doporučení pro český kontrolní systém. Česká republika má zcela odlišný systém kontroly oproti Velké Británii a Irsku. U nás je zřízen speciální orgán, konkrétně jde o Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, zatímco ve Velké Británii a Irsku kontrolu provádí soud. Ale i mezi těmito dvěma zeměmi jsou docela výrazné rozdíly, jak soud danou kontrolu uskutečňuje. Je zde ale i mnoho dalších rozdílů, například délka a rozsah prováděné kontroly. Podrobněji se budu těmto rozdílům věnovat v jednotlivých kapitolách a podkapitolách.

Na začátku se budu chvíli věnovat samotným veřejným zakázkám. Podívám se na ně jak z pohledu ekonomického, tak i z pohledu právního. Veřejné zakázky můžeme rozdělit do skupin podle jejich zadavatele, předmětu nebo podle jejich hodnoty. Dále se zaměřím na principy zadávání veřejných zakázek a to na principy transparentnosti, nediskriminace, rovného zacházení a hospodárnosti a efektivnosti.

Dále se zaměřím už jen na kontrolní systémy. Pokusím se o vytvoření jakéhosi přehledu, ve kterém vymezím možné typy kontrolních systémů, jestli je zřízen speciální orgán, který kontrolu provádí, nebo jestli je touto kontrolou pověřen soud. A pokusím se rozdělit členské státy Evropské unie podle toho, jaký systém používají. Další podkapitoly jsou zaměřeny jen na Českou republiku, Velkou Británii a Irsko, kde se pokusím srozumitelně vysvětlit, jak v jednotlivých zemích daná kontrola probíhá. Jak už bylo na začátku napsáno, České republika má pro kontrolní činnost zřízen speciální orgán státní správy a to Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen ÚOHS). Odvolání proti jeho rozhodnutí jsou podávána ke správnímu soudu. Irsko a Velká Británie ponechávají kontrolní činnost na soudech, které provádějí přezkum a rozhodují o opravných prostředcích.

Poslední část mé práce je nejdůležitější. Pokusím se o podrobné srovnání jednotlivých kontrolních systémů v zemích, na které se zaměřuji ve své práci, podle určitých kritérií. A pomocí komparační analýzy poukážu na výhody a nevýhody systémů v jednotlivých zemích. Dále se pokusím na základě této analýzy vytvořit doporučení, která by mohla prospět českému kontrolnímu systému

Můžu tedy říci, že cíl mé bakalářské práce je, komparovat kontrolní systémy v České republice, Velké Británii a Irsku. A dále pak poukázat na nedostatky a na druhé straně i pozitiva jednotlivých kontrolních systémů v oblasti veřejných zakázek.

1. Veřejná zakázka

„Veřejná zakázka je zakázka realizována na základě smlouvy mezi zadavatelem a jedním či více dodavateli, jejímž předmětem je úplatné poskytnutí dodávek či služeb nebo úplatné provedení stavebních prací. Veřejná zakázka, kterou je povinen zadavatel zadat podle zákona č.137/2006 Sb. veřejných zakázkách, musí být realizována na základě písemné smlouvy.“[1]

1.1. Ekonomické a právní pojetí veřejné zakázky

Na veřejné zakázky se můžeme dívat jak z pohledu ekonomického, tak z pohledu právního. „Z ekonomického hlediska veřejnou zakázkou rozumíme účelnou alokaci zdrojů, kterou zadavatel sleduje obvykle ekonomicko – sociální cíle.“[2] Důležité je, aby při používání veřejných zdrojů byla zachována hospodárnost, efektivnost a účelnost, tedy dodržování zákona č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole. Můžeme říci, když veřejná zakázka splňuje podmínku efektivnost, lze ji považovat zároveň za účelnou a hospodárnou. Když se při využívání finančních prostředků dodržují tyto tři podmínky, můžeme prohlásit, že je dodržen princip „3E“[3].

Hlavním cílem veřejné zakázky by mělo být uspokojování některých potřeb veřejnosti. Při zajišťování těchto potřeb se veřejná zakázka použije tehdy, když produkce určitého veřejného statku nebo služby je soukromým subjektem (sektorem) zajištěna levněji. Které potřeby budou uspokojeny, o tom rozhoduje zadavatel.

Dalším cílem veřejné zakázky je alokace zdrojů. U soukromého sektoru je alokační funkce zajišťována tržním procesem, který ve veřejném sektoru chybí. A proto je nutné ho něčím nahradit, u nás jsou k tomu použity zákony. Konkrétně jde o Zákon o veřejných zakázkách (č. 137/2006 Sb.)a Zákon o svobodném přístupu k informacím (č.106/1999 Sb.).

Z právního hlediska se veřejnou zakázkou rozumí „zakázka na dodávky, služby nebo stavební práce, jejímž zadavatelem je veřejný zadavatel definovaný zákonem“.[4] A tímto zákonem je, jak už jsem výše napsala, Zákon o veřejných zakázkách (č. 137/2006 Sb.).

[1] Zákon č.137/2006 Sb. o veřejných zakázkách - § 7
[2] OCHRANA, František. Veřejné zakázky. 1. vyd. Praha : Ekopress, 2004. ISBN 80-86119-79-3. s. 9.
[3] Termín "3E" vychází z anglických slov - Economy, Efficiency, Effectiveness.
[4] OCHRANA, František. Veřejné zakázky. 1. vyd. Praha : Ekopress, 2004. ISBN 80-86119-79-3. s. 11.

Ve Velké Británii jsou veřejné zakázky upraveny zákonem Public Contracts Regulations 2006 No.5. a jsou zadávány na principu „value for money“ a to znamená, že jejich cílem je dosáhnout hodnoty za peníze. Tyto zákony platí samozřejmě i pro Severní Irsko a Wales. Skotsko má svůj právní řád a směrnice do něj implementovalo samostatně, ale v zadávání veřejných zakázek úzce spolupracuje s Velkou Británií. Dá se říci, že koordinaci veškerých nákupů, které jsou financovány z veřejných zdrojů, má na starost Office of Government Commerce (OGC). Irsko začlenilo směrnici Evropského společenství do svého právního systému, konkrétně jde o Directive 2004/18/EC implementovanou jako SI 329 of 2006. A samozřejmě i zde je uplatňován princip „value for money“. V Irsku se o zadávání veřejných zakázek stará the Government Contracts Committee (GCC).

Všechny tyto zákony jsou transpozicí směrnic Evropské unie a to směrnice 2004/17/ES a již zmíněné směrnice 2004/18/ES.

1.2. Principy zadávání veřejných zakázek

Při zadávání veřejných zakázek, musí zadavatel dodržovat zákonem stanovená pravidla bez ohledu na to, jestli jde o zakázku malého rozsahu, nadlimitní nebo podlimitní zakázku. Tato pravidla nebo-li principy jsou normativní a mají aplikační a interpretační funkci. Aplikační funkce znamená, že principy používáme a musíme se jimi řídit v praxi během zadávacího řízení. Interpretační funkce je, že všechny právní normy, které se týkají veřejných zakázek, musí být v souladu s těmito principy. Všechny tyto zásady vycházejí ze Smlouvy o založení Evropského společenství.[5]

Nejdůležitější principy, které musí dodržovat každý, je zásada transparentnosti, rovného zacházení, nediskriminace a hospodárnosti a efektivnosti. Tyto principy jsou právní normy a nesmí docházet k jejich porušení. Na těchto principech je založena kontrola veřejných zakázek, která se snaží dohlížet na to, aby veřejné prostředky byly účelně, hospodárně a efektivně využity.

Transparentnost znamená v podstatě průhlednost zadávacího řízení. Je zde snaha o to, aby se co nejvíce uchazečů dozvědělo o zahájení zadávacího procesu, o jeho průběhu a o průběhu výběrového řízení. Tato zásada by měla napomáhat kontrole přezkumného orgánu. Mezi zadavatelovy hlavní povinnosti související s tímto principem patří

[5] OCHRANA, František. Veřejné zakázky. 1. vyd. Praha : Ekopress, 2004. ISBN 80-86119-79-3. s. 54-55.

povinnost dokumentovat všechny významné úkony, ke kterým došlo v průběhu zadávacího řízení. Tato dokumentace pomůže v případě stížnosti zjistit, jestli zadavatel nějak nepochybil. K dalším povinnostem patří například informační povinnost, vymezení kritérií, podle kterých se budou nabídky uchazečů hodnotit, a řádné odůvodnění všech rozhodnutí zadavatele.[6] Podle zákona musí být informace o veřejných zakázkách zveřejňovány, což napomáhá transparentnosti a na kontrole se může podílet třeba i veřejnost.

Princip rovného zacházení zajišťuje, aby během zadávacího řízení bylo zacházeno se všemi uchazeči (dodavateli) stejně a žádný nebyl před ostatními upřednostňován. Všichni účastníci musí mít stejnou šanci uspět ve výběrovém řízení. Tato zásada také znamená, že zadavatel vůči všem postupuje stejně. Například když uchazeč nesplní nějaké podmínky, může jít o finanční, technické nebo ekonomické, musí být z řízení vyloučen. Dalším příkladem rovného zacházení s dodavateli je, že všechny nabídky od uchazečů jsou otvírány ve stejný okamžik, tedy po uplynutí doby (lhůty) pro podání nabídky.[7]

Třetím principem je zákaz diskriminace. Znamená to, že žádný z uchazečů nesmí být zvýhodněn oproti jinému. Zadavatel může stanovit podmínky výběrového řízení tak, aby někteří uchazeči z něho byli vyloučeni. Tyto podmínky ale nesmějí mít diskriminační charakter a pomocí nich by měl být vybrán nejvhodnější uchazeč. Za diskriminaci se považuje např. vyloučení zahraničního uchazeče, nebo vyloučení uchazečů z různých oblastí. Zásada nediskriminace je jednou z hlavních zásad zadávání veřejných zakázek v Evropském společenství. „Za diskriminaci nelze považovat používání českého jazyka, existence kvalifikace jako takové a stanovení zadávacích podmínek zadavatele, pokud uvedené požadavky zadavatele jsou opodstatněné. To znamená, že zabezpečují výběr ekonomicky nejvýhodnější nabídky: vyvážený poměr ceny a kvality.“[8]

Posledním principem je zásada hospodárnosti a efektivnosti. Pod pojmem hospodárnost si představíme snahu o dosažení cíle při použití co nejmenšího množství veřejných prostředků, tedy za co nejnižší cenu. A efektivnost znamená, že prostředky mají být

[6] Portál o veřejných zakázkách a koncesích. [online]. 2010 [cit. 2010-04-09]. Dostupný z WWW: <http://www.portal-vz.cz/getdoc/cfecb93b-8734-4661-b55b-27018d13fd64/Zasady-pouziti-metodiky>.
[7] Portál o veřejných zakázkách a koncesích. [online]. 2010 [cit. 2010-04-09]. Dostupný z WWW: <http://www.portal-vz.cz/getdoc/cfecb93b-8734-4661-b55b-27018d13fd64/Zasady-pouziti-metodiky>.
[8] OCHRANA, František. Veřejné zakázky. 1. vyd. Praha : Ekopress, 2004. ISBN 80-86119-79-3. s.60.

efektivně využívány, bez zbytečného plýtvání. Zároveň musíme sledovat i jiná hlediska, např. záruční lhůtu, kvalitu, náklady na údržbu a mnoho dalších. Zadavatel by se měl snažit dosáhnout co nejlepší kvality za co nejmenší vynaložené prostředky. Efektivnost je ovlivňována různými faktory. Mezi tyto faktory můžeme zařadit např. míru specifičnosti aktiv, hodně specifická aktiva mohou vést k monopolní závislosti. Při vysoké frekvenci kontraktů a obtížnému měření výstupů, dochází k nárůstu transakčních nákladů. Čím vyšší je konkurence, tím je dosahována lepší cena a kvalita. Posledním faktorem je typ vlastnictví externího dodavatele, protože to ovlivňuje pravděpodobnost oportunistického jednání.[9]

1.3. Veřejné zakázky děleny podle zadavatele, předmětu a podle ceny

Nejdříve bych se zaměřila na dělení veřejných zakázek podle zadavatele. Zadavatel je ten, který poptává dodávky, služby, nebo úplatné provedení stavební práce. Pokud má být zakázka veřejnou zakázkou, musí zde být zadavatel. Zákon definuje 3 typy zadavatelů: veřejný zadavatel, dotovaný zadavatel a sektorový zadavatel.[10]

Veřejným zadavatelem může být Česká republika (organizační složky státu), města (obce), nebo jiná právnická osoba. Dotovaným zadavatel je právnická či fyzická osoba, když na jejich zakázku jsou více jak z 50% celkové hodnoty použity veřejné prostředky. A sektorový zadavatel je podnikatel, který vykonává nějakou relevantní činnost a na tuto činnost má přidělené zvláštní či výhradní právo. Tyto činnosti jsou upraveny v § 4 Zákona o veřejných zakázkách.

Dále můžeme veřejné zakázky dělit podle věcného předmětu. Zákon o veřejných zakázkách upravuje 3 typy zakázek: veřejné zakázky na dodávky, veřejné zakázky na služby a veřejné zakázky na stavební práce. Vychází se ze směrnic EU, kde je samostatná směrnice upravující dodávky, služby a stavební práce.

A podle předpokládané ceny můžeme dělit zakázky na nadlimitní, podlimitní a zakázky malého rozsahu. Opět toto dělení vychází ze směrnic Evropského společenství a to konkrétně z nařízení Komise (ES) č. 1422/2007, které se vztahuje pouze na zakázky

[9] PAVEL, Jan. Ekonomické aspekty zadáváni veřejných zakázek. [online]. 2010 [cit. 2010-04-09], s. 1-24. Dostupný z WWW: < http://www.transparency.cz/pdf/TIC-seminarOLAFIII-Jan-Pavel.pdf>. s. 9.
[10] Zákon č.137/2006 Sb. o veřejných zakázkách - § 2

nadlimitní. Ostatní veřejné zakázky, tedy podlimitní a zakázky malého rozsahu, směrnice neupravuje. To je přenecháno jednotlivým členským státům.

Zakázky malého rozsahu jsou upraveny jen v právním řádu České republiky. I u těchto zakázek musí být dodržovány základní principy transparentnosti, rovného zacházení, hospodárnosti a efektivnosti. V České republice jsou stanoveny finanční limity, podle kterých se určuje, kam se daná zakázka zařadí (do jaké skupiny). Komplikací je, že tyto finanční limity se liší podle druhu zadavatele.

Ve většině členských států se přezkum a systém opravných prostředků vztahuje jak na veřejné zakázky nadlimitní tak i na podlimitní. Ale v Irsku a Velké Británii se tento kontrolní systém vztahuje pouze na veřejné zakázky nadlimitní.

2. Kontrolní systémy

Kontrola je v podstatě nástroj v boji proti korupci. A co je korupce, jedna definice uvádí, že „v nejširším pojetí jde o chování, které se odchyluje od formální povinnosti veřejného představitele za účelem podpoření soukromých zájmů (osobních, rodinných, anebo podporou určité zájmové skupiny), mnohdy spojených s finančním nebo statusovým ziskem.“[11] V dnešní době již existují různé rady, nebo návody, jak se můžeme korupci bránit. Lépe řečeno, jak se ji můžeme pokusit zničit. Například, když se budou používat co nejvíce otevřené metody v zadávacím řízení, nebudou se omezovat počty účastníků, dokumentace související s veřejnou zakázkou bude zveřejněná, používat se budou standardní lhůty pro podání nabídek a co nejpřesněji vymezovat dílčí kritéria při hodnocení ekonomické výhodnosti.[12] O korupci můžeme slyšet z medií skoro denně, problém je, že málokdo je ochoten se alespoň pokusit s tím něco udělat.

S korupcí je velmi často spojeno i úplatkářství, tedy odměna třeba za přiklonění se k určité nabídce a tím ovlivnit přidělení veřejné zakázky. Asi by nemělo význam tento pojem nějak více vysvětlovat, protože snad každý už o něm někdy slyšel.

U veřejných zakázek se kontrolní činnost vztahuje na zadávací proces. Kontroluje se, jestli zadavatel neporušil principy (zásada nediskriminace, transparentnosti, rovného zacházení a hospodárnosti a efektivnosti), které souvisejí se zadáváním veřejných zakázek.

2.1. Členské státy EU, možná přezkumná řízení a opravné prostředky

Zadávání veřejných zakázek, přezkumná řízení a opravné prostředky členských států Evropské unie musí být v souladu se směrnicemi vydanými Evropským společenstvím. Konkrétně jde o The EC Public Sector Remedies Directive 89/665/EEC a The EC Utilities Remedies Directive 92/13/EEC.

Obecně se dá říci, že kontrolní systémy mohou být založeny na soudním nebo správním přezkumu. Hlavním znakem soudního přezkumu zadávání veřejných zakázek je, že první instance přezkumu spadá pod řádný soud. Může jít o občanský nebo správní soud,

[11] Jurčík, Radek. Podmínky provádění kontroly a vlastní kontrolní mechanismy zadávání veřejných zakázek.[online]. 2006 [cit. 2010-04-09], s. 1-18. Dostupný z WWW: <http://www.transparency.cz/pdf/publikace/vz_analyza_jurcik.pdf>, s. 14.
[12] Viz. Přednáška doc. Ing. Jan Pavel, Ph.D. na Vysoké škole ekonomické v Praze.

nebo může jít i o kombinaci obou soudů. Soud má na starost kontrolu zákonnosti postupu při zadávacím procesu, nebo řeší spory účastníků řízení.

Správní přezkum je spojen se specializovaným kontrolním (správním) orgánem, který zajišťuje přezkum zadávacího procesu veřejných zakázek. Tento typ kontrolního orgánu je tvořen hlavně z odborníků na veřejné zakázky z oblasti hospodářství, dopravy, stavebnictví a strojírenství. Členové tohoto orgánu nesmí vykonávat další placené zaměstnání, nevztahuje se to na působení na vysoké škole. Rozhodnutí specializovaných kontrolních orgánů jsou závazná a odvolání proti nim je možné k běžnému nebo správnímu soudu. Výhodou prováděného přezkumu pomocí specializovaných orgánů je, že právní, ekonomické, technické nebo praktické dopady veřejných zakázek mohou být řešeny přímo s odborníky v těchto oblastech. Země, kde používají specializovaný kontrolní orgán, jsou např.: Česká republika s Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže, Slovensko s Úřadem pro veřejné zakázky, Rakousko s Federálními úřady pro veřejné zakázky a ještě několik dalších zemí. Podrobnější členění členských států, které používají specializovaný přezkumný orgán nebo soudní přezkum, je v Příloze 1.

Kontrolní systémy můžeme ještě dále dělit na jednostupňové nebo dvoustupňové. Jednostupňový model přezkumného řízení má podstatu v tom, že všechno řeší jeden orgán a to soud. Řeší jak úkony týkající se zadávacího řízení tak i spory, které na základě zadávacího řízení vzniknou. Hlavní výhody tohoto systému jsou, že současně má pravomoc ukládat opatření k nápravě, nařídit předběžná opatření a vynést rozsudek o náhradě škody. V podstatě můžeme říci, že tento orgán má pravomoc přezkoumat vše, co souvisí se zadáváním veřejné zakázky. Samozřejmě, že tento model má i nějakou nevýhodu. Orgán nemůže zahájit přezkumné řízení sám. Soudní řízení může být zahájeno až po podání žaloby některým z účastníků zadávacího řízení. To je důvod, který může některé účastníky odradit, i když došlo ke zjevnému pochybení ze strany zadavatele.[13]

Podstatou dvoustupňového modelu je, že první orgán, který může být soudem nebo specializovaným kontrolním orgánem, kontroluje postup zadávání veřejné zakázky a druhý orgán řeší vzniklé spory. U tohoto modelu je důležitým okamžikem uzavření smlouvy. Před uzavřením má pravomoc zasáhnout do zadávacího řízení první orgán a

[13] JURČIK, Radek. Zadávání veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-5. s. 425.

může uložit i nápravná opatření. Po uzavření smlouvy může do smluvního vztahu zasahovat už jen soud.[14] Výjimkou je Dánsko, kde i po uzavření smlouvy může zasahovat do smluvního vztahu specializovaný přezkumný orgán. Přehledněji je to vidět v tabulce, která je v příloze 2.

Některé kontrolní systémy umožňují tzv. autoremeduru. V případě, že uchazeči o veřejnou zakázku hrozí nějaké poškození, může podat svou námitku přímo zadavateli. Jde vlastně o to, že zadavatel má možnost sám opravit své porušení zákona. Zadavatel samozřejmě může učinit nápravu i bez doručení námitky od uchazeče. Výhodou je, že podání námitky je bezplatné. Navíc je u nich stanovena krátká lhůta pro jejich vyřízení. Možným záporem tohoto námitkového řízení je, že může o nějakou dobu prodloužit zadávací řízení. Já osobně považuji toto řízení za účinný kontrolní mechanismus.

Přezkumná řízení můžeme ještě dělit podle rozsahu na restriktivní a úplná. U restriktivních řízení se zkoumá zákonnost zadávacího řízení Do skupiny zemí, které používají restriktivní přezkum, patří i Česká republika. V rámci úplného přezkumu je možné kontrolovat veškerou činnost zadavatele třeba i výběr nejlepší nabídky. Tento přezkum je používán např. v Polsku a Švédsku.[15]

V některých členských státech existuje i tzv. veřejný ochránce práv, který může hrát významnou roli při řešení sporů mezi účastníky a zadavateli veřejných zakázek. Tato nezávislá instituce má přístup ke všem účastníkům řízení a svou činností může předejít nákladným a časově náročným postupům.

Aby došlo k zahájení přezkumného řízení, musí se v některých zemích zaplatit soudní poplatek nebo depozitum. Hodnota poplatku může být přesně stanovena, nebo se může odvíjet od předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Co se týká dalších nákladů jako např. právní zastoupení, cestovné a další, jsou ve většině případů uhrazeny stranou, která prohrála.

Přezkumné orgány mají oprávnění rozhodovat o opravných prostředcích. Většina jurisdikcí používá shodné opravné prostředky a to zrušení rozhodnutí o udělení veřejné zakázky, předběžné opatření, zrušení již uzavřené smlouvy a náhrada škody. Dalším

[14] JURČIK, Radek. Zadávání veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-5. s. 425 - 426.
[15] JURČIK, Radek. Zadávání veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-5. s. 448.

možným opravným prostředkem je penále, ale to není používáno ve všech členských zemích.[16]

Zrušení rozhodnutí o udělení veřejné zakázky, které bylo přijato v rámci zadávacího řízení před uzavřením smlouvy, je společným opravným prostředkem pro všechny členské státy. Existují různá porušení, jako je diskriminace uchazeče, porušení zásady rovného zacházení, nedostatečná průhlednost nebo diskriminační kritéria pro přidělení zakázky. Důkazní břemeno je obvykle na žadateli, ale v některých jurisdikcích uchazeč jen upozorní na porušení zákona a zadavatel pak musí prokázat, že k žádnému porušení nedošlo. Nezákonné rozhodnutí o veřejné zakázce je možné zrušit jen před uzavřením smlouvy, proto je tento okamžik rozhodující v zadávacím řízení. Po uzavření smlouvy, mnoho států povoluje jen jediný opravný prostředek a to náhradu škody. Aby bylo možné zrušení rozhodnutí o udělení veřejné zakázky v souladu s rozsudkem Evropského soudního dvora, mnoho jurisdikcí zavedlo odkladné lhůty v délce 7-30 dnů mezi rozhodnutím o udělení zakázky a uzavřením smlouvy. Uzavření smlouvy během odkladné lhůty činí smlouvu neplatnou.

Předběžné opatření také patří mezi možné opravné prostředky. Ve většině členských států, po podání žaloby nebo stížnosti proti rozhodnutí, dojde automaticky k pozastavení zadávání veřejné zakázky. Možnost využít předběžné opatření je nezbytným předpokladem pro účinnost přezkumu, protože bez odkladného účinku může pokračovat zadávací řízení až do uzavření smlouvy, aniž by došlo k odstranění protiprávního jednání nebo rozhodnutí. Po uzavření smlouvy bývá jedinou možností nápravy náhrada škody. Proto když se uchazeč domnívá, že by jeho zájmy mohly být poškozeny pokračováním řízení, musí požádat o předběžné opatření. Příslušný orgán poté rozhodne, jestli uvalí předběžné opatření s trváním až do konečného rozhodnutí. Musí brát i ohled na veřejný zájem, aby negativa vzniklá přerušením řízení nepřevážila pozitiva vzniklá z veřejné zakázky.

Zrušení již uzavřené smlouvy nebo prohlášení, že je smlouva neplatná, je také jeden z opravných prostředků. Hlavním důvodem pro zrušení smlouvy je, že zadavatel smlouvu uzavřel během odkladné lhůty. V ostatních případech je docela obtížné dosáhnout zrušení smlouvy. V České republice je možné dosáhnout takového zrušení

[16] PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. SIGMA PAPER [online]. 2007, [cit.2010-04-06]. s. 1-110. Dostupny z WWW: <http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF>. s. 21.

jen u soudu. Ve Velké Británii je zrušení možné pouze v případě podvodu nebo nelegální činnosti. A v Irsku je nutné obrátit se na soud, aby prohlásil smlouvu za neplatnou, pokud byla uzavřena v rozporu s vnitrostátními předpisy.

Posledním možným opravným prostředkem je náhrada škody. Tento prostředek přijde většinou na řadu v případě, že již došlo k uzavření smlouvy o veřejné zakázce. Dojde-li k poškození uchazeče zadavatelem, který porušil pravidla, a na toto poškození nebo znevýhodnění se přišlo až po uzavření smlouvy. Tedy v době, kdy už nejsou k dispozici žádné jiné opravné prostředky, může být použita pouze náprava v podobě náhrady škody. Požadavky na náhradu škody jsou: finanční ztráta, kterou utrpěl uchazeč, porušení práva zadavatelem a kauzalita[17].

2.2. Kontrola v České republice

Kontrolu v České republice má na starost Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, který má sídlo v Brně. Tento Úřad je ústředním orgánem státní správy. Z toho vyplývá, že v České republice přezkum provádí specializovaný kontrolní orgán a rozhodnutí v poslední instanci je přezkoumáváno správním soudem.

Dalším kontrolním orgánem, který působí v České republice, je Nejvyšší kontrolní úřad (dále jen NKÚ). Jde o nezávislý kontrolní orgán, který má na starost kontrolu hospodaření se státním majetkem a kontrolu plnění příjmových a výdajových stránek státního rozpočtu. Jeho pravomoc vychází ze Zákona o Nejvyšším kontrolním úřadu, konkrétně o zákon č. 166/1993 Sb. NKÚ jen předkládá parlamentu ČR a vládě zprávu, která obsahuje stanoviska např. k návrhům právních předpisů.

2.2.1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen ÚOHS) se zabývá dohledem nad dodržováním právních předpisů, které upravuje zákon č.137/2006 Sb. o zadávání veřejných zakázek. Kontroluje úkony prováděné zadavatelem a snaží se, aby byly zajištěny zásady transparentnosti, zákazu diskriminace a rovného zacházení. Dá se říci, že se snaží zabránit vzniku korupce a tím dosáhnout výběru nejvýhodnější nabídky. Podle rozhodní S288/2008, ÚOHS přezkoumává jen zakázky pod a nadlimitní, ne zakázky malého rozsahu.

[17] Kauzalita (z lat. *causa*, příčina) znamená příčinnost, kauzální vztah mezi příčinou a jejím následkem.

Hlavním problémem je, že ÚOHS nemá téměř žádnou pravomoc v hodnocení postupu, který byl zvolen pro zadávání veřejných zakázek, který je podstatou celého zadávacího řízení. „Tento právní názor vyjádřil jako první mezi soudy Vrchní soud v Olomouci ve svém rozhodnutí ze dne 17. 6. 1999 (2 A 1/99), kde konstatoval, že podle zákona přezkumná činnost orgánu dohledu spočívá výhradně v kontrole, zda byly řádně dodrženy předepsané postupy a úkony zajišťující rámec pro vlastní posouzení a hodnocení nabídek.“[18] To znamená, že ÚOHS vůbec nepřezkoumává efektivitu zadávání veřejných zakázek, to patří do působnosti NKÚ, který má pravomoc kontrolovat jen státní zakázky. Pod činnost ÚOHS již nespadá ani přezkum korupce, podle nového trestního zákoníku[19] to patří do působnosti Policie ČR.

ÚOHS ve spolupráci s Ministerstvem pro místní rozvoj sbírá při své kontrolní činnosti materiály, které slouží jako podklady při vzniku novelizací zákona. Návrh novely se snaží zlepšit transparentnost, zjednodušit postup v některých řízeních, zaměřit kontrolu i na jinou stránku, než je ta formální. Na základě transpozice směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/66/ES, která zvyšuje účinnost přezkumu, může ÚOHS uložit zákaz plnění z již uzavřené smlouvy na veřejnou zakázku.

Podle rozsudku Evropského soudního dvora C-26/03 Stadt Halle se přezkum vztahuje také na vydaná rozhodnutí mimo formální postup při zadávání veřejné zakázky a před formálním vyhlášením zakázky. Většinou jde o rozhodnutí, jestli zakázka patří do osobní a věcné působnosti zadávací směrnice ÚOHS.[20]

ÚOHS může zahájit správní řízení na základě písemného návrhu stěžovatele nebo z vlastního podmětu (ex officio). ÚOHS musí zahájit řízení do pěti let od okamžiku, kdy se dozvěděl o porušení zákona. I zde je promlčecí lhůta a to deset let od doby, kdy k protiprávnímu jednání došlo. Stěžovatel musí při podání návrhu složit kauci, je to z toho důvodu, aby se zabránilo podávání neodůvodněných návrhů. Kauce je obvykle ve výši jednoho procenta z nabídkové ceny. Když ÚOHS zjistí, že zadavatel nedodržel zákonný postup u zadávacího řízení a z tohoto důvodu nebyla vybrána nejvýhodnější nabídka, dojde ke zrušení zadávacího řízení nebo úkonu, který zadavatel učinil, a kauce je vrácena stěžovateli. Důležité je, aby již nedošlo k uzavření smlouvy. Pokud ale

[18] JURČIK, Radek. Zadávání veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-5. s. 449.
[19] Nový trestní zákoník nabyl účinnost 1. 1. 2010.
[20] KRČ, Robert. Možnosti a meze ÚHOS při dohledu nad veřejnými zakázkami. [online]. 2010 [cit. 2010-04-09], s. 1-58. Dostupný z WWW: <http://www.transparency.cz/pdf/TIC_olafII_krc_UHOS.pdf>. s. 8.

k žádnému pochybení nedošlo, ÚOHS zastaví řízení a kauce propadne státu (stane se příjmem státního rozpočtu).

Přezkumné řízení se skládá z několika instancí. Prvním krokem je podání návrhu k ÚOHS. Tento Úřad vynese rozhodnutí v první instanci. Proti tomuto rozhodnutí je možné podat rozklad nebo-li odvolání k předsedovi ÚOHS, jeho rozhodnutí je v druhé instanci. Poté už je jen možné odvolat se k správnímu soudu, tedy ke třetí instanci.

Podat námitky může kterýkoliv dodavatel, který se účastnil zadávacího řízení, a z důvodu porušení zákona mu mohla vzniknout nebo vznikla škoda. Podání námitky je v podstatě první krok k tomu, aby došlo k nápravě nezákonného rozhodnutí nebo úkonu. Pro podání námitek jsou stanoveny dvě lhůty. Jde o lhůty subjektivní a objektivní. Subjektivní lhůta začíná běžet ode dne, kdy se zadavatel dozvěděl o domnělém porušení zákona, nebo kdy se seznámil s podanými námitkami a trvá patnáct dnů. Objektivní lhůta souvisí s uzavřením smlouvy a začíná běžet od okamžiku, kdy bylo doručeno rozhodnutí o výběru nejlepší nabídky, nebo rozhodnutí o vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení. Délka této lhůty je také patnáct dnů a během této doby může podat dodavatel námitku[21]. Zadavatel musí do deseti dnů reagovat a odeslat své písemné odůvodněné rozhodnutí. Zadavatel může námitky odmítnout, nebo podat návrh na nápravu.[22]

Smlouva o veřejné zakázce nesmí být uzavřena během odkladné lhůty, ve které mohou být podány námitky. Pokud jsou námitky podány, uzavření smlouvy se odkládá až do doručení rozhodnutí zadavatele. Pokud my s jeho rozhodnutím nesouhlasíme, můžeme podat návrh k ÚOHS, ani během této doby nemůže být smlouva uzavřena. Pokud je návrh podán, běží další lhůta v délce 45 dnů, během kterých probíhá řízení ÚOHS, který může vydat rozhodnutí o předběžných opatřeních.

Návrh k ÚOHS musí být podán do deseti dnů od doručení rozhodnutí od zadavatele. Tento návrh je podán, když dodavatel nesouhlasí se zadavatelovým odůvodněním rozhodnutí, nebo nesouhlasí s jeho návrhem nápravy. Návrh musí mít opět písemnou formu a musí být poslán jak ÚOHS tak i zadavateli. Zadavatel má možnost se do sedmi dnů od doručení k návrhu vyjádřit. K návrhu musí být přiložen doklad o zaplacení kauce.

[21] Námitka musí být podána písemně a musí obsahovat: kdo ji podává, proti jakému úkonu zadavatele, v čem je porušení zákona, jaké poškození hrozí nebo vzniklo a čeho se domáhá.
[22] KRČ, Robert. Možnosti a meze ÚHOS při dohledu nad veřejnými zakázkami. [online]. 2010 [cit. 2010-04-09], s. 1-58. Dostupný z WWW: <http://www.transparency.cz/pdf/TIC_olafII_krc_UHOS.pdf>. s. 15.

Součástí podaného návrhu, jak již bylo výše napsáno, musí být i doklad o složené kauci. Kauce je peněžitá částka, která odpovídá jednomu procentu z nabídkové ceny dodavatele. Tato částka musí být alespoň v minimální výši 50 tisíc korun a horní hranice je nastavená na 2 miliony korun. Kauce má zabránit podávání neodůvodněných návrhů a zabránit tak protahování zadávacího řízení. Když je návrh opodstatněný a zadavatel se dopustil porušení zákona, po skončení přezkumného řízení se vrací kauce stěžovateli spolu s naběhlými úroky. Pokud tomu ale tak není a řízení je zastaveno, kauce propadá státu a stane se příjmem státního rozpočtu.

ÚOHS může během řízení uvalit předběžné opatření, tzn. že může pozastavit zadávací řízení, nebo zakázat uzavřít smlouvu. Z důvodu vadnosti návrhu, nezjištění porušení zákona nebo porušení, které neovlivnilo výběrové řízení, je řízení Úřadem zastaveno. Pokud ale k porušení zákona došlo, nebo významně bylo ovlivněno zadávací řízení, Úřad rozhodne o nápravném opatření, které může být ve formě zrušení zadávání celé veřejné zakázky nebo jen úkonu zadavatele (zrušení rozhodnutí o výběru nabídky nebo zrušení rozhodnutí o vyloučení uchazeče).[23] ÚOHS nemůže rozhodnout o náhradě škody.

Zadavatel se dopustil správního deliktu, tedy porušil zákon, pokud podstatně ovlivnil výběr nabídky nebo uzavřel smlouvu, když neměl. Za to mu je udělena pokuta ve výši pět procent z ceny zakázky nebo 10 milionů. Pokutu až 10 milionů dostane i v případě, že neoprávněně zrušil zadávací řízení, neuchoval (nepořídil) požadovanou dokumentaci, nebo porušil uveřejňovací povinnost.[24]

Rozklad k předsedovi je opravný prostředek proti rozhodnutí ÚOHS, který musí být podán do 15 dnů. Rozhodce v první instanci může využít práva na autoremeduru, může své rozhodnutí ještě přehodnotit a vyhovět tak námitkám. Prováděná kontrola je jen v rozsahu námitek, které uvedl stěžovatel ve svém návrhu. Nekontroluje se celé zadávací řízení. Lhůta pro vydání rozhodnutí je 60 dnů. Předseda může potvrdit rozhodnutí 1. instance a tím pádem zamítne rozklad, také může vrátit řízení k novému projednání nebo může rozhodnutí změnit. Rozhodnutí o rozkladu je konečnou instancí ve správním řízení. Proti němu se lze odvolat jen k soudu. V příloze 4 je znázorněno schéma, ve kterém můžeme vidět, jak přezkum prováděný ÚOHS probíhá.

[23] KRČ, Robert. Možnosti a meze ÚHOS při dohledu nad veřejnými zakázkami. [online]. 2010 [cit. 2010-04-13], s. 1-58. Dostupný z WWW: <http://www.transparency.cz/pdf/TIC_olafII_krc_UHOS.pdf>. s. 18.
[24] KRČ, Robert. Možnosti a meze ÚHOS při dohledu nad veřejnými zakázkami. [online]. 2010 [cit. 2010-04-13], s. 1-58. Dostupný z WWW: <http://www.transparency.cz/pdf/TIC_olafII_krc_UHOS.pdf>. s. 29.

2.2.2. Soudní přezkumné řízení

Pokud stěžovatel není stále spokojen s výsledkem přezkumného řízení provedeným ÚOHS, může se ještě odvolat ke správnímu soudu. To je možné jen v případě, že ještě nedošlo k uzavření smlouvy. Soud pak postupuje jako v jiných případech a podle obecné úpravy soudního řádu správního, tedy podle zákona č.150/2002 Sb. Pokud ale k uzavření smlouvy došlo, uchazeč se může ještě obrátit na obchodní soud.

Od doručení rozhodnutí o rozkladu běží lhůta dva měsíce pro podání žaloby ke správnímu soudu. Žaloba může být podána až po té, co byly vyčerpány všechny možnosti nápravy ve správním řízení. To znamená, že byly podány námitky a byl i podán rozklad proti rozhodnutí ÚOHS. Lhůta pro podání žaloby je dva měsíce a může ji podat jen ten, kdo se domnívá, že jeho práva byla poškozena. Správní soud má také pravomoc vydat předběžné opatření (pozastavit zadávací řízení nebo stanovit jinou povinnost účastníkům řízení). Správní soud rozhoduje i o udělených sankcích za správní delikty. Tyto udělené sankce může snížit nebo zvýšit a tím nahradí rozhodnutí Úřadu. V jiných případech se soud řídí podle kasačního principu, tzn. že zruší rozhodnutí a vrací je zpět k novému projednání.

Kasační stížnost je mimořádný opravný prostředek upravený v zákoně č. 150/2002 Sb., který se používá jako odvolání proti rozhodnutí správního soudu. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud. Lhůta pro podání stížnosti je dva týdny od doručení rozhodnutí soudu 1. instance.[25] Možnost využít tento mimořádný opravný prostředek má jak dodavatel, tak orgán, který vydal napadené rozhodnutí, a musí být zastoupeni advokátem, pokud nemají právnické vzdělání. Nejvyšší správní soud má pouze pravomoc napadené rozhodnutí zrušit a vrátit ho k novému projednání soudu první instance. Na Nejvyšší správní soud dopadá velké množství kritiky, protože o kasační stížnosti rozhoduje i dva roky. To samozřejmě poškozuje účastníky řízení, kteří se snaží domáhat svých práv, když nejsou spokojeni s rozsudkem první instance. Kasační stížnost sama o sobě nemá odkladný účinek, ale Nejvyšší správní soud ho může na návrh stěžovatele uložit.

Proti rozhodnutí Nejvyššího správního soudu již není možné se odvolat. Je zde ale výjimka, pokud došlo k porušení ústavnosti a základních práv, nikoli zákonnosti nebo

[25] KRČ, Robert. Možnosti a meze ÚHOS při dohledu nad veřejnými zakázkami. [online]. 2010 [cit. 2010-04-13], s. 1-58. Dostupný z WWW: <http://www.transparency.cz/pdf/TIC_olafII_krc_UHOS.pdf>. s. 33.

správnosti soudního rozhodnutí, může se stěžovatel odvolat k Ústavnímu soudu. Na toto odvolání je lhůta 60 dnů od doručení rozhodnutí.[26] Ústavní soud nemůže napadené rozhodnutí změnit nebo rozhodnout místo správního soudu. Rozhodnutí ale může zrušit a vrátit ho k projednání Nejvyššímu správnímu soudu. Stále je ale nejčastějším rozhodnutím Ústavního soudu usnesení o odmítnutí ústavní stížnosti.

ÚOHS ani správní soud nemůžou přezkoumávat zadávací řízení u veřejné zakázky, pokud již došlo k uzavření smlouvy. Došlo tak ke vzniku obchodně-právního vztahu mezi dodavatelem a zadavatelem. Tento vztah je upraven v občanském zákoníku. Nespokojení uchazeči se mohou obrátit na obchodní soud. Soud může rozhodnout, že smlouva je od začátku neplatná, ale to se často nestává, nebo o náhradě škody.

2.3. Kontrola ve Velké Británii

Kontrolní systém a opravné prostředky ve Velké Británii jsou založeny na nezávislém soudním přezkumu a jsou upraveny zákonem Utilities Contracts Regulation 2006 No.6. a speciálně v části 9. To znamená, že oproti České republice zde neexistuje žádný specializovaný přezkumný orgán. Ale je možné využívat alternativní řešení sporů, které je přístupné ještě před začátkem soudního přezkumu. Účastníci ale nejsou ze zákona povinni tuto možnost využit. I ve Velké Británii je využívána odkladná lhůta mezi rozhodnutím o udělení veřejné zakázky a uzavřením smlouvy. Tato lhůta je v délce 10 dnů. Zavedení odkladné lhůty ve Velké Británii je považováno za velký pokrok v oblasti práva týkajícího se veřejných zakázek.

Jak jsem již výše napsala, přezkum ve velké Británii se vztahuje pouze na zakázky nadlimitní. To znamená, že hodnota u zakázek na dodávky a služby zadávaných centrálním zadavatelem musí být vyšší než 125 tisíc Eur přepočteno na 101 323 GBP a u zakázek zadávaných územně samosprávními celky musí být vyšší než 193 tisíc Eur přepočteno na 156 442 GBP. U zakázek na stavební práce je tato hodnota vyšší a to 4 845 tisíc Eur přepočteno na 3 927 260 GBP.[27]

[26] KRČ, Robert. Možnosti a meze ÚHOS při dohledu nad veřejnými zakázkami. [online]. 2010 [cit. 2010-04-13], s. 1-58. Dostupný z WWW: <http://www.transparency.cz/pdf/TIC_olafII_krc_UHOS.pdf>. s. 33.
[27] Tato hodnota vychází z nových finančních limitů pro veřejné zakázky a koncesní řízení platné od 1.1.2010, které vychází ze směrnice Evropské komise č.1177/2009 a na české koruny jsou přepočítávány sdělením Evropské komice č.2009/ C 292/01.

2.3.1. Soudní přezkumné řízení

Pokud dojde k jakémukoliv porušení výše uvedených právních předpisů, může se poškozený domáhat nápravy prostřednictvím národního soudního systému. Přezkumné řízení u veřejných zakázek, které jsou zadávány podle příslušných směrnic, může být zahájeno na základě obecných common law[28]. Žádost o přezkum musí být podána ihned po té, kdy vznikly důvody pro podání žaloby, nebo kdy se účastník zadávacího řízení o těchto okolnostech dozvěděl. Nejzazší lhůta pro podání žaloby je tři měsíce. Ale na základě rozhodnutí soudu může být tato lhůta i prodloužena. Důvody pro prodloužení musí být řádně zdůvodněny před soudem. Zadavatel veřejné zakázky musí být informován stěžovatelem, že došlo k porušení podmínek zadávacího řízení a o úmyslu podat proti němu žalobu. Tato informační povinnost nesmí být porušena a zadavatel se musí o úmyslu dozvědět ještě před tím, než dojde k samotnému podání žaloby.[29]

Protest proti rozhodnutí zadavatele o udělení veřejné zakázky se podává k Vrchnímu soudu ve Velké Británii. Skotsko má oddělený právní a soudní systém od Velké Británie, Severního Irska a Walesu, a proto se zde protest podává k Court of Session. Court of Session je nejvyšší civilní soud ve Skotsku a působí tam jako soud prvního stupně i jako odvolací soud. Soudní přezkum je upraven v občanském soudním řádu. Soud sám vznese stížnost proti zadavateli a řízení pak bude pokračovat podle tohoto řádu.

První instancí přezkumného řízení u veřejných zakázek ve Velké Británii je Vrchní soud. Obě zúčastněné strany musí soudu předložit důkazy a vypovídat. Poté co tak učiní, soudce, který Vrchnímu soudu předsedá, vynese rozsudek. Tento soud nemá žádnou stanovenou lhůtu pro délku řízení. Sám rozhodne, kdy má dostatečné množství informací o daném případu a vynese rozsudek. V případě, že Vrchní soud rozhodne ve prospěch žalobce, může sám opravit příslušné rozhodnutí zadavatele nebo změnit zadávací dokumenty. Pokud žalobci vznikla škoda kvůli zadavatelovu přestupku, soud může rozhodnout o opravném prostředku a to o náhradě škody. Ale není nezbytně nutné, aby soud napadená rozhodnutí rušil. Po uzavření smlouvy je náhrada škody nejčastěji využívaným opravným prostředkem. Soud sice má pravomoc uzavřenou

[28] Původně to bylo nepsané právo, které vychází z germánského práva.
[29] PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. SIGMA PAPER [online]. 2007, [cit.2010-04-20]. s. 1-110. Dostupný z WWW: <http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF> s.108.

smlouvu zrušit, ale tato možnost je jen velmi zřídka využívána. Zadavatel by neměl uzavřít smlouvu během odkladné lhůty, pokud ví, že bylo zahájeno soudní řízení. Přesto není ze zákona úplně jasné, jestli má v tomto případě soud právo zrušit již uzavřenou smlouvu, pokud k jejímu uzavření během této lhůty došlo.[30]

Podání žaloby není spojeno s automatickým pozastavením zadávacího procesu. Přesto na žádost žalobce může soud vydat předběžné opatření a tím vydat příkaz, který je spojen s odkladným účinkem. Soud samozřejmě dále musí posoudit, jestli přerušením zadávacího řízení by nedošlo k poškození veřejného zájmu, nebo jestli by pokračováním řízení nebyl poškozen žalobce a nebylo by to v rozporu se směrnicemi Evropského společenství. Žalobce musí spolu s žádostí o předběžné opatření prokázat, že pokud by zadávací řízení pokračovalo, mohlo by dojít k vážnému pochybení a náhrada škody by nemohla být považována za adekvátní náhradu. Náklady spojené se soudním řízení nese strana, které bylo prokázáno pochybení.[31]

Pokud je žalobce nespokojený s rozhodnutím, které považuje za chybné, může se odvolat. Odvolání se podává k Odvolacímu soudu (The Court of Appeal). Přesně řečeno, v občanskoprávních věcech se odvolání podává k civilnímu oddělení Odvolacího soudu. Na vedoucí pozici v civilní divizi je Master of the Rolls. Toto oddělení projednává případy, které se k němu dostanou od Vrchního soudu, Krajského soudu nebo dalších samostatných soudů. Je zde vyžadováno povolení k odvolání a to buď od nižšího soudu, nebo od Odvolacího soudu. Odvolací soud může rozhodnout o žádosti o odvolání na základě listinné dokumentace nebo na základě ústního jednání. Většinou se stane, když dojde k zamítnutí žádosti na základě písemností, že žadatel požádá o ústní jednání o zamítnutí. U odvolacího řízení jsou přítomni dva nebo tři soudci. Poplatek, který je spojen s podáním žaloby se odvíjí od hodnoty veřejné zakázky.

Orgánem třetí instance přezkumného řízení byla ještě v roce 2009 sněmovna lordů, konkrétně šlo o Lords of Appeal in Ordinary[32]. V říjnu 2009 byl za orgán poslední instance a pro výkon soudní funkce ustanoven Nejvyšší soud Spojeného království,

[30] PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. SIGMA PAPER [online]. 2007, [cit.2010-04-20]. s. 1-110. Dostupný z WWW: <http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF> s. 108.
[31] PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. SIGMA PAPER [online]. 2007, [cit.2010-04-20]. s. 1-110. Dostupný z WWW: <http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF> s. 109.
[32] Lords of Appeal in Ordinary v překladu páni práva. Byl to nejvyšší odvolací soud pro většinu domácích záležitostí.

který tak převzal veškeré pravomoci předchozího úřadu. Stejně jako u Odvolacího soudu musí Nejvyšší soud povolit možné odvolání proti rozhodnutí, teprve potom se bude soud danou žalobou vůbec zabývat. Soudci Nejvyššího soudu jsou jmenováni ze Sněmovny Lordů na doporučení předsedy vlády na základě jejich dlouholetých zkušeností a znalostí.[33] Ani Nejvyšší soud nemá ze zákona přesně stanovenou žádnou lhůtu, ve které musí vynést rozhodnutí o přezkumu.

Na soudce ve Velké Británii jsou kladeny velké nároky. Už v rámci vysokoškolského studia mohou studovat právo týkající se veřejných zakázek a tím získat v této oblasti odborné znalosti. I vláda pořádá mnoho odborných seminářů zabývajících se problematikou v této oblasti. Praktické zkušenosti a znalosti o fungování zákona o veřejných zakázkách musí každý získat sám z informací z veřejného sektoru. Studenti se mohou seznámit s postupem při zadávání veřejných zakázek díky různým stážím, nebo prostřednictvím různých organizací. Postoj soudců v případech je považován za zcela nezávislý a nezaujatý. Judikatura Nejvyššího soudu je velmi důležitá, protože je ve Velké Británii používán systém právních precedentů, které se vytvářejí na základě rozhodnutí Nejvyššího soudu a jsou závazné i pro rozhodnutí nižších soudů.

Neexistují žádné empirické údaje o postoji účastníků k přezkumnému řízení. Obecně se ale dá říci, že ve Velké Británii není zvykem nějak významně soupeřit mezi sebou a svými nabídkami. V podstatě můžeme i vypozorovat, že uchazeči o veřejnou zakázku mají ze soupeření a přezkumného řízení jistou obavu. Je to z toho důvodu, že si myslí, že by to mohlo mít negativní vliv na jejich obchodní vztahy. Proto v mnoha případech raději žalobu a tím i výzvu k přezkumnému řízení nepodají.[34] V příloze 6 můžeme vidět, kolik musel řešit Odvolací soud odvolání. Problémem je, že statistiky neuvádí počet, kolik z nich bylo zaměřeno na případy týkající se zadávacího řízení veřejných zakázek.

2.4. Kontrola v Irsku

Kontrolní systém a opravné prostředky jsou stejně jako ve Velké Británii založeny na nezávislém soudním přezkumu. Jen s tím rozdílem, že v Irsku mají jen dvoustupňový

[33] PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. *SIGMA PAPER* [online]. 2007, [cit.2010-04-20]. s. 1-110. Dostupný z WWW: <http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF> s. 108.
[34] PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. *SIGMA PAPER* [online]. 2007, [cit.2010-04-20]. s. 1-110. Dostupný z WWW: <http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF>. s. 110.

kontrolní systém. Z toho vyplývá, že zde také nepoužívají specializovaný přezkumný orgán. Irsko začlenilo do svého právního řádu směrnici Evropského společenství upravující soudní přezkum, v tomto případě jde o transpozici Directive 92/13/EEC, která je implementovaná jako S.I. No. 104 of 1993.

Nezbytnou součástí každého zadávacího řízení v Irsku je metoda nazývaná debriefings. Tato metoda se uplatňuje, až když dojde k otevření všech nabídek od uchazečů o veřejnou zakázku. Jde o to, že zadavatel s uchazeči diskutuje o silných a slabých stránkách jednotlivých nabídek. Debriefings nejsou ze zákona vyžadovány. Jedná se ale o doporučený způsob a hlavně hodně využívaný způsob, který podporuje konstruktivní a transparentní dialog mezi zúčastněnými stranami. Můžeme říci, že používáním této metody se dá v mnoha případech předejít některým stížnostem a pozdějším přezkumným řízením.[35]

Aby se vůbec mohlo v Irsku uskutečnit výběrové řízení a tím došlo k výběru nejvýhodnější nabídky, musí se o danou veřejnou zakázku ucházet alespoň pět uchazečů. Pokud jich bude méně, dojde ke zrušení zadávacího řízení. Tato podmínka významně napomáhá při dodržování principu transparentnosti.

2.4.1. Soudní přezkumné řízení

V Irsku je možné žádat soudní přezkum zadávání veřejné zakázky pouze v případě, že jde o zakázku nadlimitní. V Irsku jsou používány stejné finanční limity pro veřejné zakázky jako ve Velké Británii.

Stížnost na zadavatele je možné podat, ale není to ze zákona povinné. Protože neexistuje žádný zákon, který by stížnost na zadavatele upravoval. Ale jak jsem napsala, uchazeč o veřejnou zakázku může stížnost podat. Stížnost patří do oblasti působnosti úřadu National Public Procurement Policy Unit (NPPPU), který se snaží kontrolovat formální náležitosti každého zadávacího řízení alespoň na minimální úrovni. Funkce úřadu je, že vyslechne neúspěšné uchazeče o veřejnou zakázku a prověří jejich stížnost po formální stránce. Tento úřad spadá pod ministerstvo financí a má na starost zadávání určitých veřejných zakázek, u kterých se snaží dodržet princip „value for money". Hlavní činností NPPPU je rozvoj veřejného sektoru a vytváření doporučení jak zlepšit

[35] PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. *SIGMA PAPER* [online]. 2007, [cit.2010-04-21]. s. 1-110. Dostupný z WWW: <http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF>. s. 16.

zadávací proces. V poslední době se ale hlavně zaměřuje na zlepšení strategie v procesu elektronického zadávání veřejných zakázek ve veřejném sektoru.[36]

V Irsku je také používána odkladná lhůta v délce 14 dnů mezi rozhodnutím o udělení veřejné zakázky a uzavřením smlouvy. Pokud nějaký z uchazečů není spokojen s rozhodnutím o udělení veřejné zakázky, může požádat o soudní přezkum k soudu první instance a to k Vrchnímu soudu nebo obecnému soudu. Zajímavé je, že uchazeč, který chce podat žalobu na zadavatele z důvodu porušení zákona, musí prokázat zájem a hlavně účast v nabídkovém řízení. Zahájení řízení není spojeno se složením určité částky (kauce). Uchazeči mají obvykle lhůtu 3 měsíce pro podání žaloby. Tato lhůta začíná běžet od okamžiku, kdy se některý z uchazečů dozvěděl, že k nějakému pochybení ze strany zadavatele došlo. Soudem může být tato lhůta i prodloužena, ale nastane to jen z velmi závažných důvodů. Po podání žaloby nedojde k automatickému pozastavení zadávacího řízení. Vrchní soud ale udělí zadavateli pokyny, jak má dále postupovat.[37]

V roce 2003 zřídil Vrchní soud speciální úřad nebo oddělení, které bude mít na starost jen případy obchodního charakteru, tedy i případy spojené se zadáváním veřejných zakázek. Tento úřad by měl výrazně urychlit přezkumné řízení. Jeho hlavním cílem je, aby rozhodl, zda existuj dostatečný důvod pro zahájení přezkumu. O nutnosti přezkumu musí rozhodnout během několika týdnů. Když toto posouzení bylo ještě v kompetenci samotného Vrchního soudu, rozhodnutí o nutnosti přezkumu trvalo i několik měsíců.[38] Posouzení o nutnosti přezkumu se zaměřuje jen na kontrolu, zda nedošlo k porušení nějakých právních předpisů. V Irsku neexistuje žádný formalizovaný postup, který by se měl během této kontroly ani samotného přezkumu dodržovat. V podstatě můžeme říci, že přezkum se zaměřuje na kontrolu jednotlivých úkonů zadavatele, jestli se během zadávacího řízení nedopustil nějakého pochybení.

---

[36] National Public Procurement Policy Framework [online]. 2010, [cit.2010-04-26]. s.1-18. Dostupný z WWW: <http://www.fpp.ie/fppmedia/docs/NATIONAL_PUBLIC_PROCUREMENT_POLICY_FRAMEWORK_V1.pdf.>. s. 2.

[37] PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. *SIGMA PAPER* [online]. 2007, [cit.2010-04-21]. s. 1-110. Dostupný z WWW: <http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF>. s. 76.

[38] PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. *SIGMA PAPER* [online]. 2007, [cit.2010-04-21]. s. 1-110. Dostupný z WWW: <http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF>. s. 76.

Vrchní soud může po provedeném přezkumu rozhodnout o opravném prostředku. V jeho pravomoci je zrušení rozhodnutí o udělení veřejné zakázky, nebo může uložit zadavateli, aby provedl nějaké změny v zadávací dokumentaci, nebo může rozhodnout o náhradě škody včetně náhrady vynaložených nákladů. V Irsku neexistuje žádná horní hranice pro výši náhrady škody nebo maximální výše pokuty, kterou může Vrchní soud zadavateli udělit. Všechna nápravná opatření mohou být i použita jako předběžná, soud musí přihlédnout k tomu, jaký by to mohlo mít dopad na všechny zúčastněné strany, zvláště pak musí brát ohled na veřejný zájem. Přiznání náhrady škody vychází z občanského práva procesního. Pokud soud zruší zadávací řízení, zadavatelův úkon, nebo uzná zadavatelovo pochybení, neznamená to, že bude automaticky žalobci přiznána náhrada škody. V právním řádu není uveden žádný časový limit, ve kterém musí Vrchní soud vynést rozhodnutí o daném přezkumu.

Pokud uchazeč není spokojený s rozhodnutím Vrchního soudu, může se proti rozhodnutí odvolat k Nejvyššímu soudu se sídlem v Dublinu. Nejvyšší soud působí jako ústavní soud nebo soud odvolací. U odvolání je to soud poslední instance. Ani tento soud nemá ze zákona stanovený časový limit, ve kterém musí vynést rozhodnutí. Nejvyšší soud má pravomoc, zrušit rozhodnutí Vrchního soudu a vrátit mu ho k novému projednání. Další možností je, že může rozhodnout o opravném prostředku a to o náhradě škody. Asi nejvýznamnější pravomoc je, že může i po uzavření smlouvy rozhodnout o zrušení zadávacího řízení. Tato pravomoc je možná jen v několika málo zemích a dá se považovat za velmi zásadní.

Na základě zákona č. 309 z roku 1994 může být jakékoliv zadávací řízení přezkoumáno a zrušeno. Dokonce i tento zákon umožňuje zrušit již uzavřenou smlouvu, pokud během zadávacího procesu došlo k vážnému porušení zákona, které ovlivnilo výběr nejlepší nabídky a kvůli tomu nebyl dodržen princip „value for money“. V praxi ale tato možnost zrušení již uzavřené smlouvy není tak častá, dá se říci, že není téměř využívána.[39]

Rozhodnutí Nejvyššího soudu jsou zveřejňována při veřejném zasedání. Proti rozhodnutí se není možné v Irsku odvolat. Pokud ale stále účastníci nesouhlasí se

[39] PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. *SIGMA PAPER* [online]. 2007, [cit.2010-04-21]. s. 1-110. Dostupný z WWW: <http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF>. s. 76.

soudním rozhodnutím, mají možnost podat žádost k Evropské komisi, aby prověřila zadávací řízení u veřejné zakázky.[40]

Irsko také klade velké požadavky na své soudce a právníky. Stejně jako ve Velké Británii je i zde vyžadováno, aby právníci, kteří zastupují uchazeče, měli znalosti o problematice zadávání veřejných zakázek. Těchto znalostí dosahují již během studia na vysoké škole a absolvováním různých odborných praxí. Postoj soudců musí být zcela neutrální a to jak k veřejnému zájmu tak i soukromému zájmu uchazečů. I během výkonu svého povolání se musí snažit dále zdokonalovat a získávat nové informace a znalosti z oblasti veřejných zakázek, financí a administrativy v zadávacím procesu u veřejných zakázek.[41]

Irský přezkumný systém můžeme považovat za velmi spolehlivý a účinný. Může za to i samotný fakt, že není stanovena maximální možná výše náhrady škody nebo pokuty, což může mít odstrašující účinek pro účastníky řízení, aby se nedopouštěli porušování zákonů. Navíc, účast v soudním řízení je velmi nákladná a to může také účastníky odradit od podání žaloby. Stejně jako ve Velké Británii i zde uchazeči často upustí od podání žaloby. Dá se říci, že je to i ze stejného důvodu, protože mají obavy, že by to mohlo mít negativní dopad na jejich obchodní vztahy. V příloze 7 je možné se podívat na tabulku, ve které je uvedeno, jaký byl přesný počet soudem uskutečněných přezkumů zadávacích řízení veřejných zakázek. Nedostatkem je, že statistiky neuvádí, jak jednotlivé přezkumy dopadly, jestli bylo rozhodnuto o náhradě škody, zrušení zadávacího řízení, nebo nebylo odhaleno žádné pochybení ze strany zadavatele.

[40] PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. *SIGMA PAPER* [online]. 2007, [cit.2010-04-21]. s. 1-110. Dostupný z WWW: <http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF>. s. 76.
[41] PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. *SIGMA PAPER* [online]. 2007, [cit.2010-04-21]. s. 1-110. Dostupný z WWW: <http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF>. s. 77.

3. Komparace kontrolních systémů České republiky, Velké Británie a Irska

Všechny zde komparované kontrolní systémy vycházejí ze společného základu. Česká republika, Velká Británie i Irsko implementovali do svého právního systému směrnice Evropské unie, konkrétně jde o již zmíněné směrnice 2004/17/ES a 2004/18/ES. I přes tyto směrnice, každá země má dostatečně velkou pravomoc, aby si svůj kontrolní systém upravila podle svých potřeb a konkrétních podmínek v dané zemi. V podstatě si každá země může vytvořit svůj originální a účinný kontrolní systém, což můžeme vidět na příkladu tří komparovaných zemí.

Největším rozdílem, od kterého se odvíjí i další odlišnosti, je, jak daná země přezkum veřejných zakázek provádí. Česká republika využívá správní přezkum, to znamená, že zde existuje specializovaný kontrolní orgán, konkrétně jde o Úřad pro ochranu hospodářské soutěže. ÚOHS se snaží zbránit vzniku korupce a hlídá dodržování principů při zadávání veřejných zakázek, tedy princip rovného zacházení, nediskriminace a transparentnosti. Pokud jsou tyto principy dodržovány, mělo by to vést k výběru nejvhodnější nabídky. Hlavní výhodou přezkumu prováděného specializovaným orgánem je, že tento přezkum provádějí odborníci z oblasti hospodářství, dopravy, stavebnictví a strojírenství. ÚOHS může sám zahájit přezkumné řízení, nepotřebuje k tomu žádný návrh nebo podmět. Proti rozhodnutí ÚOHS je možné podat odvolání k soudu.

Orgán, který zajišťuje přezkum ve Velké Británii a Irsku, je soud. Soud přezkoumává všechny úkony, které se týkají zadávacího řízení, a i spory, které během zadávacího řízení vzniknou. Hlavní výhodou je, že soud může přezkoumat vše, co souvisí se zadáváním veřejné zakázky. Soud má pravomoc rozhodnout o opatření k nápravě, předběžném opatření, nebo rozhodnout o nápravě škody. Podstatnou nevýhodou je, že soud nemůže bez podání žaloby sám zahájit soudní přezkum.

Přezkum v České republice se zabývá jak veřejnými zakázkami podlimitními, tak i nadlimitními. Hodnota zakázky tedy musí být nad 2 miliony nebo nad 6 miliony. Podle mého názoru, je tento limit příliš vysoký. Může se stát, že zadavatel rozdělí veřejnou zakázku na několik menších, tím nepřekročí limit a přezkum se na ně nevztahuje. Přezkum ve Velké Británii a Irsku se zabývá pouze veřejnými zakázkami nadlimitními.

Za nadlimitní zakázku na dodávky a služby je považována taková, jejíž hodnota u centrálně zadávané zakázky je vyšší než 101 323 GBP, po přepočtení na české koruny jde o částku 3 236 tisíc. U zakázek zadávaných územně samosprávními celky je hodnota 156 442 GBP přepočteno na 4 997 tisíc korun. Limit u zakázky na stavební práce je nastaven na hodnotu 3 927 260 GBP, po přepočtení jde o částku 125 451 tisíc. Takže i zde můžeme považovat stanovený limit za dost vysoký.

V České republice je podávání námitek (lhůta deseti dnů) umožněno ještě před samotným zahájením přezkumu. Pokud zadavatel námitky odmítne a účastník s jeho odůvodněním nesouhlasí, obrátí se na ÚOHS. Nevýhodou je, že námitkové řízení je velmi časově náročné. Zadavatel má lhůtu deseti dnů na vyjádření se k námitkám. Tuto možnost nemusí využít a pak běží lhůta 25 dnů. To znamená, že než by došlo k zahájení přezkumu ÚOHS uběhne již 20 nebo 35 dnů. A samotný přezkum prováděný ÚOHS může trvat až 60 dnů, takže celková doba, která uběhne od podání námitek do rozhodnutí ÚOHS, může trvat 80 nebo až 95 dnů. V této době ještě není započítána lhůta 60 dnů, kterou má předseda ÚOHS na rozhodnutí o podaném rozkladu. Z tohoto důvodu můžeme považovat řízení před ÚOHS za dost dlouhé, problém je, že například kasační stížnost může být řešena mnohem delší dobu a to i několik let. Za to je Česká republika velmi kritizována.

V Irsku se námitky podávají k NPPPU, který kontroluje jen formální náležitosti veřejné zakázky. Nevýhodou je, že podání stížnosti k NPPPU není ze zákona povinné, proto není tak často využíváno a účastníci se raději obrátí hned na soud. Ve Velké Británii je také umožněno řešit spory ještě před zahájením soudního přezkumu, ale ani zde to není ze zákona povinné. A stejně tak jako v Irsku není tato možnost často využívána. V Irsku ani Velké Británii není ze zákona stanovena žádná lhůta, ve které se musí o námitkách rozhodnout.

Výhodou irského systému je, že Vrchní soud zřídil speciální oddělení, které rozhoduje, jestli existují dostatečné důvody pro zahájení přezkumu. Musí rozhodnout během několika týdnů. Toto oddělení má svou činností napomáhat k výraznému urychlení řízení.

Před zahájení přezkumu je nutné složit kauci. V České republice je stanoveno, že žadatel o přezkum, musí před zahájením řízení složit částku ve výši jednoho procenta z hodnoty veřejné zakázky, maximálně to však může být částka ve výši 2 milionů

korun. Ve Velké Británii se také musí s podáním žaloby složit určitá částka. Její hodnota ale není přesně stanovena a určuje se individuálně podle velikosti veřejné zakázky. Irsko nemá podání žaloby spojené s podmínkou složení kauce. Povinnost složit určitou částku, která propadne státu v případě, že stěžovatel u přezkumného řízení neuspěje, může sloužit jako odrazující prostředek, aby nebyly podávány neodůvodněné žádosti o přezkum. Na druhou stranu může některé uchazeče úplně odradit od podání stížnosti na zadavatele. Protože mají strach, že by jim přezkumný orgán nemusel dát za pravdu a neshledal by na straně zadavatele žádná pochybení a oni by pak o danou částku přišli. Samozřejmě, že i s povinností složit kauci vznikají další administrativní náklady. Možným řešením by bylo, že místo povinné kauce, by mohl soud při neopodstatněné žalobě udělit stěžovateli pokutu. Zde by ale pak mohly vzniknout další problémy spojené s vymáháním této pokuty.

Za nedostatek u všech tří komparovaných zemí považuji jejich formální způsob kontroly. Země kontrolují, jestli během zadávacího řízení nedošlo k porušení zákona. Dá se říci, že přezkumné orgány se zaměřuje jen na kontrolu jednotlivých úkonů, které zadavatel provedl, jestli jsou v souladu s právem. Určitě by se měly více zaměřit na kontrolu z ekonomického pohledu a třeba na dodržování principu „3E“.

Zrušení již uzavřené smlouvy je možné ve všech třech zemích. V České republice o zrušení může rozhodnout jen obchodní soud na základě určovací žaloby, protože po uzavření smlouvy již jde o obchodně-právní vztah. Obchodní soud raději rozhodne o náhradě škody než o rozhodnutí, že smlouva je od začátku neplatná. Možnost zrušit již uzavřenou smlouvu má i Velká Británie a Irsko, ale tato možnost není ani v jedné zemi skoro využívána. I zde je nejčastěji vyneseno rozhodnutí o náhradě škody.

V podstatě můžeme i z toho vyvodit, jaké mají země rozdílný přístup k přezkumnému řízení. Lépe řečeno, jaký je rozdíl mezi přístupem České republiky a přístupem Velké Británie a Irska. Stačí se jen podívat na statistiky o počtu přezkumných řízení, které nalezneme v přílohách 5, 6 a 7. V tabulkách je vidět, že v České republice je podáno několik stovek podmětů k přezkumu ročně. Oproti tomu v Irsku byly uskutečněny např. v roce 2008 jen 2 přezkumy. Je pravda, že návrhů mohlo být podáno více, ale jak jsem výše napsala, v Irsku je zřízeno speciální oddělení, které rozhoduje o tom, jestli existují dostatečné důvody pro přezkum. Takže počet podmětů k přezkumu pak může být výši, třeba v řádu několika desítek. Velká Británie bohužel ve svých statistikách (Příloha 6) neuvádí, kolik přesně odvolacích řízení se týkalo veřejných zakázek. Ale podle mého

názoru to bude jen o něco více než v Irsku. Usuzuji to z toho, že uchazeči o veřejnou zakázku jak ve Velké Británii, tak v Irsku zaujímají k přezkumnému řízení podobný postoj. V těchto zemích není zvykem nějak významně soupeřit o veřejné zakázky. Mají obavu, že by soupeření a účast v soudním řízení mohli mít nějaký negativní dopad na jejich obchodní vztahy. A proto v mnoha případech upustí od podání podmětu k přezkumu.

3.1. Doporučení pro Českou republiku

Zákon o veřejných zakázkách, který obsahuje i právní úpravu přezkumného řízení, obsahuje poměrně velké množství nedostatků.

Jedním z hlavních problémů je délka přezkumu. Máme tak 3 možnosti, jak přezkumné řízení zkrátit a to: zavést v České republice jednoinstanční přezkum, jen soudní přezkum nebo přetvořit ÚOHS na kvazisoudní tribunál. Jednoinstanční přezkum místo dvouinstančního by výrazně zkrátil řízení až o 2 měsíce. Přezkum prováděný soudem je považován za účinnější a hlavně má ve světě větší tradici. Kvazisoudní tribunál by byl orgán, který by měl pravomoc výhradně provádět přezkumné řízení. Jeho členy by byli jen právníci a odborníci na problematiku veřejných zakázek.[42]

ÚOHS nemá pravomoc k uložení náhrady škody ani k prohlášení o neplatnosti smlouvy. Na základě úvah de lege ferenda[43] by ÚOHS získal povinnost k podanému návrhu vyloučeného uchazeče přiložit posudek, jestli uchazeč měl vůbec šanci veřejnou získat a teprve poté by se mohl domáhat u soudu náhrady škody. Nebo by o náhradě škody mohl rozhodnout Úřad sám, to by ale znamenalo velké změny v jeho struktuře a sytému přezkumu. Pokud ani jedna stran nenapadne smlouvu z důvodu neplatnosti u soudu. Výrazně to ztěžuje nápravu a kontrolu ÚOHS, protože přezkum není pak komplexní. To znamená, že i když je smlouva uzavřena protiprávně a nikdo se nedomáhá jejího zrušení, není u nás orgán, který by o neplatnosti mohl rozhodnout.[44]

Dalším doporučením je zavést minimální počet uchazečů o veřejnou zakázku, aby mohlo být vůbec zadávací řízení uskutečněno. Tato povinnost významně napomáhá při

[42] JURČÍK, Radek. Podmínky provádění kontroly a vlastní kontrolní mechanismy zadávání veřejných zakázek.[online]. 2006 [cit. 2010-05-02], s. 1-18. Dostupný z WWW: <http://www.transparency.cz/pdf/publikace/vz_analyza_jurcik.pdf>. s. 12-13.
[43] De lege ferenda označuje námět pro připravovanou právní úpravu.
[44] JURČÍK, Radek. Podmínky provádění kontroly a vlastní kontrolní mechanismy zadávání veřejných zakázek.[online]. 2006 [cit. 2010-05-02], s. 1-18. Dostupný z WWW: <http://www.transparency.cz/pdf/publikace/vz_analyza_jurcik.pdf>. s. 12.

dodržování principu transparentnosti. Dalším podstatným pozitivem je, že čím je větší počet uchazečů o veřejnou zakázku, tím je kladen větší tlak na cenu a kvalitu dané zakázky.

V zákoně je uveden požadavek týkající se beztrestnosti u dodavatele nebo členů statutárního orgánu u právnické osoby. S tím souvisí požadavek, aby se neúčastnili nekalé soutěže např. uplácením. Podle návrhu, by se tento požadavek vztahoval i na subdodavatele, kdyby je dodavatel využil při realizaci zakázky. Můžeme říci, že z tohoto požadavku můžeme vyvodit další doporučení, které by napomáhalo transparentnosti. Zákon neumožňuje, aby dodavatel podal více nabídek, ale zároveň může být subdodavatelem u zbylých zadavatelů. Zde také vzniká prostor pro korupční jednání. Zabránilo by se tomu jen, pokud by zákon dovoloval, aby dodavatel mohl být subdodavatelem jen u jedné nebo dvou dalších zakázek.[45]

Podle návrhu de lege ferenda se i uvažuje o vzniku institutu doplnění nabídky. Tento institut by umožnil, aby do nabídky bylo možné doplnit nějaké informace i po jejím podání. Někdy může dojít k tomu, že nejlepší nabídka je ze zadávacího řízení vyloučena a to z důvodu, že v nabídce byla jen nějaká formální chyba. Po zavedení tohoto institutu, by bylo možné chybu opravit a k vyloučení by nedošlo. Dále je ještě v návrhu obsaženo, že by výběr nejlepší nabídky neměl být ovlivněn politickým rozhodnutím a to tak, že o výběru nabídky by rozhodovali jen odborníci v této oblasti. Důraz by měl být kladen také na to, aby veřejnou zakázku mohl získat větší okruh subjektů. Často o zakázky soupeří stále ty samé společnosti se silným postavením na trhu.[46]

Samozřejmě, že by měl být i kladen větší důraz na nezávislost pracovníků ÚOHS. Pokud má být přezkum nezávislý, tak musí být i jednotliví pracovníci nezávislí. S tím by i souviselo, že pracovníci by nesli zodpovědnost za svá vydaná rozhodnutí. Při odhalování korupčního jednání by mohl hrát i významnou roli tzv. agent provokatér, který je používám třeba v USA. U nás ho zatím není možné použít, protože jeho činnost by byla protiprávní. Posledním doporučením, které zde uvedu, je střídat osoby, které rozhodují o udělení veřejné zakázky. Možné řešení je, stanovit dobu, po kterou by

[45] JURČÍK, Radek. Podmínky provádění kontroly a vlastní kontrolní mechanismy zadávání veřejných zakázek.[online]. 2006 [cit. 2010-05-02], s. 1-18. Dostupný z WWW: <http://www.transparency.cz/pdf/publikace/vz_analyza_jurcik.pdf>. s. 16.
[46] JURČÍK, Radek. Podmínky provádění kontroly a vlastní kontrolní mechanismy zadávání veřejných zakázek.[online]. 2006 [cit. 2010-05-02], s. 1-18. Dostupný z WWW: <http://www.transparency.cz/pdf/publikace/vz_analyza_jurcik.pdf>. s. 16-17.

mohli tuto činnost vykonávat. Protože čím delší dobu by v této funkci setrvávali, tím by to napomáhalo ke vzniku korupce.[47]

[47] JURČÍK, Radek. Podmínky provádění kontroly a vlastní kontrolní mechanismy zadávání veřejných zakázek.[online]. 2006 [cit. 2010-05-02], s. 1-18. Dostupný z WWW: <http://www.transparency.cz/pdf/publikace/vz_analyza_jurcik.pdf>. s. 17.

Závěr

Cílem mé bakalářské práce bylo porovnat kontrolní systémy u veřejných zakázek, zvláště jsem se měla zaměřit na Českou Republiku, Velkou Británii a Irsko. Použitím komparační analýzy jsem nalezla klady a nedostatky jednotlivých systémů. Na základě uvedených nedostatků jsem se pokusila vytvořit doporučení, která by českému kontrolnímu systému pomohla zvýšit efektivnost při prováděném přezkumu. Domnívám se, že jsem cíl práce splnila.

Velká Británie a Irsko používají soudní přezkum, což považuji za výhodu. Přesto, že zde nejsou stanoveny žádné limity, ve kterých musí byt vyneseno rozhodnutí, myslím si, že přezkumy v těchto zemích jsou rychlejší oproti našemu přezkumu prováděnému ÚOHS. A z toho vyplývá, že dodavatele se domůžou svých práv rychleji. Nemělo by význam, abych zde znovu psala, jaké jsou rozdíly mezi jednotlivými systémy, to si můžeme přečíst výše.

Pokud by český systém do svého právního řádu začlenil i nějaká doporučení, která jsou sepsaná výše, prováděná kontrola by byla účinná jak po formální, tak hlavně i po ekonomické stránce. Dnes považuji náš systém za ne zcela funkční. Je to z více důvodů, například jak daná kontrola probíhá, jaké má kontrolní orgán pravomoci, jak lidé, kteří kontrolu provádějí, plní svou funkci, jak k přezkumu přistupují účastníci zadávacího řízení a jak kontrolní úřad spolupracuje s ostatními orgány ve státě. V současné právní regulaci nenajdeme nic o spolupráci ÚOHS např. s Policií ČR při zajišťování důkazů. Může dojít k situaci, kdy ÚOHS a Policie ČR prošetřují tu samou záležitost a veškeré informace, které jsou potřebné, aby bylo prokázáno pochybení nebo správní delikt nějakého z účastníků zadávacího řízení, jsou součástí trestního spisu. ÚOHS nemá k tomuto spisu ze zákona přístup. Podle mého názoru, by se měla nějaká právní úprava týkající se spolupráce mezi ÚOHS a Policií ČR stát součástí zákona. Určitě by to byl přínos a napomáhalo by to při odhalování korupčního jednání.

Určitě ale nelze jednoznačně říci, který z komparovaných systémů je lepší. Každý má nějaké nedostatky, některý jich má méně a bohužel je pravdou, že náš kontrolní systém těch chyb má naopak více. Je otázkou času, jestli tyto chyby budou alespoň z nějaké části odstraněny. Určitě by to ale byl významný krok v boji s korupcí.

Seznam použité literatury

Odborná literatura:

1. HAMERNIKOVÁ, Bojka, MAAYTOVÁ, Alena et al. Veřejné finance. Praha: ASPI, 2007. 364 s. ISBN 978-80-7357-301-0.
2. JURČIK, Radek. Zadávání veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2007. 596 s. ISBN 978-80-7179-575-9.
3. OCHRANA, František. Veřejné zakázky. 1. vyd. Praha : Ekopress, 2004. ISBN 80-86119-79-3.

Internetové zdroje:

1. Česká republika – Úřad pro ochranu hospodářské soutěže [online]. Dostupný z WWW: <http://www.compet.cz/>.
2. Informační servis k zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (ZVZ) [online]. Dostupný z WWW: <http://www.verejna-zakazka.cz/>.
3. Irsko – Vrchní soud [online]. Dostupný z WWW: <http://www.supremecourt.ie.>.
4. JURČÍK, Radek. Podmínky provádění kontroly a vlastní kontrolní mechanismy zadávání veřejných zakázek.[online]. 2006 [cit. 2010-04-09], s.1-18. Dostupný z WWW: < http://www.transparency.cz/pdf/publikace/vz_analyza_jurcik.pdf>.
5. KRČ, Robert. Možnosti a meze ÚHOS při dohledu nad veřejnými zakázkami. [online]. 2010 [cit. 2010-04-09], s. 1-58. Dostupný z WWW: <http://www.transparency.cz/pdf/TIC_olafII_krc_UHOS.pdf>.
6. National Public Procurement Policy Framework [online]. Dostupný z WWW: <http://www.fpp.ie/fppmedia/docs/NATIONAL_PUBLIC_PROCUREMENT_POLPOL_FRAMEWORK_V1.pdf.>.
7. PAVEL, Jan. Ekonomické aspekty zadáváni veřejných zakázek. [online]. 2010 [cit. 2010-04-09], s. 1-24. Dostupný z WWW: < http://www.transparency.cz/pdf/TIC-seminarOLAFIII-Jan-Pavel.pdf>.
8. Portál o veřejných zakázkách a koncesích [online]. Dostupný z WWW: <http://www.portal-vz.cz/>.
9. PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. SIGMA PAPER [online]. Dostupný z WWW:

<http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF>.

10. Výroční zprávy Odvolacího soudu ve Velké Británii. [online]. Dostupné z WWW: <http://www.justice.gov.uk/publications/judicialandcourtstatistics.htm>.
11. Výroční zprávy o činnosti soudů v Irsku. [online]. Dostupný z WWW: <http://www.courts.ie>.
12. Výroční zprávy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. [online]. Dostupné z WWW: <http://www.compet.cz/>.

Legislativa České republiky:

13. Zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách.
14. Zákon č. 273/1996 Sb., o působnosti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.
15. Zákon č. 552/1991 Sb., o státní kontrole.
16. Zákon č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu.

Legislativa Velké Británie:

17. Utilities Contracts Regulationa 2006 No.6.

Legislativa Irska:

18. S.I. No. 104 of 1993.

Seznam příloh

Příloha 1: Přezkumné systémy v členských státech.

Příloha 2: Orgány rozhodující před a po uzavření smlouvy.

Příloha 3: Schéma – přezkum ÚOHS.

Příloha 4: Orgány v jednotlivých instancích před uzavřením smlouvy.

Příloha 5: Výsledky činnosti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

Příloha 6: Odvolací soud (Civil Division) ve Velké Británii.

Příloha 7: Počet přezkumů zadávacího řízení u veřejných zakázek v Irsku.

Příloha 1:

Přezkumné systémy v členských státech

Systém / Soud	Řádný soud	Specializovaný přezkumný orgán
Jednostupňový model	Irsko, Litva, Nizozemsko, Portugalsko, Velká Británie	Bulharsko, Lotyšsko, Malta, Rumunsko, Slovensko
Dvoustupňový model	Belgie, Francie, Švédsko	Rakousko, Kypr, České republika, Dánsko, Estonsko, Finsko, Německo, Maďarsko, Lucembursko, Polsko, Rumunsko, Slovinsko

Pramen: PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. *SIGMA PAPER* [online]. Dostupný z WWW: <http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF>. Upravila Hana Schneiderová.

Příloha 2:

Orgány rozhodující před a po uzavření smlouvy

	Specializovaný přezkumný orgán	**Obecný soud**	**Správní soud**
Před uzavřením smlouvy	Rakousko, Bulharsko, Kypr, Česká republika, Dánsko, Estonsko, Finsko, Německo, Maďarsko, Lotyšsko, Malta, Polsko, Rumunsko, Slovensko, Slovinsko	Belgie, Dánsko, Francie, Irsko, Litva Lucembursko, Nizozemsko, Velká Británie	Belgie, Estonsko, Francie, Lucembursko, Portugalsko, Švédsko
Po uzavření smlouvy	Dánsko	Belgie, Kypr, Česká republika, Dánsko, Estonsko, Finsko, Francie, Německo, Maďarsko, Irsko, Lotyšsko, Litva, Lucembursko, Malta, Nizozemsko, Polsko, Švédsko, Slovensko, Slovinsko, Velká Británie	Belgie, Francie, Lucembursko, Portugalsko, Rumunsko

Pramen: PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. *SIGMA PAPER* [online]. Dostupný z WWW: <http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF>. Upravila Hana Schneiderová.

Příloha 3:

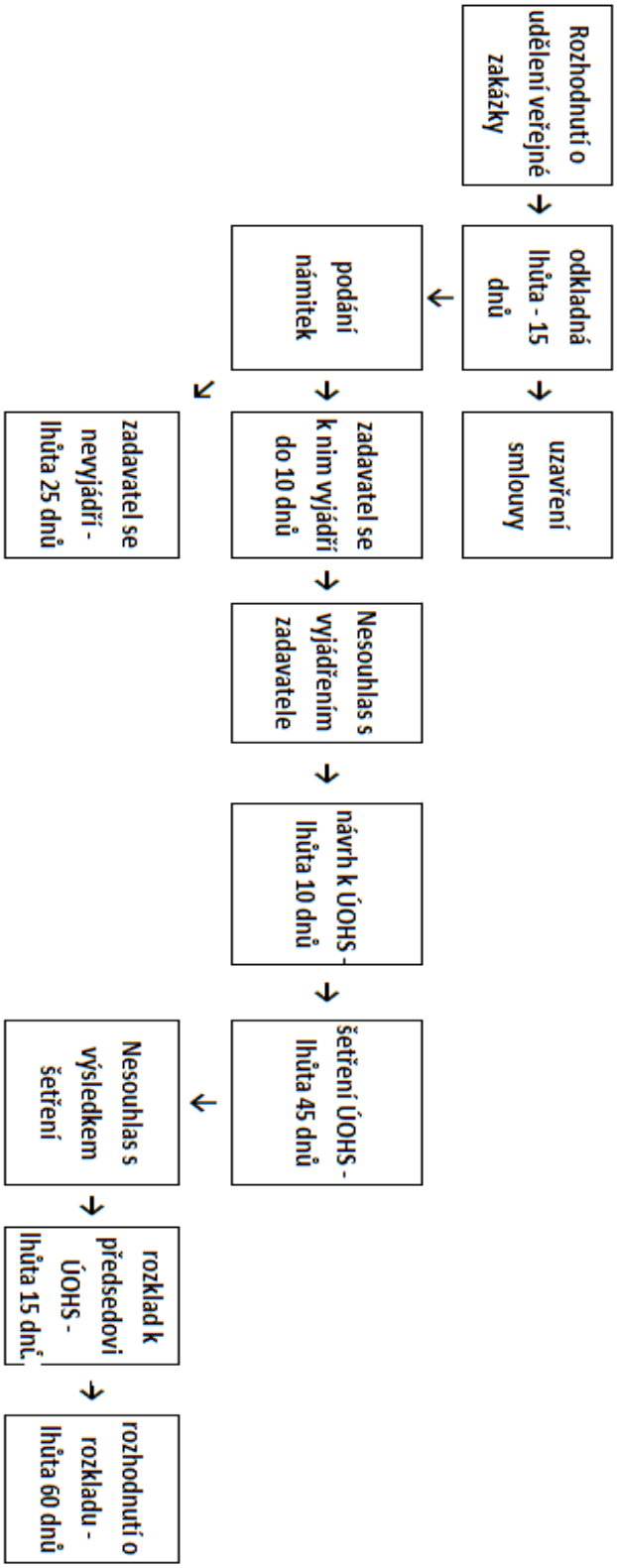
Orgány v jednotlivých instancích před uzavřením smlouvy

	Specializovaný přezkumný orgán	Správní soud	Obecný soud
1.instance	Rakousku, Bulharsko, Kypr, Česká republika, Dánsko, Estonsko, Finsko, Německo, Maďarsko, Lotyšsko, Malta, Polsko, Rumunsko, Slovensko, Slovinsko	Belgie, Estonsko, Francie, Lucembursko, Švédsko	Dánsko, Francie, Irsko, Litva, Lucembursko, Holandsko, Velká Británie
2.Instance		Rakousko, Bulharsko, Česká republika, Estonsko, Finsko, Francie, Lotyšsko, Portugalsko, Švédsko	Kypr, Dánsko, Francie, Německo, Maďarsko, Irsko, Litva, Lucembursko, Holandsko, Polsko, Rumunsko, Slovensko, Velká Británie
3.Instance		Lotyšsko, Portugalsko, Švédsko	Estonsko, Francie, Maďarsko, Holandsko, Slovensko, Velká Británie

Pramen: PUBLIC PROCUREMENT REVIEW AND REMEDIES SYSTEMS. *SIGMA PAPER* [online]. Dostupný z WWW: <http://www.olis.oecd.org/olis/2007doc.nsf/LinkTo/NT00000ECA/$FILE/JT03225206.PDF>. Upravila Hana Schneiderová.

Příloha 4:

Schéma – přezkum ÚOHS.



Pramen: různé zdroje. Upravila: Hana Schneiderová.

Příloha 5:

Výsledky činnosti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Počet obdržených podmětů	583	636	539	566	506	459
Zahájená správní řízení	334	340	334	293	321	245
Zastavená správní řízení z procesních důvodů	30	57	104	108	48	161
Odmítnutí návrhu	73	77		33	59	32
Počet uložených pokut	90	29	64	77	83	66
Pokuty, které nabyly právní moci (tis.Kč)	2801	1470	2349	3467	10802,5	3006,5
Správní poplatky (tis.Kč)	4056	3245	3038	2835	183	
Uloženo provedení nápravy	27	14		162	236	198

Pramen: Výroční zprávy ÚOHS z let 2003-2008. Upravila Hana Schneiderová.

Příloha 6:

Odvolací soud (Civil Division) ve Velké Británii

	2004	2005	2006	2007	2008
Rozhodnutí v plénu					
Podané žaloby	225	291	230	201	249
Ukončená řízení	251	264	245	215	243
Samosoudce					
Podané žaloby	260	286	251	152	213
Ukončená řízení	261	274	247	150	195
Povolení k odvolání					
Podané žaloby	2430	2579	2397	2574	2759
Ukončená řízení	2402	2495	2530	2416	2579
Master of the Rolls					
Podané žaloby	97	122	87	79	73
Ukončená řízení	92	121	87	83	77
Celkem					
Podané žaloby	3159	3278	2965	3006	3294
Ukončená řízení	3116	3154	3109	2864	3094

Pramen: Výroční zprávy Odvolacího soudu ve Velké Británii. [online]. Dostupné z WWW: <http://www.justice.gov.uk/publications/judicialandcourtstatistics.htm>. Upravila Hana Schneiderová.

Příloha 7:

Počet přezkumů zadávacího řízení u veřejných zakázek v Irsku.

Rok	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Počet přezkumů	0	3	3	3	1	2

Pramen: Výroční zprávy o činnosti soudů v Irsku. [online]. Dostupný z WWW: <http://www.courts.ie>. Upravila Hana Schneiderová.