



PARLAMENTNÍ
INSTITUT

PŘEHLED PRÁVNÍ ÚPRAVY VEŘEJNÉHO ZADÁVÁNÍ NA ÚROVNI EU A VE VYBRANÝCH ČLENSKÝCH STÁTECH

Mgr. Darina Šimková

Studie č. 5.344
březen 2014



POSLANECKÁ
SNĚMOVNA
PARLAMENTU
ČESKÉ REPUBLIKY

Obsah

1 ÚVOD	4
2 PRÁVNÍ ÚPRAVA VEŘEJNÉHO ZADÁVÁNÍ NA ÚROVNI EU V HISTORICKÉM KONTEXTU	4
3 APLIKACE OBECNÝCH PRÁVNÍCH PRINCIPŮ STANOVENÝCH SMLOUVOU O FUNGOVÁNÍ EU NA ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ	5
4 MEZINÁRODNÍ ASPEKT VEŘEJNÉHO ZADÁVÁNÍ V EU	7
5 KONTROLA DODRŽOVÁNÍ PRÁVNÍ ÚPRAVY EU V OBLASTI VEŘEJNÝCH ZAKÁZEK ZE STRANY INSTITUCÍ EU	8
6 VEŘEJNÍ ZADAVATELÉ, KTEŘÍ PODLÉHAJÍ PŮSOBNOSTI SMĚRNIC O VEŘEJNÝCH ZAKÁZKÁCH	8
7 DEFINICE POJMU VEŘEJNÉ ZAKÁZKY V SOULADU SE SMĚRNICEMI O VEŘEJNÝCH ZAKÁZKÁCH	10
8 VEŘEJNÉ ZAKÁZKY VYŇATÉ Z PŮSOBNOSTI SMĚRNIC O VEŘEJNÝCH ZAKÁZKÁCH	10
9 PŮSOBNOST SMĚRNICE O VEŘEJNÝCH ZAKÁZKÁCH V OBLASTI KONCESÍ	12
10 IN-HOUSE SMLOUVY	13
11 DRUHY ZADÁVACÍCH ŘÍZENÍ A UZAVŘENÍ SMLOUVY	13
12 MOŽNOSTI PŘEZKUMU V ZADÁVACÍM ŘÍZENÍ	14
13 MODERNIZACE VEŘEJNÉHO ZADÁVÁNÍ V EU	15
14 STRUČNÝ PŘEHLED PRÁVNÍ ÚPRAVY VEŘEJNÉHO ZADÁVÁNÍ V ČR	16
14.1 DEFINICE VEŘEJNÉHO ZADAVATELE	16
14.2 DRUHY ZADÁVACÍCH ŘÍZENÍ	17
14.2.1 Otevřené řízení.....	17
14.2.2 Jednací řízení s uveřejněním.....	18
14.2.3 Užší řízení.....	18
14.2.4 Jednací řízení bez uveřejnění.....	19
14.2.5 Soutěž o návrh.....	19
14.2.6 Soutěžní dialog.....	20
14.3 PRAVIDLA PRO VYLOUČENÍ UCHAZEČE	20
14.3.1 Vyloučení uchazeče z účasti v zadávacím řízení při posuzování nabídek.....	20
14.3.2 Opravné prostředky.....	22
14.3.3 Námitky.....	22
14.3.4 Řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.....	22
15 PŘÍKLAD PRÁVNÍ ÚPRAVY VEŘEJNÉHO ZADÁVÁNÍ VE VYBRANÝCH ČLENSKÝCH STÁTECH EU	23
15.1 IRSKO	23
15.1.1 Definice veřejného zadavatele.....	24
15.1.2 Druhy zadávacích řízení.....	25
15.1.3 Výjimky z působnosti nařízení.....	26
15.1.4 Pravidla pro vyloučení uchazečů.....	27
15.1.5 Opravné prostředky v zadávacím řízení.....	27
15.2 POLSKO	28
15.2.1 Definice veřejného zadavatele.....	29
15.2.2 Druhy zadávacích řízení.....	30
15.2.3 Pravidla k vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení.....	32
15.2.4 Opravné prostředky proti rozhodnutím v zadávacím řízení.....	32

15.3 RAKOUSKO	34
15.3.1 Druhy zadávacích řízení.....	35
15.3.2 Opravné prostředky proti rozhodnutím v zadávacím řízení.....	37
15.3.3 Pravidla pro vyloučení uchazečů.....	38
15.4 PORTUGALSKO	38
15.4.1 Definice veřejného zadavatele.....	39
15.4.2 Pravidla pro vyloučení uchazeče.....	40
15.4.3 Opravné prostředky v zadávacím řízení.....	40
16 POUŽITÉ ZDROJE.....	42

1 Úvod

Právní úprava veřejného zadávání byla na úrovni EU přijata zejména k zajištění rovného přístupu všech ekonomických subjektů působících na vnitřním trhu EU k veřejným zakázkám, k podpoře a rozvoji hospodářské soutěže na trhu s veřejnými zakázkami a dále také k otevření národních trhů s veřejnými zakázkami i pro uchazeče z jiných členských států EU. Na veřejné zakázky s přeshraničním dosahem se navíc vždy aplikují obecné principy stanovené Smlouvou o fungování EU (dále jen „SFEU“), mezi nimiž jsou např. transparentnost, rovné zacházení s uchazeči a zákaz diskriminace apod. Tyto základní principy se aplikují v každém případě s přeshraničním dosahem, i když je daná veřejná zakázka zadávána mimo působnost norem EU přijatých v oblasti veřejného zadávání.

2 Právní úprava veřejného zadávání na úrovni EU v historickém kontextu

První směrnici EU o veřejných zakázkách byla Směrnice Rady 71/304/EHS ze dne 26. července 1971 o odstranění omezení svobody poskytování služeb pokud jde o veřejné zakázky na provádění prací a zadávání veřejných prací zadavatelům činným prostřednictvím zastoupení či poboček. Tato směrnice se vztahovala pouze na veřejné zakázky na stavební práce.

Směrnice o veřejných zakázkách na služby a dodávky byly přijaty samostatně v letech 1976 a 1992. Konkrétně se jednalo o směrnici Rady 77/62/EHS ze dne 21. prosince 1976 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na dodávky a o směrnici Rady 92/50/EHS ze dne 18. června 1992 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby.

V roce 1992 byla přijata sektorová směrnice pokrývající vodohospodářství, energii, dopravu a telekomunikace, a sice směrnice Rady 92/13/EHS ze dne 25. února 1992 o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se uplatňování pravidel společenství pro postupy při zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a telekomunikací.

Směrnice o přezkumných řízeních vztahujících se na veřejné zadávání byla přijata v roce 1989. Konkrétně se jednalo o směrnici Rady 89/665/EHS ze dne 21. prosince 1989 o koordinaci právních a správních předpisů týkajících se přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek na dodávky a stavební práce.

V roce 2004 byly přijaty dvě nové směrnice o veřejném zadávání, jež měly být do národních právních řádů implementovány do 31. ledna 2006.

- a) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby (dále jen „směrnice o veřejných zakázkách“);
- b) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 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 (dále jen „sektorová směrnice o veřejných zakázkách“).

V lednu 2008 vstoupila v platnost nová směrnice vztahující se na opravné prostředky v zadávacím řízení, a sice směrnice Evropského parlamentu a Rady 2007/66/ES ze dne 11. prosince 2007, kterou se mění směrnice Rady 89/665/EHS a 92/13/EHS, pokud jde o zvýšení účinnosti přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek (dále jen „směrnice o přezkumných řízeních“). Směrnice o přezkumných řízeních se aplikuje na zadávání veřejných zakázek podle směrnic o veřejných zakázkách, jež byly dříve často kritizovány proto, že neposkytují neúspěšným uchazečům dostatečné opravné prostředky v zadávacím řízení, zejména v době po uzavření smlouvy. Směrnice o přezkumných řízeních měla být do národních právních řádů implementována do 20. prosince 2009.

Pro oblast obrany a bezpečnosti byla přijata speciální směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/81/ES ze dne 13. července 2009 o koordinaci postupů při zadávání některých zakázek na stavební práce, dodávky a služby zadavateli v oblasti obrany a bezpečnosti a o změně směrnic 2004/17/ES a 2004/18/ES (dále jen „směrnice o veřejných zakázkách v oblasti obrany a bezpečnosti“), jež vstoupila v platnost dne 21. srpna 2009 a její transpoziční lhůta byla stanovena do 21. srpna 2011. O této směrnici bude dále pojednáno níže.

Výše uvedené směrnice o veřejných zakázkách koordinují veřejné zadávání v EU. Nezřídka je jim však vyčítána přílišná podrobnost a komplexnost. Některá jimi stanovená pravidla nejsou zcela jednoznačná. Soudní dvůr Evropské unie (dále jen „SDEU“) proto již vydal mnoho rozsudků o případech z oblasti veřejného zadávání, které jsou pro členské státy závazné.

V současné době je připravován reformní balíček směrnic, jehož cílem je modernizovat veřejné zadávání v EU. Tento balíček byl již přijat Evropským parlamentem dne 15. ledna 2013.

3 Aplikace obecných právních principů stanovených Smlouvou o fungování EU na zadávací řízení

Kromě výše uvedených směrnic EU o veřejných zakázkách se na veřejné zakázky s přeshraničním dosahem vztahují také obecné principy stanovené Smlouvou o fungování EU (dále jen „SFEU“) relevantní pro zadávací řízení. Jedná se např. o princip rovného zacházení, zákaz diskriminace, transparentnosti, vzájemného uznávání a proporcionality.

Tyto principy se aplikují vždy při zadávání jakékoli veřejné zakázky s dosahem na úrovni EU, a to i v případě, že se na toto zadávací řízení směrnice o veřejných zakázkách z nějakého důvodu nevztahují (např. předpokládaná hodnota veřejné zakázky nedosahuje hranice pro povinné zveřejnění v Úředním věstníku EU nebo je uzavírána smlouva o koncesi na služby). Obecné principy přitom mají být aplikovány v každé fázi zadávacího řízení.

Aplikace obecných právních principů na každou veřejnou zakázku včetně těch, jež nejsou podřízeny směrnicím o veřejných zakázkách, však není v praxi vždy jednoduše proveditelná. Zachovat např. princip transparentnosti a nediskriminace i v případě, kdy se směrnice EU na

dané zadávací řízení nevztahují a vnitrostátní legislativa členského státu umožňuje veřejnému zadavateli zadat zakázku přímo, je téměř nemožné.¹ V tomto případě totiž v podstatě žádné výběrové řízení neprobíhá a vhodný je uchazeč je vybrán na základě uvážení veřejného zadavatele. Pak je ovšem jisté, že zadání veřejné zakázky nemohlo proběhnout transparentně a bez diskriminace vůči ostatním potencionálním uchazečům.

Tuto skutečnost potvrzuje i rozhodovací praxe SDEU, podle které řádné naplnění principu transparentnosti spočívá především ve zveřejňování oznámení v zadávacím řízení. Z rozsudku *Teleaustria Verglags GmbH v. Telecom Austria AG*² vyplývá, že i když je smlouva vyloučena z působnosti směrnic EU o veřejných zakázkách, veřejný zadavatel je stále povinen dodržet základní principy stanovené SFEU. Povinnost dodržení principu transparentnosti pak spočívá v řádném uveřejnění oznámení o veřejné zakázce, které má vést k umožnění soutěže a možnosti přezkoumání nestrannosti v zadávacím řízení.

V rozsudku *Embassy Limousine Services v. Evropský parlament*³ se pak Soud prvního stupně (nyní Tribunál) vyjádřil ve smyslu, že zásada transparentnosti zahrnuje i povinnost zadavatele informovat uchazeče, kteří se účastní zadávacího řízení, o průběhu zadávacího řízení.

Princip transparentnosti úzce souvisí se zásadou rovného zacházení (zákaz diskriminace). Tuto souvislost můžeme najít např. v tom, že k řádnému dodržování obou těchto principů je nezbytné, aby byly zveřejněny podstatné znaky uzavírané smlouvy (např. doba jejího trvání, možnost prodloužení, fakultativní ustanovení, jež mohou být do smlouvy zahrnuta apod.)

Zásadou diskriminace se pak SDEU zabýval v rozsudku *SA Transporoute et travaux v. Minister of Public Works*⁴. Společnost SA Transporoute et travaux podala nabídku s nejnižší cenou v zadávacím řízení vyhlášeném Úřadem pro mosty a dálnice v Lucemburku. Její nabídka však byla odmítnuta s poukazem na to, že společnost nevlastnila odpovídající povolení lucemburské vlády pro danou oblast činnosti. SDEU uzavřel, že od účastníka pocházejícího z jiného členského státu není možné vyžadovat vnitrostátní povolení k podnikání.

Základních principy stanovené SFEU mají pro zadávací řízení s přeshraničním prvkem značný význam, neboť napomáhají k jeho transparentnosti a nestrannosti. Pomocí základních principů stanovených SFEU však nelze uměle rozšiřovat působnost směrnic EU o veřejných zakázkách. Z rozhodnutí SDEU *Komise v. Irsko*⁵ vyplývá, že rozhodnutí o tom, zda v konkrétním případě mají být obecné právní principy aplikovány či nikoli musí vycházet z pečlivého zkoumání všech rozhodných okolností. Evropská komise má vždy povinnost odůvodnit, proč je aplikace obecných právních principů na daný konkrétní případ nezbytná. Stejný postup platí v případech, kdy se stěžovatel (např. neúspěšný uchazeč) před národními soudy domáhá nápravy pro nerespektování obecných právních principů stanovených SFEU.

¹ ELLISON, Julian a Laure BAUDRIHAYE. GLOBAL LEGAL GROUP LTD. *The International Comparative Legal Guide to: Public procurement 2012: A practical cross-border insight into public procurement*. London: Global Legal Group Ltd, 2011. ISBN 978-1-908070-15-9

² Rozsudek SDEU ze dne 7. prosince 2000, *Teleaustria Verglags GmbH v. Telecom Austria AG*. C-324/98

³ Rozhodnutí Soudu prvního stupně (nyní Tribunál) ze dne 17. prosince 1998, *Embassy Limousines & Services v. Evropský parlament*, T-203/96

⁴ Rozsudek SDEU ze dne 10. února 1982, *SA Transporoute et travaux v. Minister of Public Works*, 76/81

⁵ Rozsudek SDEU ze dne 23. listopadu 2007, *Komise Evropských společenství v. Irsko*, C – 507/03

4 Mezinárodní aspekt veřejného zadávání v EU

EU se v oblasti veřejného zadávání připojila k několika mezinárodním smlouvám, jež jsou pro ni závazné.

Konkrétně se jedná o Dohodu WTO o vládních zakázkách (The WTO Agreement on Government Procurement – GPA), jež vstoupila v účinnosti 1. ledna 1996. Tato dohoda má z mezinárodních dohod týkajících se WTO nejširší dosah. Jedná se o vícestrannou mezinárodní smlouvu. Její správu vykonává Výbor pro vládní zakázky, který zahrnuje členy WTO, jež jsou stranami Dohody WTO o vládních zakázkách (Arménie, Kanada, EU, Hong Kong (Čína), Island, Izrael, Japonsko, Korea, Lichtenštejnsko, Aruba, Norsko, Singapur, Švýcarsko, USA a Čínský Taipei). Hlavním úkolem Výboru pro vládní zakázky je učinit veřejné zadávání transparentnějším, bránit upřednostňování tuzemských uchazečů v zadávacím řízení a bojovat proti diskriminaci zahraničních dodavatelů či zahraničních výrobců.

EU je dále také smluvní stranou některých mezinárodních dohod o volném obchodu, jež mimo jiné zahrnují i oblast veřejného zadávání. Jedná se např. o Asociační dohodu EU-Chile, která se vztahuje na veškeré aspekty obchodních vztahů mezi EU a Chile a zavádí i volný obchod zboží a služeb, což se týká i vládních veřejných zakázek.

Dohoda o hospodářském partnerství, politické koordinaci a spolupráci mezi EU a Mexikem (EPPCC), která vstoupila v platnost v říjnu roku 2000, postupně vzájemně otevírá trhy smluvních stran s veřejnými zakázkami.

Dohoda o hospodářském partnerství mezi státy CARIFORA (totiž Antiguou a Barbudou, Bahamským společenstvím, Barbadosem, Belize, Dominickým společenstvím, Dominikánskou republikou, Grenadou, Guyanskou republikou, Haitskou republikou, Jamajkou, Surinamskou republikou, Svatou Lucií, Federací Svatý Kryštof a Nevis, Svatým Vincencem a Grenadinami a Republikou Trinidad a Tobago) na jedné straně a EU a jejími členskými státy na straně druhé, zahrnuje také ustanovení týkající se transparentnosti ve veřejném zadávání.

V roce 2011 vstoupila v platnost Dohoda o volném obchodu mezi Evropskou unií a Jižní Koreou. Tato dohoda umožnila subjektům působícím v EU ucházet se mimo jiné i o koncese na stavební práce, jež v současné době nejsou pokryty Dohodou WTO o vládních zakázkách.

Také normy EU upravující veřejné zadávání mají mezinárodní dosah, neboť se vztahují i na zadávání veřejných zakázek v Norsku, na Islandu a v Lichtenštejnsku na základě Dohody o Evropském hospodářském prostoru.

Obecně však Evropská komise při hodnocení mezinárodní spolupráce v oblasti veřejných zakázek došla k závěru, že ač Evropská unie volný obchod včetně spolupráce při veřejném zadávání podporuje, většina třetích států jí svůj trh otevírá jen s opatrností.

5 Kontrola dodržování právní úpravy EU v oblasti veřejných zakázek ze strany institucí EU

Hlavními institucemi EU činnými v oblasti veřejných zakázek jsou Evropská komise a SDEU.

Evropská komise (její DG vnitřní trh) má v oblasti zadávání veřejných zakázek tři základní role:

- a) Má legislativní iniciativu, tj. navrhuje Evropskému parlamentu a Radě EU přijetí právních předpisů mimo jiné i z oblasti veřejného zadávání;
- b) Pořádá veřejné konzultace a usměrňuje výklad legislativy EU formou vydávání nezávazných dokumentů (např. v lednu 2011 pořádala veřejnou konzultaci týkající se reformy veřejného zadávání v EU);
- c) Zajišťuje vykonávání právních předpisů EU pomocí svých pravomocí, které jí dává SFEU.

Pravomoc Evropské komise dohlížet na dodržování právních předpisů EU je směřována vůči členským státům. Evropská komise pravidelně kontroluje, zda nedošlo k porušení norem práva EU v oblasti veřejných zakázek (komise může zahájit vyšetřování z podnětu třetích stran nebo i z vlastní iniciativy).

Evropská komise přitom využívá své pravomoci, které jsou jí dány článkem 258 SFEU. Tento článek stanoví, že má-li Evropská komise za to, že členský stát nesplnil povinnost, která pro něj vyplývá ze Smluv, vydá o tom odůvodněné stanovisko poté, co mu umožní podat vyjádření. Komise tedy nejdříve členskému státu poskytne možnost se k údajnému porušení práva EU vyjádřit. Není-li Komise s vyjádřením členského státu spokojena, oficiálně členský stát požádá, aby ve stanovené lhůtě (zpravidla dva měsíce) zjednal nápravu. Trvá-li členský stát na tom, že se žádného porušení práva EU nedopustil anebo ve stanovené lhůtě nápravu nezjedná, postoupí Komise případ SDEU, aby ve věci vydal závazné rozhodnutí.

SDEU může rozhodnout o tom, že řízení o porušení práva EU má odkladný účinek, a to dokonce i v případě, kdy již bylo v zadávacím řízení rozhodnuto o výběru nejvhodnější nabídky. V praxi k tomu však zpravidla nedochází.

Shledá-li SDEU, že členský stát nesplnil povinnost, která pro něj vyplývá ze Smluv, vydá o tom rozsudek a členskému státu uloží, aby podle čl. 260 SFEU přijal opatření k nápravě. Pokud tak členský stát neučiní, Evropská komise vydá další odůvodněné stanovisko a umožní členskému státu se k věci vyjádřit. Pokud členský stát nezjedná nápravu ani po tomto kroku, požádá Komise SDEU, aby členskému státu za nerespektování jeho rozsudku stanovil sankce.

6 Veřejní zadavatelé, kteří podléhají působnosti směrnic o veřejných zakázkách

Směrnice o veřejných zakázkách definuje veřejné zadavatele, na které se její právní úprava vztahuje. Tato definice je obsažena v čl. 1, odst. 9 směrnice o veřejných zakázkách, který stanoví, že "veřejnými zadavateli" se rozumí stát, regionální nebo místní orgány, veřejnoprávní subjekty, sdružení tvořená jedním či více takovými orgány nebo jedním či více

veřejnoprávními subjekty.

Příloha IV směrnice o veřejných zakázkách obsahuje demonstrativní výčet orgánů státní správy, na které se směrnice vztahuje.

Směrnice o veřejných zakázkách obsahuje samostatnou definici pojmu veřejnoprávní subjekt. Rozumí se jím subjekt založený nebo zřízený za zvláštním účelem uspokojování potřeb obecného zájmu, který nemá průmyslovou nebo obchodní povahu, má právní subjektivitu a je financován převážně (zpravidla se rozumí více než z 50 %) státem, regionálními nebo místními orgány nebo jinými veřejnoprávními subjekty nebo je těmito orgány řízen nebo je v jeho správním, řídicím nebo dozorčím orgánu více než polovina členů jmenována státem, regionálními nebo místními orgány nebo jinými veřejnoprávními subjekty. Judikatura SDEU konstantně směřuje spíše k extenzivnímu výkladu pojmu „veřejnoprávní subjekt“. Příloha III směrnice o veřejných zakázkách stanoví demonstrativní výčet orgánů, na něž se směrnice o veřejných zakázkách jako na veřejnoprávní subjekty vztahuje.

Působnost sektorové směrnice o veřejných zakázkách zahrnuje stejný okruh subjektů jako směrnice o veřejných zakázkách za předpokladu, že tyto subjekty provozují činnosti uvedené v čl. 3 až 7 sektorové směrnice o veřejných zakázkách (vodní hospodářství, energetika, doprava a poštovní služby).

Její působnost se navíc rozšiřuje ještě na tzv. „veřejné podniky“, které se vyznačují tím, že v nich veřejnoprávní subjekt drží většinu upsaného základního kapitálu, disponuje většinou hlasovacích práv, nebo může jmenovat více než polovinu členů správních, řídicích nebo dozorčích orgánů podniku.

Působnosti sektorové směrnice dále podléhají také subjekty působící na základě zvláštních nebo výlučných práv udělených příslušným orgánem členského státu. Zvláštními nebo výlučnými právy se pro účely směrnice rozumějí práva udělená příslušným orgánem členského státu na základě právního nebo správního předpisu, jejichž výsledkem je vyhrazení provozování činnosti uvedené v čl. 3 až 7 sektorové směrnice o veřejných zakázkách jednomu nebo více subjektům, a která podstatně ovlivňují možnost jiných podniků provozovat takovou činnost.

Ustanovení o zvláštních nebo výlučných právech je v sektorové směrnici o veřejných zakázkách koncipováno široce, aby zahrnovalo i soukromé společnosti. Skutečnost, zda existují zvláštní nebo výlučná práva musí být dle názoru Komise posuzována na základě okolností konkrétního případu. Při jejich posuzování je zejména třeba zjišťovat, jak byla tato práva nabyta, na základě jakých kritérií byl vybrán subjekt, jemuž byla udělena, jaké konkrétní činnosti tato práva umožňují a jakým způsobem existence tohoto práva brání ostatním subjektům ve vykonávání stejné činnosti, anebo nabývání podobných práv v budoucnu.

7 Definice pojmu veřejné zakázky v souladu se směrnicemi o veřejných zakázkách

Směrnice o veřejných zakázkách stanoví, na které typy smluv se vztahuje pomocí definice pojmu „veřejné zakázky.“

Definice pojmu „veřejné zakázky“ je obsažena v čl. 1 odst. 2 písm. a) směrnice o veřejných zakázkách, který stanoví, že „veřejné zakázky“ jsou úplatné smlouvy uzavřené písemnou formou mezi jedním nebo více hospodářskými subjekty a jedním nebo více veřejnými zadavateli, jejichž předmětem je provádění stavebních prací, dodání výrobků nebo poskytnutí služeb ve smyslu směrnice o veřejných zakázkách.

Směrnice o veřejných zakázkách se vztahuje pouze na veřejné zakázky dosahující určité předpokládané hodnoty (určitého hodnotového prahu). Veřejným zadavatelům je však výslovně zakázáno vybírat metody pro výpočet předpokládané hodnoty veřejné zakázky s úmyslem vyloučit veřejnou zakázku z působnosti směrnice o veřejných zakázkách (čl. 9 odst. 3 směrnice o veřejných zakázkách a čl. 17 odst. 2 sektorové směrnice o veřejných zakázkách).

V praxi to znamená, že pokud má veřejný zadavatel v úmyslu rozdělit na části veřejnou zakázku, jejímž cílem je uspokojit jednu a tu samou potřebu veřejného zadavatele, musí být předpokládané hodnoty takto vzniklých dílčích veřejných zakázek sečteny dohromady. Teprve na základě takto vzniklého součtu předpokládaných hodnot může být určeno, zda se na danou veřejnou zakázku bude vztahovat směrnice o veřejných zakázkách či nikoli.

Na veřejné zakázky nedosahující předpokládané hodnoty stanovené pro aplikaci směrnice o veřejných zakázkách, se evropské směrnice nevztahují s výjimkou, jak již bylo uvedeno výše, základních principů stanovených SFEU, jež jsou aplikovatelné na veřejné zakázky mající přeshraniční dosah.

8 Veřejné zakázky vyňaté z působnosti směrnic o veřejných zakázkách

Směrnice o veřejných zakázkách se dle svého čl. 14 nevztahuje na veřejné zakázky, které jsou prohlášeny za tajné nebo pokud jejich splnění musí být v souladu s platnými právními a správními předpisy v daném členském státě doprovázeno zvláštními bezpečnostními opatřeními nebo jestliže to vyžaduje ochrana základních bezpečnostních zájmů tohoto státu.

Tato výjimka může být použita v případě zadávání veřejných zakázek v oblasti vojenské bezpečnosti nebo v souvislosti s protiteroristickými opatřeními. Veřejný zadavatel však není povinen této výjimky využít, může si sám posoudit, že veřejná zakázka s ohledem na to, že je tajná nebo vyžaduje zvláštní bezpečnostní opatření, z působnosti směrnice o veřejných zakázkách být vyloučena nemusí.

Veřejné zakázky z oblasti obrany, jejichž předmětem je pořízení zbraní, střeliva, válečného materiálu apod. včetně souvisejících služeb, mohou být z působnosti směrnice o veřejných zakázkách vyloučeny také již na základě čl. 346 SFEU. Podle tohoto ustanovení nemusí

členské státy poskytovat údaje, jejichž zpřístupnění odporuje podstatným způsobem zájmům jejich bezpečnosti.

Aby však členské státy na výjimku vyplývající z čl. 346 SFEU nespolehaly na újmu příliš často, byla na úrovni EU přijata speciální směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/81/ES ze dne 13. července 2009 o koordinaci postupů při zadávání některých zakázek na stavební práce, dodávky a služby zadavateli v oblasti obrany a bezpečnosti a o změně směrnic 2004/17/ES a 2004/18/ES (dále jen „směrnice o veřejných zakázkách v oblasti obrany a bezpečnosti“), jež vstoupila v platnost dne 21. srpna 2009 a její transpoziční lhůta byla stanovena do 21. srpna 2011.

Tato směrnice obsahuje specifická právní pravidla vztahující se na veřejné zakázky zadávané v oblasti obrany a bezpečnosti, jejichž předmětem jsou:

- a) dodávky vojenského vybavení, včetně dílů, součástí nebo montážních bloků;
- b) dodávky citlivého vybavení, včetně dílů, součástí nebo montážních bloků;
- c) stavební práce, dodávky a služby přímo související s vybavením uvedeným v písmenech a) a b) pro veškeré fáze jeho životního cyklu;
- d) stavební práce a služby pro výhradně vojenské účely či citlivé stavební práce a citlivé služby.

V praxi je převážná většina veřejných zakázek z oblasti obrany a bezpečnosti zadávána na vnitrostátní úrovni. Směrnice o veřejných zakázkách v oblasti obrany a bezpečnosti si klade za cíl zajistit na tomto trhu větší hospodářskou soutěž při plném respektování zájmů členských států v oblasti obrany a bezpečnosti.

Směrnice o veřejných zakázkách v oblasti obrany a bezpečnosti obsahuje vzhledem k citlivosti a komplexnosti oblasti, kterou upravuje, několik specifických ustanovení zajišťujících ochranu zájmů členských států:

- a) umožňuje členským státům použít jednací řízení a zveřejnit výzvu k podání nabídky bez zvláštního odůvodnění;
- b) obsahuje specifická ustanovení na ochranu utajovaných informací;
- c) obsahuje některé výjimky s ohledem na ochranu národních zájmů členských států a ochranu jejich bezpečnosti;
- d) některé smlouvy jsou jako takové vyňaty z působnosti směrnice o veřejných zakázkách v oblasti obrany a bezpečnosti.

Směrnice o veřejných zakázkách v oblasti obrany a bezpečnosti se vztahuje na zakázky, jejichž odhadovaná hodnota (bez DPH) se rovná následujícím prahovým hodnotám nebo je vyšší:

- a) 412.000 EUR pro zakázky na dodávky a na služby;
- b) 5.150.000 EUR pro zakázky na stavební práce.

Na veřejné zakázky v oblasti obrany a bezpečnosti se vztahuje také tzv. Kodex chování Evropské obranné agentury, jež vstoupil v platnost dne 1. července 2006. Tento kodex je ve vztahu ke směrnicím komplementární.

Z působnosti směrnice o veřejných zakázkách jsou na základě jejího čl. 16, písm. a) vyloučeny i veřejné zakázky týkající se nabývání nebo nájmu pozemků, stávajících budov nebo jiných nemovitostí nebo práv k nim.

Nicméně navzdory tomuto vyloučení mohou některé veřejné zakázky tohoto typu do působnosti směrnice o veřejných zakázkách spadat. Jedná se např. o situaci, kdy developerská společnost zajistí stavbu na svém vlastním pozemku v souladu se specifickými požadavky veřejného zadavatele a následně tuto stavbu i s předmětným pozemkem převede do vlastnictví veřejného zadavatele. V takovém případě by se jednalo o veřejnou zakázku na stavební práce, jež spadá do působnosti směrnice o veřejných zakázkách.

V podobném smyslu se SDEU vyjádřil v případě *Jean Auroux and Others v Commune de Roanne*⁶, kdy měla být zajištěna stavba zábavního centra a souvisejících zařízení. Veřejný zadavatel uzavřel v této souvislosti smlouvu s poloveřejnou developerskou společností, jejímž úkolem bylo zajistit koupi vhodného pozemku, financování, vypracování relevantních studií, provedení inženýrských prací, koordinaci celého projektu atd. Veřejný zadavatel se neměl stát vlastníkem vybudovaného komplexu, s výjimkou přilehlých veřejných prostor a např. parkoviště. SDEU nicméně i zde judikoval, že se v tomto případě jednalo o veřejnou zakázku na stavební práce, neboť celý projekt měl svoji ekonomickou funkci a byl přizpůsoben požadavkům veřejného zadavatele. Dle názoru SDEU proto není důležité, zda veřejný zadavatel měl zábavní centrum vlastnit nebo užívat či nikoli. Má-li projekt ekonomickou funkci a je přizpůsoben potřebám veřejného zadavatele, jedná se i tak o veřejnou zakázku na stavební práce, jež spadá do působnosti směrnice o veřejných zakázkách.

Podobně se SDEU vyjádřil v případě *Helmut Müller GmbH v. Bundesanstalt für Immobilienaufgaben*⁷, v němž se jednalo o prodej státního pozemku, jenž v minulosti sloužil jako kasárna, soukromému subjektu. Prodej měl být uskutečněn německou federální agenturou, přičemž ve smlouvě o tomto prodeji nebylo stanoveno, jakým způsobem bude pozemek v budoucnu užíván. SDEU uzavřel, že se nejednalo o veřejnou zakázku, jež by podléhala působnosti směrnice o veřejných zakázkách, neboť zde nebyl žádný „přímý ekonomický benefit“, jež by pro veřejného zadavatele vyplýval z uzavřené smlouvy. Veřejný zadavatel navíc neměl ve vztahu k prodávanému objektu žádné specifické požadavky.

9 Působnost směrnice o veřejných zakázkách v oblasti koncesí

Koncesí se obecně rozumí smlouva uzavřená s veřejným zadavatelem, jejímž předmětem je výhradně poskytnout určitému subjektu možnost využívat určité právo, a to za úplaty nebo bez ní. Rozdíl mezi smlouvou o koncesi a „standardní“ smlouvou s veřejným zadavatelem je, že v případě smlouvy o koncesi má koncesionář právo využívat např. určitou stavbu jako odměnu za to, že zajistil její vybudování nebo za to, že poskytl určitou relevantní službu.

⁶ *Jean Auroux and Others v Commune de Roanne*, C-220/05, rozsudek ze dne 18. ledna 2007

⁷ *Helmut Müller GmbH v Bundesanstalt für Immobilienaufgaben*, C-451/08, rozsudek ze dne 25. března 2010

Z působnosti směrnice o veřejných zakázkách jsou dle jejího čl. 17 vyloučeny koncese na služby s tím, že se na tyto smlouvy aplikují pouze obecné právní principy stanovené SFEU, mají-li uzavírané smlouvy o koncesi nadnárodní rozměr.

Koncese na stavební práce předmětem směrnice o veřejných zakázkách naopak jsou. Upravuje je čl. 56 a násl. směrnice o veřejných zakázkách, která se konkrétně vztahuje na všechny koncesní smlouvy na stavební práce uzavřené veřejnými zadavateli, jestliže se jejich hodnota rovná nebo je vyšší než 6.242.000 EUR.

Koncesní smlouvy na stavební práce mají ve směrnici o veřejných zakázkách specifickou právní úpravu, která omezuje povinnost ke zveřejnění záměru udělit koncesi a také stanoví některé zvláštní povinnosti pro koncesionáře (byť by se jednalo o soukromý subjekt) při uzavírání smluv se subdodavateli.

10 In-House smlouvy

SDEU ve svém rozsudku *Teckal Srl v Comune de Viano and Azienda Gas-Acqua Consorziale (AGAC) di Reggio Emilia*⁸ uzavřel, že veřejný zadavatel může zakázku za splnění určitých předem stanovených podmínek zadat třetímu subjektu přímo. Konkrétně se jedná o tyto dvě podmínky:

- a) veřejný zadavatel nad tímto subjektem vykonává podobnou kontrolu jako např. nad svými vlastními organizačními složkami nebo odděleními;
- b) tento subjekt vykonává převážnou část své činnosti pro veřejného zadavatele.

Budou-li výše uvedené podmínky splněny, smlouva bude automaticky posuzována jako tzv. administrativní in-House smlouva. Tím se stane vyloučenou z působnosti směrnice o veřejných zakázkách. I v tomto případě je však třeba mít na paměti obecné principy stanovené SFEU.

Splnění podmínek stanovených pro existenci tzv. in-House smlouvy však musí být vykládáno restriktivně a při posouzení všech souvisejících okolností. Pro splnění první podmínky např. nestačí, že veřejný zadavatel v subjektu, se kterým hodlá uzavřít smlouvu, vlastní 100% obchodní podíl nebo veškeré jeho akcie. Veřejný zadavatel musí mít pravomoc ovlivňovat strategické směřování tohoto subjektu i jeho rozhodovací činnost. Druhá podmínka pak musí být vykládána tak, že většina činností subjektu je vykonávána pro veřejného zadavatele a jakákoli jiná jeho činnost je pouze marginální.

11 Druhy zadávacích řízení a uzavření smlouvy

Základním principem veřejného zadávání v EU je, že veřejné zakázky by měly být plně otevřeny hospodářské soutěži. Z tohoto důvodu musí být oznámení o veřejných zakázkách, na které se vztahují směrnice EU o veřejných zakázkách, zveřejněno v Úředním věstníku EU.

⁸ *Teckal Srl v Comune de Viano and Azienda Gas-Acqua Consorziale (AGAC) di Reggio Emilia, C-107/98, rozsudek ze dne 18. listopadu 1999*

Některé veřejné zakázky lze zadat vhodnému uchazeči přímo, pokud např. z technických nebo uměleckých důvodů či vzhledem k existenci exkluzivních práv, může veřejnou zakázku řádně splnit pouze jediný vhodný uchazeč. Nejsou-li splněny podmínky pro přímé zadání veřejné zakázky, musí veřejný zadavatel zakázku zadat v jednom ze čtyř možných zadávacích řízení a v oznámení o zakázce publikovaném v Úředním věstníku EU uvést, v jakém zadávacím řízení je zakázka zadávána.

V otevřeném řízení je zveřejněno oznámení o veřejné zakázce, na základě kterého může jakýkoli uchazeč podat nabídku. Toto zadávací řízení je využíváno nejvíce. V tzv. omezeném řízení nejdříve dojde k užšímu výběru uchazečů, kteří prokáží svoji kvalifikaci, a až poté budou vyzváni k podání nabídky. Dalším typem zadávacího řízení je jednací řízení, jenž vyžaduje prokázání kvalifikace jednotlivými uchazeči a následně obnáší jednání již s užším okruhem vybraných uchazečů. Pouze směrnice o veřejných zakázkách (nikoli sektorová směrnice o veřejných zakázkách) zná ještě další druh zadávacího řízení, tzv. soutěžní dialog. Tento druh zadávacího řízení je flexibilní a umožňuje několik fází vyjednávání s cílem zúžit počet uchazečů.

Řídí-li se zadávací řízení sektorovou směrnicí o veřejných zakázkách, může si zadavatel zvolit dle svého uvážení, jaký druh zadávacího řízení využije. Směrnice o veřejných zakázkách poskytuje pouze možnost volby mezi otevřeným nebo omezeným řízením. Ostatní dva druhy zadávacího řízení, tedy jednací řízení a soutěžní dialog, mohou být využity pouze za splnění určitých předem stanovených podmínek.

Pro veřejné zadavatele jsou směrnicemi EU stanoveny i další povinnosti související s pořádáním zadávacích řízení a uzavíráním smluv. Jedná se např. o minimální lhůty, jež musí veřejný zadavatel během zadávacího řízení zachovat (minimální lhůta pro podání nabídky, minimální lhůta, jež musí uplynout mezi výběrem nejvhodnějšího uchazeče a podpisem smlouvy atd.). Cílem těchto opatření je zajistit transparentnost ve veřejném zadávání a rovný přístup uchazečů k veřejným zakázkám.

12 Možnosti přezkumu v zadávacím řízení

Uchazeč, jenž má za to, že byl v zadávacím řízení poškozen, může jednak podat stížnost přímo Evropské komisi, jednak se s žalobou obrátit na národní soud pro porušení vnitrostátní právní úpravy, která implementuje směrnici o veřejných zakázkách. Obě možnosti může dotčený uchazeč využít i v případě, že nebyly dle jeho názoru respektovány obecné právní principy stanovené SFEU.

Podání stížnosti přímo k Evropské komisi bude pro dotčeného uchazeče nejlevnější, avšak zřejmě ne dostatečně efektivní variantou. Může totiž dojít k tomu, že Evropská komise předloženou stížnost nevyhodnotí jako natolik významnou, aby se jí na úrovni EU vůbec zabývala. Řízení před Evropskou komisí navíc probíhá relativně pomalu a nemá samo o sobě odkladný účinek na průběh zadávacího řízení (odkladného účinku se lze domoci na žádost, což je ovšem velmi obtížné). Evropská komise také nemá k vyřízení stížnosti stanovenou žádnou lhůtu a stěžovateli nejsou dány k dispozici odpovídající právní prostředky k tomu, aby mohl průběh řízení o své stížnosti sledovat.

V případě, že Evropská komise shledá podanou stížnost jako oprávněnou, zahájí proti členskému státu řízení pro porušení práva EU dle čl. 258 SFEU, jak popsáno výše. Tímto způsobem může dojít i k předložení věci SDEU. SDEU nemůže v řízení podle čl. 258 nařídít členskému státu, aby jednal či nejednal určitým způsobem. Může nicméně členskému státu uložit, aby přijal všechna nezbytná opatření, která pro něj z rozsudku SDEU vyplývají k tomu, aby jednal ve shodě s právem EU.

SDEU ve svém rozsudku *Evropská komise v. Německo*⁹ upřesnil, jaká konkrétní opatření mohou být proti členskému státu přijata v případě veřejné zakázky zadané v rozporu s právními pravidly EU. SDEU přitom uzavřel, že členský stát musí k zajištění právního stavu přijmout všechna nezbytná opatření, jež mohou zahrnovat i odstoupení od smlouvy uzavřené mezi veřejným zadavatelem a vítězným uchazečem, i když vnitrostátní právní předpisy členského státu tuto možnost nepřipouští.

V souvislosti s opravnými prostředky je ještě vhodné zmínit, že směrnice o přezkumných řízeních, která se vztahuje na všechna zadávací řízení zahájená 20. prosince 2009 nebo později, stanoví veřejným zadavatelům další povinnosti, které přímo souvisí s transparentností zadávacího řízení a zvyšují možnosti jeho přezkumu. Konkrétně se jedná o povinnost zachovat určitou lhůtu (zpravidla alespoň 15 dní) mezi rozhodnutím o výběru nejvhodnějšího uchazeče a podpisem smlouvy. Veřejný zadavatel je zároveň povinen informovat o výběru nejvhodnějšího uchazeče i ostatní neúspěšné uchazeče.

Směrnice o přezkumných řízeních také zavedla automatický odkladný účinek řízení o opravném prostředku, kterým je napadeno rozhodnutí o výběru nejvhodnějšího uchazeče. Pro zrušení takového odkladného účinku musí veřejný zadavatel požádat soud (odpovědnost se v tomto smyslu přesouvá na veřejného zadavatele). Nově je také umožněno podat opravný prostředek i v případě, kdy již byla uzavřena smlouva. Důsledkem je poté neúčinnost či neplatnost smlouvy, následné zrušení všech dosud nevykonaných práv a povinností, případně i pokuta udělená veřejnému zadavateli. Pokud by se neplatnost či neúčinnost smlouvy ukázala jako nevhodná nebo neefektivní, jsou k dispozici alternativní sankce, např. pokuty udělené veřejnému zadavateli, zkrácení doby, na kterou je smlouva uzavřena, případně obojí atd.

13 Modernizace veřejného zadávání v EU

Na základě veřejné konzultace k modernizaci veřejného zadávání v EU, která se konala v lednu 2011, přijala Evropská komise Zelenou knihu o modernizaci veřejného zadávání v EU (dále jen „Zelená kniha“).

Mezi Evropskou komisí a Evropským parlamentem panovala v oblasti reformy veřejného zadávání značná shoda. Dne 25. října 2011 přijal Evropský parlament formálně vlastní stanovisko k Zelené knize, ve kterém detailně vyjádřil svoji pozici.

Na tomto základě vznikly legislativní návrhy Evropské komise – návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady COM (2011) 896 o zadávání veřejných zakázek a návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady COM (2011) 895 o zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb. Tyto návrhy byly

⁹ *Evropská komise v. Německo, C-503/04, rozsudek ze dne 18. července 2007*

v prvním čtení schváleny Evropským parlamentem dne 15. ledna 2014 (dále jen „návrhy směrnic“).

Návrhy směrnic přinášejí změny v několika hlavních oblastech, v nichž byla současná právní úprava vyhodnocena jako nevyhovující (zejména během výše uvedené veřejné konzultace).

Předně bylo třeba zlepšit právní jistotu, pokud jde o rozsah působnosti směrnic EU a upřesnění významu některých definic (např. pojem „veřejnoprávní subjekt“).

Dále bylo vyhodnoceno, že hlavním kritériem pro veřejné zadávání by již nadále neměla být pouze nabídková cena. Je navrhováno, aby kritérium nejnižší nabídkové ceny bylo nahrazeno tzv. kritériem „ekonomicky nejvýhodnější nabídky.“ Výběr takové nabídky by obnášel zhodnocení veškerého ekonomického, sociálního i dalšího společenského prospěchu, který daná nabídka přináší. V úvahu bychom přitom měli brát celý životní cyklus výrobků, služeb a stavebních prací. Posuzování nabídek pouze na základě nejnižší nabídkové ceny by pak mělo být zachováno např. pro vysoce standardizované výrobky a služby.

Nelze opomenout ani skutečnost, že současná právní úprava směrnic o veřejných zakázkách je často vnímána jako příliš detailní a komplexní. Tato skutečnost nezdědka vede veřejné zadavatele k tomu, aby z obavy před možným postihem souvisejícím s porušením právních předpisů, volili raději jednoznačná a objektivní kritéria pro posuzování nabídek. To je však často na újmu inovativnosti a udržitelnému rozvoji, neboť mnohdy vítězí právě nižší nabídková cena před inovativním řešením, jež bere v potaz např. i ekologické otázky apod.

Navrhovaná právní úprava proto dává v zadávacím řízení větší prostor pro jednání a vzájemnou komunikaci mezi veřejným zadavatelem a uchazeči, přičemž je kladen důraz i na transparentnost a zamezování diskriminaci v zadávacím řízení. Nová právní úprava se snaží i zamezit tomu, aby některým uchazečům vznikaly neoprávněné výhody.

Návrhy směrnic si kladou za cíl také zlepšit přístupnost veřejných zakázek v EU malým a středním podnikům. V tomto směru je navrhováno se vydat cestou zjednodušení zadávacího řízení a zmírnění souvisejících administrativních požadavků.

Rozšířit by se mělo také použití elektronických prostředků v zadávacím řízení. Zvýšení míry použití elektronických prostředků v zadávacím řízení by mělo vést k větší transparentnosti zadávacího řízení, k jeho obecnému zpřístupnění, větší účinnosti jednotlivých zadávacích řízení jako takových a k účinnější hospodářské soutěži při ucházení se o veřejné zakázky. Evropská komise vydala samostatnou Zelenou knihu o rozšíření elektronického zadávání veřejných zakázek¹⁰.

14 Stručný přehled právní úpravy veřejného zadávání v ČR

14.1 Definice veřejného zadavatele

Kdo je zadavatelem stanoví § 2 odst. 2 písm. a) až d) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“). Zákon o

¹⁰ ZELENÁ KNIHA o modernizaci politiky EU v oblasti zadávání veřejných zakázek, Směrem k efektivnějšímu evropskému trhu veřejných zakázek, COM (2011) 15, ze dne 27. ledna 2011

veřejných zakázkách rozlišuje tzv. veřejného zadavatele, dotovaného zadavatele a sektorového zadavatele.

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

Veřejným zadavatelem je tedy stát, jeho organizační složky a státní příspěvkové organizace. Za veřejného zadavatele se dále považuje územní samosprávný celek a jeho příspěvková organizace. Veřejným zadavatelem je i tzv. veřejnoprávní subjekt podle § 2 odst. 2 písm. d). Zákon o veřejných zakázkách definuje veřejnoprávní subjekt jako právnickou osobu založenou nebo zřízenou za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a je financována převážně státem či jiným veřejným zadavatelem nebo je státem či jiným veřejným zadavatelem ovládána nebo stát či jiný veřejný zadavatel jmenuje či volí více než polovinu členů v jejím statutárním, správním, dozorčím či kontrolním orgánu.

Zákon o veřejných zakázkách dále rozlišuje tzv. sektorového zadavatele, kterým je osoba vykonávající některou z relevantních činností podle § 4 zákona o veřejných zakázkách (činnosti v odvětví teplárenství, elektroenergetiky a vodárenství), pokud tuto činnost vykonává na základě zvláštního či výhradního práva nebo nad touto osobou může veřejný zadavatel přímo nebo nepřímo uplatňovat dominantní vliv.

Tzv. dotovaným zadavatelem je pak jakákoli právnická nebo fyzická osoba, za předpokladu, že je více než 50 % peněžních prostředků na tuto zakázku hrazeno z veřejných zdrojů nebo peněžní prostředky poskytnuté na veřejnou zakázku z těchto zdrojů přesahují 200.000.000 Kč. Peněžní prostředky jsou přitom poskytovány z veřejných zdrojů i v případě, pokud jsou poskytovány prostřednictvím jiné osoby.

14.2 Druhy zadávacích řízení

Zákon o veřejných zakázkách umožňuje zadavateli zadat veřejnou zakázku v otevřeném řízení, užším řízení, jednacím řízení s uveřejněním, jednacím řízení bez uveřejnění, soutěžním dialogem a zjednodušeném podlimitním řízení.

14.2.1 Otevřené řízení

V oznámení otevřeného řízení oznamuje zadavatel neomezenému počtu uchazečů svůj úmysl zadat veřejnou zakázku v tomto zadávacím řízení. Oznámení otevřeného řízení je zároveň výzvou k podání nabídek uchazečů a k prokázání splnění kvalifikace. Uchazeči následně podají písemnou žádost o účast a prokazují splnění kvalifikace ve stanovené lhůtě.

Zásadním nedostatkem otevřeného řízení je nemožnost předem eliminovat nabídky nedostatečně kvalifikovaných dodavatelů (řízení je jednokolové) a dále nemožnost

specifikovat ve spolupráci s dodavatelem zadávací dokumentaci, resp. dále vylepšovat nabídky, včetně kvalitativních kritérií.¹¹

14.2.2 Jednací řízení s uveřejněním

Při jednacím řízení s uveřejněním (dále také jen „JŘSU“) je neomezený počet uchazečů vyzván k prokázání kvalifikace. K podání nabídky jsou poté vyzváni již jen uchazeči, kteří kvalifikaci prokázali. Zadavatel s uchazeči následně o nabídkách jedná, což umožňuje lepší přizpůsobení nabídek jeho požadavkům.

Zadavatel s uchazeči jedná o všech podmínkách plnění obsažených v nabídkách, není však oprávněn v průběhu jednání o nabídkách měnit zadávací podmínky (v JŘSU je možné změnit pouze smlouvu, nikoli zadávací dokumentaci).

Výhodou jednacího řízení s uveřejněním je možnost jednání o konkrétních podmínkách smlouvy, zadání veřejné zakázky jednodušším a méně formálním způsobem a možnost dosažení výhodnějších podmínek pro veřejného zadavatele formou jeho jednání s dodavatelem. Při využití JŘSU je možné s uchazeči jednat nejen o ceně, ale i o dalších necenových kritériích (jednací řízení ale bývají často kritizována za to, že je v nich s uchazeči jednáno pouze o ceně, ač mají být předmětem jednání i další podmínky smlouvy).¹²

JŘSU je dvoufázové, k podání nabídky jsou tedy vyzváni až kvalifikovaní uchazeči, nabídkami uchazečů, kteří kvalifikaci neprokázali, se veřejný zadavatel zabývat nemusí.

14.2.3 Užší řízení

Užší řízení je upraveno v § 28 zákona o veřejných zakázkách. Každý uchazeč může požádat o účast v užším řízení, k podání nabídky však budou vyzváni pouze uchazeči, kteří splnili kvalifikaci. Použití užšího řízení je rovnocenné s použitím otevřeného řízení.

Zadavatel nejdříve vyzve neomezený počet uchazečů ke splnění kvalifikace. K podání nabídky pak vyzve pouze uchazeče, kteří splnili kvalifikaci. Zadavatel je povinen vyzvat k podání nabídky všechny uchazeče, kteří kvalifikaci splnili. Po novele zákona o veřejných zakázkách účinné od 1. dubna 2012 již zadavatel nemůže omezit počet uchazečů, které vyzve k podání nabídky.

V současné době má proto užší řízení praktický význam spíše u sektorového zadavatele, který může omezit počet uchazečů a stanovit požadavky na prokázání technické způsobilosti.¹³ Pro

¹¹ PERGL, Robert. Postupy zadavatelů při pořizování informačních systémů. 2013. Dostupné z: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tvbcNHLPq6oJ:www.fvzk.cz/wp-content/uploads/2013/07/FVZK-pozicni-dokumenty-inzenyrskesluzby_2013_1.pdf+&cd=4&hl=cs&ct=clnk&gl=cz&client=firefox

¹² PERGL, Robert. Postupy zadavatelů při pořizování informačních systémů. 2013. Dostupné z: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tvbcNHLPq6oJ:www.fvzk.cz/wp-content/uploads/2013/07/FVZK-pozicni-dokumenty-inzenyrskesluzby_2013_1.pdf+&cd=4&hl=cs&ct=clnk&gl=cz&client=firefox

¹³ Veřejné zakázky na stavební práce (poziční dokument) – návrhy řešení. *Komora administrátorů veřejných zakázek*. 2013. Dostupné z: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:Rl3W6DfgzRIJ:www.fvzk.cz/wp-content/uploads/2013/07/FVZK-pozicni-dokumenty-stavebni-prace.pdf+&cd=1&hl=cs&ct=clnk&gl=cz&client=firefox>

veřejné zadavatele v současné době již užší řízení takový význam nemá, neboť je časově náročnější než otevřené řízení, které se s ním po novele v podstatných znacích shoduje.

Výhodou užšího řízení je, že nabídku podávají pouze již kvalifikovaní dodavatelé. Dodavatelům mohou být poskytnuty pouze požadavky na kvalifikaci a textová část zadávací dokumentace, není stanovena povinnost jim před prokázáním kvalifikace poskytnout komplexní zadávací dokumentaci (což vyloučí riziko účelových námitek v zadávacím řízení).¹⁴

14.2.4 Jednací řízení bez uveřejnění

Při využití jednacího řízení bez uveřejnění (dále jen „JŘBU“) existuje větší riziko napadení způsobu zadání veřejné zakázky neúspěšnými uchazeči, kteří zde často nemají možnost se s předmětem veřejné zakázky náležitě seznámit. V případě, že důvod využití JŘBU bude zkoumat Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚHOS“), musí zadavatel přesvědčivě doložit důvody, které jej ke zvolení JŘBU vedly.

Byla-li veřejná zakázka zadána v JŘBU, přestože pro to nebyly dány podmínky, existuje zde pro zadavatele riziko postihu podle právních předpisů na ochranu hospodářské soutěže. Hrozí např. zrušení veřejné zakázky, udělení pokuty ze strany dozorových orgánů a jde-li o dotovaný zadavatele, tak i povinnost vrátit poskytnuté dotace.

Porušení právních norem na ochranu hospodářské soutěže může spočívat i v neoprávněném poskytnutí veřejné podpory. Cena uhrazená veřejným zadavatelem je totiž považována za slučitelnou s pravidly o veřejné podpoře jen tehdy, je-li stanovena na základě zadávacího řízení, v němž je umožněna efektivní hospodářská soutěž.¹⁵

Je-li však veřejná zakázka zadána v JŘBU, ačkoli pro to nejsou dány podmínky, nelze jednoznačně dovodit, že zadávací řízení o zadání veřejné zakázky umožňuje efektivní hospodářskou soutěž. § 19a zákona č. 143/2001 Sb. o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů, pak stanoví (dále jen „zákon o ochraně hospodářské soutěže“), že orgány veřejné správy nesmí podporou zvýhodňující určitého soutěžitele nebo jiným způsobem narušit hospodářskou soutěž. Podle § 22 zákona o ochraně hospodářské soutěže hrozí za poskytnutí nedovolené veřejné podpory pokuta až do výše 10 milionů Kč.¹⁶

¹⁴ Veřejné zakázky na stavební práce (poziční dokument) – návrhy řešení. *Komora administrátorů veřejných zakázek*. 2013. Dostupné z: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:Rl3W6DfgzRIJ:www.fvzk.cz/wp-content/uploads/2013/07/FVZK-pozicni-dokumenty-stavebni-prace.pdf+&cd=1&hl=cs&ct=clnk&gl=cz&client=firefox>

¹⁵ PERGL, Robert. Postupy zadavatelů při pořizování informačních systémů. 2013. Dostupné z: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tvbcNHLpQ6oJ:www.fvzk.cz/wp-content/uploads/2013/07/FVZK-pozicni-dokumenty-inzenyrske-sluzby_2013_1.pdf+&cd=4&hl=cs&ct=clnk&gl=cz&client=firefox

¹⁶ PERGL, Robert. Postupy zadavatelů při pořizování informačních systémů. 2013. Dostupné z: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tvbcNHLpQ6oJ:www.fvzk.cz/wp-content/uploads/2013/07/FVZK-pozicni-dokumenty-inzenyrske-sluzby_2013_1.pdf+&cd=4&hl=cs&ct=clnk&gl=cz&client=firefox

14.2.5 Soutěž o návrh

Soutěž o návrh je upravena v § 102 a násl. zákona o veřejných zakázkách. Soutěž o návrh je vhodným druhem zadávacího řízení, chceme-li zohlednit nejen náklady na pořízení předmětu veřejné zakázky, ale také budoucí případné provozní náklady, účelnost předloženého návrhu, jeho udržitelnost, význam pro veřejného zadavatele apod.¹⁷

Soutěž o návrh je proto druhem zadávacího řízení, který umožňuje, aby zvítězila ekonomicky nejvýhodnější nabídka, neboť v něm lze vzít v úvahu nejen pořizovací cenu předmětu veřejné zakázky, ale i případné budoucí související náklady. S ohledem na tyto skutečnosti je považováno za neekonomičtější formu veřejného zadávání.

Soutěž o návrh je výběrovým řízením zejména vhodným pro architektonické a urbanistické projekty nebo konstrukční a výtvarná výběrová řízení.

14.2.6 Soutěžní dialog

Dalším druhem zadávacího řízení v ČR je soutěžní dialog, který je upraven v § 35 a násl. zákona o veřejných zakázkách.

Soutěžní dialog je vhodné využít, pokud není veřejný zadavatel objektivně schopen přesně vymezit technické podmínky popř. i právní nebo finanční podmínky veřejné zakázky.

V rámci soutěžního dialogu je na základě jednání s uchazeči možné změnit zadávací dokumentaci. Soutěžní dialog dobře umožňuje nalézt řešení způsobilá splnit potřeby veřejného zadavatele. Soutěžní dialog neumožňuje omezování počtu uchazečů po prokázání jejich kvalifikace, avšak v rámci dialogu je možné s uchazeči dohodnout specifické řešení a odpovídajícím způsobem i změnit zadávací dokumentaci. Tato skutečnost pak de facto umožní vyloučit uchazeče, kteří vzhledem k nutnosti specifického řešení, jež nebudou schopni poskytnout, nabídku zřejmě nepodají.¹⁸

14.3 Pravidla pro vyloučení uchazeče

14.3.1 Vyloučení uchazeče z účasti v zadávacím řízení při posuzování nabídek

Veřejný zadavatel je povinen požadovat, aby uchazeč splnil tzv. základní kvalifikační předpoklady podle § 53 zákona o veřejných zakázkách. Základní kvalifikační předpoklady splňuje uchazeč, který:

- a) nebyl pravomocně odsouzen pro trestný čin spáchaný ve prospěch organizované zločinecké skupiny, trestný čin účasti na organizované zločinecké skupině, legalizace výnosů z trestné činnosti, podílnictví, přijetí úplatku, podplacení, nepřímého

¹⁷ Veřejné zakázky na inženýrské, projektové a konzultační služby (poziční dokument) – návrhy řešení. *Komora administrátorů veřejných zakázek*. 2013. Dostupné z: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tvbcNHLPq6oJ:www.fvzk.cz/wp-content/uploads/2013/07/FVZK-pozicni-dokumenty-inzenyrske-sluzby_2013_1.pdf+&cd=4&hl=cs&ct=clnk&gl=cz&client=firefox

¹⁸ Postupy zadavatelů při pořizování informačních systémů (poziční dokument) – návrhy řešení. *Komora administrátorů veřejných zakázek*. 2013. Dostupné z: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:fDJm4_DOLAkJ:www.fvzk.cz/wp-content/uploads/2013/07/FVZK-pozicni-dokumenty-IT.pdf+&cd=1&hl=cs&ct=clnk&gl=cz&client=firefox

úplatkářství, podvodu, úvěrového podvodu, včetně případů, kdy jde o přípravu nebo pokus nebo účastenství na takovém trestném činu, nebo došlo k zahlazení odsouzení za spáchání takového trestného činu; jde-li o právnickou osobu, musí tento předpoklad splňovat jak tato právnická osoba, tak její statutární orgán nebo každý člen statutárního orgánu, a je-li statutárním orgánem dodavatele či členem statutárního orgánu dodavatele právnická osoba, musí tento předpoklad splňovat jak tato právnická osoba, tak její statutární orgán nebo každý člen statutárního orgánu této právnické osoby; podává-li nabídku či žádost o účast zahraniční právnická osoba prostřednictvím své organizační složky, musí předpoklad podle tohoto písmene splňovat vedle uvedených osob rovněž vedoucí této organizační složky; tento základní kvalifikační předpoklad musí dodavatel splňovat jak ve vztahu k území České republiky, tak k zemi svého sídla, místa podnikání či bydliště;

- b) který nebyl pravomocně odsouzen pro trestný čin, jehož skutková podstata souvisí s předmětem podnikání dodavatele podle zvláštních právních předpisů nebo došlo k zahlazení odsouzení za spáchání takového trestného činu; jde-li o právnickou osobu, musí tuto podmínku splňovat jak tato právnická osoba, tak její statutární orgán nebo každý člen statutárního orgánu, a je-li statutárním orgánem dodavatele či členem statutárního orgánu dodavatele právnická osoba, musí tento předpoklad splňovat jak tato právnická osoba, tak její statutární orgán nebo každý člen statutárního orgánu této právnické osoby; podává-li nabídku či žádost o účast zahraniční právnická osoba prostřednictvím své organizační složky, musí předpoklad podle tohoto písmene splňovat vedle uvedených osob rovněž vedoucí této organizační složky; tento základní kvalifikační předpoklad musí dodavatel splňovat jak ve vztahu k území České republiky, tak k zemi svého sídla, místa podnikání či bydliště;
- c) který v posledních 3 letech nenaplnil skutkovou podstatu jednání nekalé soutěže formou podplácení podle zvláštního právního předpisu;
- d) vůči jehož majetku neprobíhá nebo v posledních 3 letech neproběhlo insolvenční řízení, v němž bylo vydáno rozhodnutí o úpadku nebo insolvenční návrh nebyl zamítnut proto, že majetek nepostačuje k úhradě nákladů insolvenčního řízení, nebo nebyl konkurs zrušen proto, že majetek byl zcela nepostačující nebo byla zavedena nucená správa podle zvláštních právních předpisů;
- e) který není v likvidaci;
- f) doloží potvrzeními, která nejsou starší než 30 dnů, že nemá v evidenci daní u orgánů Finanční správy České republiky ani orgánů Celní správy České republiky ani v evidenci daní, pojistného na sociální zabezpečení a pojistného na veřejné zdravotní pojištění nebo obdobných peněžitých plnění u příslušných orgánů státu, ve kterém má dodavatel sídlo, místo podnikání či bydliště, evidovány nedoplatky;
- g) který nebyl v posledních 3 letech pravomocně disciplinárně potrestán či mu nebylo pravomocně uloženo kárné opatření podle zvláštních právních předpisů, je-li podle § 54 písm. d) požadováno prokázání odborné způsobilosti podle zvláštních právních předpisů; pokud dodavatel vykonává tuto činnost prostřednictvím odpovědného zástupce nebo jiné osoby odpovídající za činnost dodavatele, vztahuje se tento předpoklad na tyto osoby;
- h) který není veden v rejstříku osob se zákazem plnění veřejných zakázek;
- i) kterému nebyla v posledních 3 letech pravomocně uložena pokuta za umožnění výkonu nelegální práce podle zvláštního právního předpisu.

Nesplní-li uchazeč základní kvalifikační předpoklady, musí být zadavatelem vyloučen. Zadavatel dále bezodkladně vyloučí uchazeče, jehož nabídka byla v rámci posuzování nabídek vyřazena hodnotící komisí (pokud hodnotící komise postupovala v souladu se zákonem). Hodnotící komise je povinna vyřadit nabídku, která:

- a) nerespektovala požadavky stanovené zákonem nebo zadavatelem;
- b) byla v rozporu s platnými právními předpisy;
- c) písemné vysvětlení nabídky uchazečem nebo zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny nebylo hodnotící komisí akceptováno, a to ani po případném vysvětlení uchazečem;
- d) uchazeč nedoručil písemné vysvětlení nabídky nebo písemné zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny ve stanovené lhůtě;
- e) uchazeč se nedostavil na jednání hodnotící komise za účelem vysvětlení nabídky nebo zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny ve stanovené době, ačkoliv byl řádně pozván;
- f) vyloučit uchazeče je nutné také v případě, podá-li tento uchazeč neúplnou nebo nepřijatelnou nabídku. Proti vyloučení ze zadávacího řízení má uchazeč právo podat námitky (viz dále).

14.3.2 Opravné prostředky

Opravné prostředky proti nesprávnému postupu veřejného zadavatele upravuje zákon o veřejných zakázkách v části páté, §§ 110 – 123.

14.3.3 Námitky

Dodavatel, který má nebo měl zájem na získání určité veřejné zakázky a kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, může podat zadavateli zdůvodněné námitky. Námitky lze podle zákona o veřejných zakázkách podat proti všem úkonům zadavatele. Námitky musí být zadavateli doručeny do 15 dnů a v případě zjednodušeného podlimitního řízení do 10 dnů ode dne, kdy se dodavatel o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozví, nejpozději však do doby uzavření smlouvy.

Námitky proti zadávacím podmínkám musí stěžovatel doručit zadavateli nejpozději do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek.

Námitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky nebo proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení z účasti v zadávacím řízení musí stěžovatel doručit zadavateli do 15 dnů a v případě zjednodušeného podlimitního řízení do 10 dnů ode dne doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky veřejné zakázky podle § 81 nebo rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení.

Před uplynutím lhůty pro podání námitek a do doby doručení rozhodnutí zadavatele o námitkách nesmí zadavatel uzavřít smlouvu.

14.3.4 Řízení o přezkoumání úkonů zadavatele

Uchazeč, který se cítí být poškozen úkony zadavatele, může také podat písemný návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Toto řízení probíhá u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže jej může zahájit i z moci úřední.

Návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele může být podán proti všem úkonům zadavatele, které vylučují nebo by mohly vyloučit zásady stanovené v § 6 zákona o veřejných zakázkách a v jejichž důsledku hrozí nebo vznikla újma na právech navrhovatele.

Návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele lze podat zejména proti:

- a) zadávacím podmínkám;
- b) obsahu oznámení nebo výzvy o zahájení zadávacího řízení;
- c) vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení;
- d) rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky;
- e) použití druhu zadávacího řízení.

Byla-li již zadavatelem uzavřena smlouva s vítězným uchazečem, lze podat návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pouze proti následujícím úkonům:

- a) proti uzavření smlouvy bez předchozího uveřejnění zadávacího řízení;
- b) proti porušení zákazu uzavření smlouvy stanovenému tímto zákonem nebo předběžným opatřením podle § 117 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, nebo
- c) v případě postupu zadavatele podle § 82 odst. 3 (v dynamickém nákupním systému, na základě rámcové smlouvy veřejným zadavatelem, nebo na základě rámcové smlouvy v oblasti obrany nebo bezpečnosti může zadavatel uzavřít smlouvu s vybraným uchazečem před uplynutím lhůty pro podání námitek proti rozhodnutí o výběru nejvhodnějšího uchazeče).

V tomto případě se navrhovatel může domáhat pouze uložení zákazu plnění smlouvy.

Veřejný zadavatel, který nedodržuje své povinnosti stanovené zákonem o veřejných zakázkách, může být navíc postižen sankcí za správní delikt podle § 120 zákona o veřejných zakázkách.

15 Příklad právní úpravy veřejného zadávání ve vybraných členských státech EU

15.1 Irsko

V Irsku je problematika veřejných zakázek upravena zejména následujícími právními předpisy, které zároveň implementují směrnice EU o veřejných zakázkách:

- a) Evropská společenství - Nařízení o uzavírání smluv s veřejnoprávními orgány z roku 2006, SI No 329 z roku 2006 (název v originálním znění: The European Communities, Award of Public Authorities' Contracts, Regulations 2006, SI No 329 of 2006), které implementuje Směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES ze

dne 31. března 2004, o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby (dále jen „směrnice 2004/18/ES“) (dále jen „nařízení o veřejném sektoru“)¹⁹

- b) Evropská společenství – Nařízení o uzavírání sektorových smluv z roku 2007, SI No 50 z roku 2007, které implementuje Směrnicí Evropského parlamentu a Rady 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 (dále jen „směrnice 2004/17/ES“) (název v originálním znění: The European Communities (Award of Contracts by Utility Undertakings) Regulations 2007, SI No 50 of 2007)²⁰
- c) Nařízením Evropská unie – Nařízení o smlouvách týkajících se obrany a bezpečnosti z roku 2012, SI No 62, z roku 2012 (název v originálním znění: The European Union, Award of Contracts relating to Defence and Security, Regulation 2012, SI No 62 of 2012) implementovalo Irsko dne 28. února 2012 směrnicí 2009/81/ES (dále jen „nařízení o smlouvách z oblasti obrany a bezpečnosti“).

Smlouvy, na něž se v důsledku jejich nízké prahové hodnoty nevztahují směrnice EU, jsou na národní úrovni upraveny směrnicí pro veřejné zadávání Ministerstva financí (název v originálním znění: Department of Finance Public Procurement Guidelines), nazývanou také „Zelená kniha,“ jež byla naposledy změněna v listopadu roku 2010 (dále jen „Zelená kniha“), a dalšími nezávaznými směrnicemi.

Přestože Zelená kniha a další směrnice vztahující se na veřejné zadávání nejsou závazné, zákoník o řízení státních orgánů (naposledy změněn v květnu 2009) stanoví, že řídicí orgány veřejnoprávních organizací jsou odpovědní za to, že právní normy EU i národní právní normy vztahující se na veřejné zadávání jsou respektovány. Vedoucí každé veřejnoprávní organizace je navíc jednou ročně povinen podat Ministerstvu financí zprávu o dodržování právních norem vztahujících se k veřejnému zadávání. Z toho vyplývá, že nedodržování právních předpisů EU a národních právních předpisů z této oblasti může mít negativní dopad na vztahy veřejnoprávních organizací s Ministerstvem financí a na postavení jejich vedoucích pracovníků.

Zelená kniha stanoví, že zadávací řízení by mělo proběhnout o zadání všech veřejných zakázek s určitými výjimkami :

- a) smlouvy o hodnotě méně než 5.000 EUR mohou být uzavírány i na základě ústní nabídky od jednoho nebo více konkurenčních dodavatelů;
- b) smlouvy o hodnotě mezi 5.000 EUR a 25.000 EUR mohou být uzavírány na základě zadávací dokumentace obsahující specifikaci zakázky zaslané faxem či emailem alespoň třem dodavatelům nebo poskytovatelům služeb.

Veřejné zakázky na dodávky a služby v hodnotě přesahující 25.000 EUR musí být zveřejněny na internetovém portálu pro veřejné zakázky spravovaném vládou – www.tenders.gov.ie (eTenders). Veřejné zakázky na stavební práce a související služby musí být zveřejněny na internetovém portálu pro veřejné zakázky, mají-li hodnotu 50.000 EUR a více.

¹⁹ V anglickém znění dostupné na: <http://www.irishstatutebook.ie/2006/en/si/0329.html>

²⁰ V anglickém znění dostupné na: <http://www.irishstatutebook.ie/2007/en/si/0050.html>

15.1.1 Definice veřejného zadavatele

Nařízení o veřejném sektoru se vztahuje na tzv. „subjekty vstupující do smluvních vztahů“. Subjekt vstupující do smluvních vztahů je definován jako „státní nebo místní orgán nebo jiný veřejnoprávní subjekt nebo sdružení zahrnující jeden nebo více místních orgánů nebo veřejnoprávních subjektů nebo místních orgánů a společně s nimi veřejnoprávních subjektů.“

Veřejnoprávní subjekt je definován jako právnická osoba, která nemá průmyslovou nebo obchodní povahu, je založená nebo zřízená za zvláštním účelem uspokojování potřeb obecného zájmu a je financována převážně státem, regionálními nebo místními orgány nebo jinými veřejnoprávními subjekty nebo je těmito orgány ovládána nebo je v jejím správním, řídicím nebo dozorčím orgánu více než polovina členů jmenována státem, regionálními nebo místními orgány nebo jinými veřejnoprávními subjekty. Tato definice je založena na konceptu veřejnoprávního subjektu dle směrnice 2004/18/ES.

Nařízení o uzavírání sektorových smluv se vztahuje na orgány vstupující do smluvních vztahů a veřejnoprávní subjekty, jejichž předmět činnosti je popsán ve výše zmíněném nařízení. Veřejný podnik je definován jako společnost ovládaná subjektem vstupujícím do veřejných vztahů.

Na právnické osoby soukromého práva se nařízení o veřejném sektoru nevztahuje. Nařízení o uzavírání sektorových smluv se na právnické osoby soukromého práva vztahuje pouze pokud vykonávají některou z činností popsaných v tomto nařízení, a to na základě zvláštního nebo exkluzivního práva uděleného státem. Na základě čl. 23 nařízení o uzavírání sektorových smluv se toto nařízení na právnickou osobu soukromého práva nebude vztahovat, pokud prokáže Evropské komisi, že relevantní činnost, kterou vykonává, je „plně vystavena hospodářské soutěži.“ Nicméně žádná taková výjimka nebyla ve vztahu k regulované činnosti doposud subjektu působícímu v Irsku udělena.

Nařízení o smlouvách týkajících se obrany a bezpečnosti se vztahuje na orgán vstupující do smluvních vztahů, který může zahrnovat i subjekty soukromého práva, vykonávají-li relevantní činnosti na základě zvláštního nebo exkluzivního práva uděleného příslušným irským orgánem.

Zelená kniha na vnitrostátní úrovni se pak vztahuje na orgány státní správy, regionální a místní samosprávy a další veřejné orgány.

15.1.2 Druhy zadávacích řízení

Čl. 28 nařízení o veřejném sektoru umožňuje v souladu se směrnicemi EU (2004/17/ES a 2004/18/ES) užití otevřeného, zjednodušeného nebo jednacího řízení.

Čl. 29 nařízení o veřejném sektoru umožňuje také použití soutěžního dialogu. Veřejní zadavatelé mohou bez omezení použít otevřené nebo užší řízení. Použití soutěžního dialogu a jednacího řízení je pak možné za splnění určitých podmínek.

Čl. 42 nařízení o uzavírání sektorových smluv umožňuje, aby si zadavatel zvolil mezi otevřeným, omezeným a jednacím řízením.

Podle čl. 23 – 30 nařízení o smlouvách týkajících se obrany a bezpečnosti může veřejný zadavatel zadat veřejnou zakázku na základě zjednodušeného řízení, jednacího řízení a soutěžního dialogu.

15.1.3 Výjimky z působnosti nařízení

Čl. 10 až 15 nařízení o veřejném sektoru obsahuje výčet druhů smluv, které jsou z působnosti irských nařízení o veřejných zakázkách vyloučeny.

Vyloučení některých veřejných zakázek z působnosti nařízení o veřejných zakázkách je upraveno v souladu se směrnicemi EU. Jedná se např. o následující druhy veřejných zakázek:

- a) zakázky zadávané podle mezinárodních pravidel;
- b) zakázky vyžadující zvláštní bezpečnostní opatření;
- c) zakázky, jejichž předmětem je nabytí pozemku nebo existující budovy do vlastnictví veřejného zadavatele;
- d) uzavírání pracovních smluv;
- e) zakázky vztahující se k určitým telekomunikačním sítím a službám;
- f) zakázky, jejichž předmětem je nabývání již existujících budov nebo jiných nemovitostí;
- g) zakázky, jejichž předmětem jsou rozhodčí a smírčí služby;
- h) zakázky, jejichž předmětem jsou některé finanční služby;
- i) zakázky, jejichž předmětem jsou služby ve výzkumu a vývoji;
- j) zakázky na služby zadávané při existenci výlučného práva;
- k) zakázky na udělování koncesí na služby.

Čl. 14 až 23 nařízení o uzavírání sektorových smluv stanoví, že v případě uzavírání sektorových smluv jsou kromě výše uvedených zakázek ještě vyloučeny:

- a) zakázky, jejichž předmětem jsou koncese na stavební práce;
- b) zakázky, jejichž předmětem je opětovný prodej nebo pronájem třetím stranám;
- c) zakázky zadávané určitými zadavateli na nákup vody, energie nebo paliv za účelem výroby energie;
- d) zakázky zadávané přidruženému podniku nebo subjektu, který je součástí společného podniku (tzv. In-House výjimka);
- e) zakázky zadávané ovládanému subjektu založenému pouze pro účely výkonu jedné ze sektorových činností, na které se vztahuje nařízení.

V čl. 23 nařízení o uzavírání sektorových smluv je v souladu s čl. 30 směrnice 2004/17/ES pro sektorové činnosti (např. dodávky pitné vody, poštovní služby, dopravní služby, průzkum těžby ropy, zemního plynu, uhlí nebo jiných pevných paliv atd.) zakotvena výjimka z působnosti nařízení o uzavírání sektorových smluv, pokud je vykonávaná činnost přímo vystavena hospodářské soutěži na trzích, na které není omezen přístup. Tato výjimka však v Irsku doposud ve vztahu k žádné regulované činnosti udělena nebyla.

Nařízení o veřejném sektoru a nařízení o uzavírání sektorových smluv za určitých okolností umožňují, aby byla veřejná zakázka udělena na základě jednacího řízení bez uveřejnění v Úředním věstníku EU.

Pro veřejné zakázky, jejichž předpokládaná hodnota nedosahuje hranice pro povinné zveřejnění veřejné zakázky v Úředním věstníku EU, stanoví „Zelená kniha“ výjimku z povinnosti zadat veřejnou zakázku v zadávacím řízení, jsou-li dány tzv. „ospravedlnitelné výjimečné okolnosti.“

15.1.4 Pravidla pro vyloučení uchazečů

Čl. 53 nařízení o veřejném sektoru stanoví v souladu se směrnicemi EU pravidla pro povinné vyloučení uchazečů. Ze zadávacího řízení může být uchazeč vyloučen, jestliže proti němu existuje pravomocné rozhodnutí o odsouzení pro spáchání trestného činu zločinného spolčení, korupce, podvodu nebo legalizace výnosů z trestné činnosti.

V Čl. 53 odst. 4 nařízení o veřejném sektoru jsou stanovena fakultativní pravidla pro vyloučení uchazečů, jejichž uplatnění závisí na vůli veřejného zadavatele (např. úpadek uchazeče, insolvenční řízení proti němu vedené, závažná profesní pochybení uchazeče, dluhy na daních nebo příspěvku na sociální zabezpečení, poskytování nepravdivých nebo zavádějících údajů veřejnému zadavateli).

Nařízení v souladu se směrnicí 2004/17/ES stanoví, že počet uchazečů může být zúžen na základě finančních nebo ekonomických kritérií a technické nebo profesionální způsobilosti dotčeného subjektu ucházet se o veřejné zakázky. Veřejný zadavatel však v každém případě musí zachovat dostatečný počet uchazečů tak, aby byla zajištěna efektivní hospodářská soutěž.

15.1.5 Opravné prostředky v zadávacím řízení

Dne 25. března 2010 vstoupila v Irsku v platnost dvě nová nařízení provádějící směrnici Evropského parlamentu a Rady 2007/66/ES ze dne 11. prosince 2007, kterou se mění směrnice Rady 89/665/EHS a 92/13/EHS, pokud jde o zvýšení účinnosti přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek.

Konkrétně se jedná o:

- a) Evropská společenství (veřejné zakázky) (přezkumná řízení) nařízení 2010, SI č. 130 z roku 2010 (název v anglickém znění: The European Communities (Public Authorities' Contracts) (Review Procedures) Regulations 2010, SI No 130 of 2010), (dále jen „nařízení o přezkumných řízeních“);²¹
- b) Evropská společenství (Udělování veřejných zakázek sektorovým zadavatelem) (přezkumná řízení) nařízení 2010, SI č. 131 z roku 2010 (název v anglickém znění: The European Communities (Award of Contracts by Utility Undertakings) (Review Procedures) Regulations 2010, SI No 131 of 2010 (the “Utility Remedies Regulations”)) (dále jen „sektorové nařízení o přezkumných řízeních“).²²

Nařízení o přezkumných řízeních upravuje přezkumná řízení a provádění smluv uzavřených s veřejnými zadavateli, kteří jsou veřejnoprávními organizacemi. Veřejný zadavatel podle nařízení o přezkumných řízeních musí pro oznámení výběru nejvhodnější nabídky zachovat

²¹ V anglickém znění dostupné na: <http://www.irishstatutebook.ie/2010/en/si/0130.html>

²² V anglickém znění dostupné na: <http://www.irishstatutebook.ie/2010/en/si/0131.html>

lhůtu alespoň 14 dnů, je-li toto oznámení zasláno elektronickými prostředky nebo 16 dnů, je-li oznámení zasláno jiným než elektronickým způsobem. Tato úprava se nicméně nevztahuje na smlouvy uzavřené na základě rámcové smlouvy nebo v dynamickém nákupním systému.

Dle čl. 8 nařízení o přezkumných řízeních může oprávněný subjekt požádat soud o vydání předběžného opatření (např. ke zhojení údajného protiprávního jednání veřejného zadavatele, k pozastavení zadávacího řízení nebo účinků rozhodnutí veřejného zadavatele).

Dále je možné u soudu podat žádost o přezkoumání rozhodnutí veřejného zadavatele o výběru nejvhodnějšího uchazeče. Výčet opatření, která soud může v rámci přezkumného řízení přijmout, obsahuje čl. 9 nařízení o přezkumných řízeních. Jedná se o:

- a) předběžná opatření;
- b) vyslovení neúčinnosti rozhodnutí veřejného zadavatele nebo jeho změnu;
- c) deklaratorní rozhodnutí o neúčinnosti smlouvy uzavřené s veřejným zadavatelem (Irsko zvolilo pouze možnost vyslovit neúčinnost smlouvy, nikoli její neplatnost, aby plnění, které již bylo v souladu s touto smlouvou poskytnuto, bylo plněním po právu a nezakládalo nárok na vydání bezdůvodného obohacení);
- d) vyslovení občanskoprávních nebo správních sankcí (např. pokuta ve výši až 10 % hodnoty smlouvy uzavřené s veřejným zadavatelem, zkrácení doby účinnosti smlouvy apod.).

Sektorové nařízení o přezkumných řízeních upravuje pro sektorové zadavatele v podstatě shodná opatření jako nařízení o přezkumných řízeních.

Žádost o přezkoumání jednání veřejného zadavatele v zadávacím řízení je třeba podat u irského soudu (konkrétně Irish High Court). Zároveň je možné požádat o postoupení této žádosti specializované obchodní sekci příslušného soudu, která zajišťuje rychlejší a specializovanější proces. V Irsku není možné zažádat o opravu chybného postupu veřejného zadavatele přímo u tohoto zadavatele, nicméně interní předpisy některých veřejných zadavatelů takový postup přesto umožňují.

15.2 Polsko

Na veřejné zadávání v Polsku se zejména vztahuje zákon o veřejných zakázkách ze dne 29. ledna 2004, jehož pozměněná konsolidovaná verze byla publikována ve sbírce zákonů č. 164, částka 1163, z roku 2006 (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“)²³. Tento zákon upravuje základní principy veřejného zadávání, zadávací řízení, opravné prostředky, způsob kontroly zadávání veřejných zakázek, pravomocné orgány a sankce za porušení zákona o veřejných zakázkách.

Zákon o veřejných zakázkách je prováděn nařízením k jeho provedení vydanými. K jeho aplikaci dochází, jestliže hodnota veřejné zakázky (bez DPH) je rovna nebo vyšší než:

- a) 14.000 EUR u veřejných zakázek na dodávky, služby a práce;
- b) 400.000 EUR u sektorových veřejných zakázek na služby a dodávky z oblasti obrany a bezpečnosti;

²³ V anglickém znění dostupný na: <http://www.oecd.org/poland/39645964.pdf>

- c) 5.000.000 EUR u sektorových veřejných zakázek na stavební práce z oblasti obrany a bezpečnosti.

Kurz pro převod měny EUR na PLN je průměrný kurz stanovený v nařízení předsedy Rady ministrů alespoň jednou za dva roky. Tato konverzní pravidla se aplikují ve všech případech, kdy je hodnota veřejné zakázky vyjádřena v EUR a je třeba posoudit i výši její hodnoty v PLN.

15.2.1 Definice veřejného zadavatele

A) Zákon o veřejných zakázkách se vztahuje na následující veřejné zadavatele uvedené v čl. 3 odst. 1 zákona:

- a) subjekty financované z veřejných prostředků ve smyslu právních předpisů upravujících veřejné prostředky;
- b) organizační složky státu bez právní subjektivity s výjimkou subjektů spadajících pod bod a);
- c) právnické osoby s výjimkou subjektů spadajících pod bod a), založené za účelem uspokojování veřejných potřeb, které nemají průmyslový nebo obchodní charakter, k nimž mají subjekty uvedené pod body a) a b) společně nebo jednotlivě, přímo nebo nepřímo následující vztah:
 - 1. subjekty uvedené pod body a) a b) je financují z větší než 50% části
 - 2. mají v nich větší než 50% obchodní podíl nebo vlastní více než 50 % jejich akcií
 - 3. tyto subjekty vykonávají dohled nad jejich statutárním, správním nebo jiným řídicím orgánem
 - 4. tyto subjekty mají právo jmenovat více než polovinu členů jejich kontrolního nebo statutárního orgánu

B) Zákon o veřejných zakázkách označuje jako zadavatele také další subjekty:

- a) subjekty vykonávající tzv. sektorové činnosti; co je sektorová činnost je definováno v čl. 132 zákona o veřejných zakázkách (jedná se např. o těžbu plynu, olejů, hnědého nebo černého uhlí, pevných plynů, provozování letišť, přístavů, výrobu, přenos a distribuci elektřiny, plynu nebo tepla, dopravní služby, poštovní služby, distribuci pitné vody atd.), za předpokladu, že:
 - 1. je tato činnost vykonávána na základě zvláštního nebo exkluzivního práva (uděleného na základě právního předpisu nebo správního rozhodnutí o tom, že tato určitá činnost je vyhrazena k vykonávání pouze jednomu nebo několika subjektům) nebo
 - 2. některý nebo více z veřejných zadavatelů uvedených výše tento soukromý subjekt samostatně nebo společně, přímo nebo nepřímo ovládá (tj. financuje jej z více než 50% části, má na něm více než 50% obchodní podíl či vlastní více než 50 % jeho akcií, má více než 50 % hlasů spojených s obchodním podílem nebo akciemi nebo vykonává dozor nad jeho statutárním orgánem či má právo jmenovat více než polovinu členů jeho statutárního orgánu)

C) Veřejnými zadavateli mohou být ještě i další subjekty, které nejsou organizační složkou státu bez právní subjektivity ani subjektem financovaným z veřejných prostředků ve smyslu právních předpisů upravujících veřejné prostředky, jsou-li kumulativně splněny následující podmínky:

- a) více než 50 % předpokládané hodnoty veřejné zakázky je financováno z veřejných zdrojů nebo ze zdrojů veřejnoprávních subjektů, které jsou veřejnými zadavateli podle bodů a) až d);
- b) předpokládaná hodnota veřejné zakázky se rovná nebo je vyšší než hodnotový práh stanovený pro aplikaci směrnic EU o veřejných zakázkách (2004/18/ES, 2004/17/ES);
- c) předmětem smlouvy je výkon stavebních prací v pozemním nebo námořním inženýrství, při stavbě nemocnic, sportovních zařízení, rekreačních a volnočasových center, škol, zařízení využívaných univerzitami, veřejnou správou atd., nebo jejichž předmětem jsou služby s těmito stavebními pracemi související;
- d) subjekty, se kterými byla uzavřena smlouva o koncesi podle zákona o koncesích na práce a služby, chtějí-li uzavřít smlouvu pro účely výkonu činností, k nimž byla koncese udělena.

D) Veřejným zadavatelem jsou také subjekty, kterým byla udělena koncese na stavební práce podle Zákona o koncesích na stavební práce a služby ze dne 9. ledna 2009²⁴, je-li zakázka udělována v souvislosti s výkonem koncese.

15.2.2 Druhy zadávacích řízení

Základními druhy zadávacího řízení v Polsku jsou otevřené a užší řízení.

V otevřeném řízení je zveřejněna výzva k podání nabídky, na základě které může kterýkoli subjekt podat nabídku ve lhůtě stanovené v zadávací dokumentaci. Veřejný zadavatel poté v souladu se zákonem a kritérii stanovenými v zadávací dokumentaci vybere nejvhodnější nabídku. Nakonec spolu veřejný zadavatel a vybraný subjekt uzavřou smlouvu, dle které se nadále řídí smluvní vztah mezi nimi.

V užším řízení je zveřejněna výzva k účasti v zadávacím řízení, na základě které může kterýkoli subjekt požádat o účast v něm. Nabídku však mohou podat pouze uchazeči, kteří k tomu budou veřejným zadavatelem vyzváni na základě předchozího zhodnocení splnění podmínek stanovených pro účast v zadávacím řízení (k podání nabídky je možné vyzvat minimálně 5, maximálně 20 uchazečů). Veřejný zadavatel si dále vybere nejvhodnější z podaných nabídek a uzavře smlouvu s uchazečem, jehož nabídka byla nejvýhodnější.

Tato dvě výše uvedená zadávací řízení mohou být veřejným zadavatelem použita kdykoli, dle jeho uvážení. Ostatní druhy zadávacích řízení je možné využít pouze za splnění podmínek stanovených zákonem o veřejných zakázkách (např. předpokládaná hodnota veřejné zakázky nepřesahuje určitou hranici, veřejná zakázka již byla zadávána v některém ze základních zadávacích řízení a nebyly doručeny žádné nabídky, předmět veřejné zakázky je natolik specifický, že je možno zakázku zadat pouze konkrétnímu subjektu apod.).

²⁴ Česká verze zákona ke stažení zde: http://www.asociaceppp.cz/?action=ventire&n_id=776&start=0

Za splnění zákonem stanovených podmínek je možné využít následující druhy zadávacích řízení:

- a) jednací řízení s uveřejněním;
- b) jednací řízení bez uveřejnění;
- c) soutěžní dialog;
- d) elektronická dražba;
- e) přímé zadání veřejné zakázky;
- f) žádost o nabídku;
- g) soutěž o design.

V zadávacích řízeních uvedených pod písmeny b), e) a f) nezveřejňuje veřejný zadavatel oznámení o uzavření smlouvy.

Jednací řízení s uveřejněním spočívá v tom, že na základě zveřejněné výzvy k podání nabídek podají uchazeči počáteční nabídku, jejíž součástí není nabídková cena, a veřejný zadavatel s nimi poté jedná o podaných nabídkách. Na základě tohoto jednání s veřejným zadavatelem pak uchazeči podají své konečné nabídky obsahující i nabídkovou cenu a veřejný zadavatel si z nich vybere tu nejvýhodnější.

Při jednacím řízení bez uveřejnění veřejný zadavatel nezveřejňuje výzvu k podání nabídky, ale sám vybere několik v úvahu připadajících subjektů a s nimi poté jedná o zadání veřejné zakázky.

Soutěžní dialog je zadávacím řízením, ve kterém veřejný zadavatel jedná s potenciálními uchazeči o obsahu uzavírané smlouvy, která má být uzavřena k řešení určité problematiky, ale jejíž předmět nelze předem nadefinovat. Veřejný zadavatel následně vybere nejvhodnější řešení pro smlouvu, které bylo během jednání nalezeno. Toto řešení mu pak poslouží jako podklad k vyhotovení zadávací dokumentace. Uchazeči následně podají své nabídky a veřejný zadavatel si z nich vybere tu nejvýhodnější.

U přímého zadání veřejné zakázky vybere veřejný zadavatel pouze jednoho uchazeče, se kterým jedná o předmětu smlouvy a jejích náležitostech a následně s ním tuto smlouvu uzavře.

V žádosti o nabídku vyzve veřejný zadavatel k podání nabídky subjekty dle vlastního uvážení, následně vybere tu nejvýhodnější z podaných nabídek a uzavře smlouvu s uchazečem, který ji podal.

V elektronické dražbě zveřejní veřejný zadavatel údaje o veřejné zakázce v online dostupném formuláři, který umožňuje interaktivní zadávání dat. Uchazeči podají nabídky přímo online a jejich nabídky jsou automaticky online vytříděny. Dražba je skončena ke dni předem stanovenému v online zveřejněném oznámení o veřejné zakázce a veřejný zadavatel si vybere nejvýhodnější z nabídek k tomuto dni podaných.

Soutěž o design se oproti běžnému zadávacímu řízení liší v tom, že probíhá ještě před zahájením zadávacího řízení. Soutěž o design je veřejný příslib, v němž veřejný zadavatel vyzve k předložení návrhu určitého architektonického řešení, územního plánování,

urbanistického plánování atd. Poté je připravena smlouva, jejímž předmětem je realizace vybraného návrhu a která bude s vítězným uchazečem uzavřena.

15.2.3 Pravidla k vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení

Některá zadávací řízení jsou dvoufázová. V takovém případě může veřejný zadavatel na základě objektivních a nediskriminačních kritérií omezit počet uchazečů, kteří postoupí do dalšího kola zadávacího řízení.

Zákon o veřejných zakázkách stanoví, kdy má být uchazeč ze zadávacího řízení povinně vyloučen:

- a) uchazeč, u něhož bylo pravomocným soudním rozhodnutím potvrzeno, že v období méně než 3 let před zahájením zadávacího řízení, způsobil řádným neplněním svých smluvních povinností škodu nebo byl ze stejného důvodu povinen platit smluvní pokutu, pokud výše takto způsobené škody či smluvní pokuty přesahovala 5 % hodnoty předmětu takto řádně nesplněné smlouvy;
- b) uchazeč, se kterým jiný veřejný zadavatel v posledních 3 letech přede dnem zahájení zadávacího řízení uzavřel smlouvu, již byl tento veřejný zadavatel donucen zrušit nebo od ní odstoupit z důvodů na straně uchazeče, pokud hodnota řádně nesplněné části smlouvy dosahovala alespoň 5 % hodnoty jejího původního předmětu;
- c) uchazeč nacházející se v úpadku nebo likvidaci (nicméně u veřejných zakázek zadávaných v oblasti obrany a bezpečnosti může veřejný zadavatel od aplikace tohoto kritéria upustit, bylo-li to předem sděleno v zadávací dokumentaci nebo výzvě k podání nabídky);
- d) uchazeč - fyzická osoba, který byl odsouzen pro některý z relevantních trestných činů vypočtených zákonem o veřejných zakázkách; uchazeč - právnická osoba může být ze stejného důvodu vyloučen, pokud relevantní trestný čin spáchali členové jeho statutárních orgánů;
- e) uchazeč, proti němuž jsou evidovány dluhy na daních, poplatcích nebo platbách na sociální zabezpečení;
- f) uchazeč, o kterém se zjistí, že v zadávacím řízení uváděl nepravdivé informace, které mohly ovlivnit výsledek zadávacího řízení;
- g) uchazeč, který neprokázal splnění podmínek pro účast v zadávacím řízení;
- h) uchazeči, kteří jsou vzájemně kapitálově propojeni ve smyslu zákona o ochraně hospodářské soutěže a spotřebitele ze dne 16. února 2007, pokud podali ve stejném zadávacím řízení samostatné nabídky a nepředložili přesvědčivé důkazy, že kapitálové propojení mezi nimi není na újmu efektivní hospodářské soutěži v zadávacím řízení.

15.2.4 Opravné prostředky proti rozhodnutím v zadávacím řízení

Zákon o veřejných zakázkách uchazeči umožňuje odvolat se proti jednání nebo opomenutí veřejného zadavatele, které je s tímto zákonem v rozporu. Proti jakémukoli pochybení veřejného zadavatele je však odvolání přípustné pouze tehdy, bylo-li učiněno v zadávacím řízení o zadání veřejné zakázky, o níž musí být povinně zveřejněno oznámení v Úředním věstníku EU.

V zadávacím řízení o zadání ostatních veřejných zakázek je odvolání přípustné pouze proti vypočteným pochybením zadavatele:

- a) rozhodnutí o zadání veřejné zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění, v žádosti o nabídku nebo o přímém zadání veřejné zakázky;
- b) výběr kritérií pro posouzení způsobilosti uchazečů účastnit se zadávacího řízení;
- c) rozhodnutí o vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení;
- d) rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky.

Aktivní legitimaci k podání odvolání má každý subjekt, u něhož jsou splněny následující podmínky:

- a) tento subjekt má právní zájem na získání veřejné zakázky;
- b) v důsledku pochybení veřejného zadavatele mu vznikla nebo hrozí trvalá škoda;
- c) došlo k porušení právních povinností zadavatelem v zadávacím řízení.

Odvolání proti výzvě k podání nabídky nebo zadávací dokumentaci může podat také organizace zapsaná na seznamu organizací oprávněných podávat opravné prostředky v zadávacím řízení vedeném Předsedou Úřadu pro veřejné zakázky.

Odvolání se podává předsedovi Úřadu pro veřejné zakázky a rozhoduje o něm Národní odvolací komora při předsedovi Úřadu pro veřejné zakázky (dále jen „národní odvolací komora“). Jedno vyhotovení odvolání musí být zasláno veřejnému zadavateli, aby mu bylo umožněno seznámit se před koncem lhůty pro podání odvolání s jeho obsahem. Veřejný zadavatel zašle kopii odvolání ostatním uchazečům ve lhůtě dvou dnů ode dne, kdy mu bylo doručeno. V případě, že je odvoláním napadena výzva k podání nabídek nebo zadávací dokumentace, veřejný zadavatel je zároveň zveřejní na svém profilu zadavatele. Ostatní uchazeči mohou ve lhůtě tří dnů do odvolacího řízení přistoupit, a to jak na straně odvolatele, tak i veřejného zadavatele. Za podání odvolání se platí správní poplatek.

Je-li odvolání podáno až po uplynutí lhůty k jeho podání, zadávací řízení se přeruší až do doby, kdy Národní odvolací komora rozhodne o dalším postupu. Proti konečnému rozhodnutí Národní odvolací komory je možné podat opravný prostředek, o kterém rozhodne obecný soud (tím je krajský soud místně příslušný dle sídla veřejného zadavatele). Tento opravný prostředek se podává u předsedy Úřadu pro zadávání veřejných zakázek ve lhůtě sedmi dnů ode dne doručení rozhodnutí Národní odvolací komory. Soud o opravném prostředku rozhodne ve lhůtě jednoho měsíce ode dne jeho doručení soudu. Tento opravný prostředek je rovněž podřízen soudnímu poplatku.

Proti rozhodnutí krajského soudu již není žádný opravný prostředek přípustný. Pouze předseda Úřadu pro zadávání veřejných zakázek může proti tomuto rozhodnutí podat kasační stížnost k Nejvyššímu soudu.

Není-li vzhledem k charakteru pochybení veřejného zadavatele v zadávacím řízení či vzhledem k druhu zadávacího řízení, v němž je veřejná zakázka zadávána, přípustný opravný prostředek, může uchazeč veřejnému zadavateli jeho jednání či opomenutí písemně vytknout a upozornit jej na nesoulad s právními předpisy. Uzná-li veřejný zadavatel, že tvrzení uchazeče je pravdivé, může svůj postup přehodnotit. Avšak rozhodnutí o tom, zda veřejný zadavatel svůj postup přehodnotí či nikoli závisí pouze na jeho vůli.

15.3 Rakousko

Na veřejné zadávání v Rakousku se zejména vztahuje federální zákon o veřejných zakázkách (Název v originálním znění: Bundesgesetz über die Vergabe von Aufträgen (Bundesvergabegesetz 2006 – BVergG 2006)²⁵ a federální zákon o veřejných zakázkách v oblasti obrany a bezpečnosti (Název v originálním znění: Bundesgesetz über die Vergabe von Aufträgen im Verteidigungs- und Sicherheitsbereich (Bundesvergabegesetz Verteidigung und Sicherheit 2011 – BVergGVS 2011)).²⁶ Federální zákon o veřejných zakázkách implementuje směrnice 2004/17/ES, 2004/18/ES a směrnici Evropského parlamentu a Rady 2007/66/ES ze dne 11. prosince 2007, kterou se mění směrnice Rady 89/665/EHS a 92/13/EHS, pokud jde o zvýšení účinnosti přezkumného řízení při zadávání veřejných zakázek. Tento zákon tedy reguluje jak zadávání veřejných zakázek ze strany veřejnoprávních organizací, tak i ze strany organizací působících v sektoru vodárenství, energetiky, dopravy a poštovních služeb (tzv. „sektorových zadavatelů“). Federální zákon o veřejných zakázkách z oblasti obrany a bezpečnosti implementuje směrnici Evropského parlamentu a Rady 2009/81/ES ze dne 13. července 2009 o koordinaci postupů při zadávání některých zakázek na stavební práce, dodávky a služby zadavateli v oblasti obrany a bezpečnosti a o změně směrnic 2004/17/ES a 2004/18/ES. Oba federální zákony upravují základní principy a pravidla týkající se zadávacího řízení, druhy zadávacího řízení i přezkumné pravomoci pro federální stát, regiony a obce. Zákony se vztahují i na veřejné zakázky, které nedosahují hodnotového prahu pro povinné zveřejnění v Úředním věstníku EU.

Dále existuje několik zákonů jednotlivých zemí federace týkajících se jurisdikce příslušných zemí pro přezkumná řízení, jež jsou v pravomoci jednotlivých federálních zemí.

Federální zákon o veřejných zakázkách se vztahuje na veřejné zakázky na dodávky, práce a služby. Zároveň se vztahuje také na koncese. Určení jednotlivých druhů zadávacího řízení a stanovení rozdílů mezi nimi je ve federálním zákoně o veřejných zakázkách specifikováno v souladu se směrnicemi EU o veřejných zakázkách 2004/17/ES a 2004/18/ES. Federálním zákonem o veřejných zakázkách se řídí všechny veřejné zakázky bez ohledu na jejich předpokládanou hodnotu, avšak zákon stanoví různé hodnotové prahy, podle kterých se bude určovat, jak přísný režim zákona se bude na veřejnou zakázku aplikovat.

Pro veřejné zakázky, jejichž předpokládaná hodnota nedosahuje níže stanovených prahových hodnot, je možné aplikovat mírnější režim zákona, v rámci něhož existuje větší volnost při výběru druhu zadávacího řízení pro zadání veřejné zakázky:

Jedná se o následující předpokládané hodnoty:

- a) 200.000 EUR pro veřejné zakázky na dodávky a služby
- b) 130.000 EUR pro veřejné zakázky na dodávky a služby zadávané v rámci centrálního nákupu subjekty uvedenými v příloze č. 5 federálního zákona o veřejných zakázkách
- c) 400.000 EUR pro veřejné zakázky na dodávky a služby zadávané sektorovými zadavateli

²⁵ V německém znění dostupné na:

<https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20004547>

²⁶ V německém znění dostupné na:

https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Begut/BEGUT_COO_2026_100_2_690143/BEGUT_COO_2026_100_2_690143.html

- d) 5.000.000 EUR pro veřejné zakázky na stavební práce a koncese na stavební práce

Veřejnou zakázku, jejíž předpokládaná hodnota není vyšší než 100.000 EUR, je možné zadat přímo, aniž by bylo nezbytné organizovat zadávací řízení o jejím zadání.

15.3.1 Druhy zadávacích řízení

V Rakousku je v souladu s federálním zákonem o veřejných zakázkách možné zadat veřejnou zakázku v některém z následujících zadávacích řízení:

- a) otevřené řízení;
- b) užší řízení s uveřejněním/bez uveřejnění;
- c) jednací řízení s uveřejněním/bez uveřejnění;
- d) přímé udělení veřejné zakázky – uzavření smlouvy;
- e) elektronická dražba s nebo bez omezení počtu účastníků;
- f) rámcová smlouva;
- g) dynamický nákupní systém;
- h) soutěžní dialog;
- i) soutěž o design a realizaci.

Výše uvedená zadávací řízení se ve svých charakteristických znacích shodují s definicemi uvedenými ve směrnících 2004/17/ES a 2004/18/ES. Veřejní zadavatelé si mohou libovolně zvolit, zda veřejnou zakázku zadají v otevřeném nebo v užším řízení. Všechna ostatní zadávací řízení mohou být použita pouze za splnění určitých podmínek.

V otevřeném řízení je k podání nabídky vyzván předem neurčený počet uchazečů prostřednictvím zveřejnění výzvy k podání nabídky.

V užším řízení (s uveřejněním) může každý uchazeč vyjádřit svůj zájem podat nabídku do veřejné zakázky a veřejný zadavatel pak mezi nimi zvolí uchazeče, kteří budou k podání nabídky skutečně vyzváni.

V užším řízení (bez uveřejnění) vyzve veřejný zadavatel určitý počet subjektů k podání nabídky. Každý z těchto uchazečů pak může podat nabídku bez dalšího výběru nebo omezení.

V jednacím řízení s uveřejněním je uveřejněna nabídka k účasti v zadávacím řízení, jež je určena předem neomezenému počtu uchazečů. Pouze někteří z uchazečů, kteří projeví o účast v zadávacím řízení zájem, jsou pak vyzváni k podání nabídky. Zadávací dokumentace může být v tomto druhu zadávacího řízení změněna na základě jednání mezi uchazeči a zadavatelem (avšak pouze na základě tohoto vzájemného jednání). V jednacím řízení může být veřejná zakázka zadána pouze tehdy, pokud v předchozím otevřeném nebo užším řízení s uveřejněním nebyly podány žádné nabídky nebo byly podány pouze nabídky nevyhovující potřebám zadavatele. V posledním případě by zadávací dokumentace neměla být na základě jednání mezi uchazeči a zadavatelem podstatně měněna.

Jednací řízení s uveřejněním může být použito i při zadávání veřejných zakázek na služby či stavební práce, pokud je uzavíraná smlouva natolik specifická, že její předmět nelze dostatečně specifikovat v zadávací dokumentaci v souladu s právními normami vztahujícími se na otevřené nebo užší řízení.

V jednacím řízení bez uveřejnění si veřejný zadavatel vybere několik subjektů, které přímo vyzve k podání nabídky a následně s nimi jedná o předmětu uzavírané smlouvy. Toto zadávací řízení může být zvoleno pouze za splnění přesných podmínek stanovených federálním zákonem o veřejných zakázkách (např. smlouva může být pro její naléhavost a specifčnost splněna pouze jedním uchazečem). Podmínky pro zadání veřejné zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění musejí být vykládány restriktivně. V jednacím řízení bez uveřejnění je možné zadat pouze veřejnou zakázku, jejíž předpokládaná hodnota nepřesahuje 100.000 EUR.

Při přímém udělení veřejné zakázky si veřejný zadavatel může vybrat subjekt, se kterým chce vstoupit do smluvního vztahu, aniž by musel organizovat výběrové řízení. Veřejný zadavatel si může před uzavřením smlouvy od jednoho nebo více subjektů vyžádat nezávazné nabídky nebo přibližný odhad jejich nabídkových cen.

V přímém udělení veřejné zakázky s uveřejněním musí zadavatel zveřejnit předmět smlouvy a kritéria, na základě kterých se rozhodne smlouvu uzavřít. Nicméně proces výběru vhodného uchazeče není regulován a zadavatel si může dle svého uvážení zvolit, se kterým subjektem smlouvu uzavře. Přímé udělení zakázky s uveřejněním je možné pro zakázky, jejichž hodnota nepřesahuje 130.000 EUR pro služby a 500.000 EUR pro práce.

Soutěžní dialog může být použit pro komplexní projekty, jejichž technický, právní či finanční rámec nelze jednoznačně nadefinovat v zadávací dokumentaci. Vybraní uchazeči jsou v tomto zadávacím řízení vyzváni, aby pro projekt určili nejlepší možná řešení v několika dialogových fázích. Vybraný uchazeč pak podá nabídku na základě dohody v soutěžním dialogu dosažené s veřejným zadavatelem.

Elektronická dražba může být využita také až po neúspěšném zadávání veřejné zakázky v otevřeném nebo užším řízení. Z možnosti zadávání v elektronické dražbě jsou navíc vyloučeny některé veřejné zakázky na stavební práce nebo služby, zejména ty, jež jsou založené na intelektuálních výkonech. Než veřejný zadavatel přistoupí k elektronické dražbě, provede počáteční zhodnocení všech přijatých nabídek. Všichni uchazeči, jejichž nabídky nebyly ze zadávacího řízení vyloučeny, musí být vyzváni, aby se současně zúčastnili elektronické dražby. Dražitelé mohou během několika fází elektronické dražby vhodně přizpůsobit své nabídky.

Rámcová smlouva může být uzavřena až poté, co bylo provedeno otevřené, užší nebo jednací řízení a byli vybráni vhodní uchazeči. Má-li rámcová smlouva více než dvě smluvní strany, mají se jejími stranami stát ti uchazeči, kteří předložili nabídky nejlépe vyhovující hodnotícím kritériím pro zadání veřejné zakázky stanoveným v zadávací dokumentaci. Rámcová smlouva zásadně nemůže být uzavřena na dobu přesahující čtyři roky.

Dynamický nákupní systém je vždy veden v elektronické podobě. Neomezený počet subjektů je v něm vyzván, aby předložil své nezávazné nabídky k poskytnutí běžně dostupných služeb. K podání nabídky jsou následně vyzvány všechny subjekty splňující kritéria pro výběr.

Soutěž o design a realizaci je druhem zadávacího řízení určeným pro zadavatele působící např. v oblasti územního plánování, určování zón, architektury, stavebnictví nebo civilního inženýrství, reklamní činnosti či managementu. Tito veřejní zadavatelé mohou na základě

výběrového řízení získat vhodný projekt nebo design, který je vybrán porotou na základě předem stanovených kritérií.

15.3.2 Opravné prostředky proti rozhodnutím v zadávacím řízení

Než dojde k uzavření smlouvy, mohou být některá rozhodnutí zadavatele v zadávacím řízení předmětem opravných prostředků. O která rozhodnutí se jedná, stanoví federální zákon o veřejných zakázkách v závislosti na druhu zadávacího řízení (jedná se o tzv. oddělitelně přezkoumatelná rozhodnutí, např. o výzvu k podání nabídky, rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky apod.)

Ostatní rozhodnutí, jež nejsou federálním zákonem o veřejných zakázkách zahrnuta do výčtu oddělitelně přezkoumatelných rozhodnutí, mohou být předmětem posouzení v opravném řízení pouze společně s dalšími rozhodnutími, která umožňují samostatný přezkum.

Aktivně legitimován k podání opravného prostředku je uchazeč, který jednak prokáže svůj zájem na získání veřejné zakázky, jednak skutečnost, že byl v zadávacím řízení poškozen. Opravný prostředek tedy nemůže podat uchazeč, jenž nesplňuje podmínky pro účast v zadávacím řízení nebo pro udělení veřejné zakázky. Podání opravného prostředku nemá samo o sobě odkladný účinek, o ten musí být uchazečem v případě potřeby zvláště požádáno.

Konkrétně se lze nápravy vadného rozhodnutí zadavatele v zadávacím řízení domoci uplatněním nároku na náhradu škody před obecnými soudy (např. formou náhrady nákladů vynaložených na účast v zadávacím řízení, náhradu vzniklé ztráty apod.).

Uchazeči, kteří byli ze zadávacího řízení vyloučeni, se navíc mohou domáhat nápravy prostředky na ochranu hospodářské soutěže. I v tomto případě je umožněno vznést nárok na náhradu škody. Je-li veřejný zadavatel vlastněn, financován nebo kontrolován federálním státem, pak má být opravný prostředek podán před federálním přezkumným orgánem (tzv. „BVA“). Pokud je veřejný zadavatel naopak vlastněn, financován nebo kontrolován konkrétním spolkovým státem, je třeba opravný prostředek vznést před příslušným orgánem daného státu.

Pomocí opravných prostředků lze mimo jiné docílit i zrušení rozhodnutí o přímém udělení veřejné zakázky, nebyly-li pro takový postup splněny podmínky.

Lhůta pro podání opravného prostředku je odvislá od typu rozhodnutí, které je opravným prostředkem napadáno (např. zadávací dokumentace, rozhodnutí o výběru nejvhodnějšího uchazeče atd.) a závisí také na druhu zadávacího řízení, v němž je veřejná zakázka zadávána. Obecně musí být opravný prostředek podán do deseti dnů ode dne, kdy bylo uchazeči vadné rozhodnutí zadavatele oznámeno. Zadávací dokumentace pak může být opravným prostředkem napadena nejpozději 7 dní před koncem lhůty pro podání žádosti o účast v zadávacím řízení nebo pro podání nabídky.

Rakouské právo dává neúspěšným uchazečům k dispozici určité opravné prostředky i pro dobu po podpisu smlouvy s vybraným uchazečem. Cílem těchto opravných prostředků je dosažení deklaratorního rozhodnutí o tom, že zadávací řízení bylo stíženo chybami. V návaznosti na toto rozhodnutí lze také uplatnit nárok na náhradu škody před obecnými soudy.

15.3.3 Pravidla pro vyloučení uchazečů

Pravidla pro vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení jsou stanovena v souladu se směrnicemi EU o veřejných zakázkách (2004/17/ES, 2004/18/ES).

Ze zadávacího řízení má být uchazeč vyloučen, pokud:

- a) byl pravomocně odsouzen pro spáchání trestného činu zločinného spolčení, korupce, podvodu nebo legalizace výnosů z trestné činnosti; je-li uchazeč právnickou osobou, pak se výše uvedené vztahuje i na jeho jediného společníka či akcionáře nebo členy jeho správního/statutárního/jiného řídicího orgánu;
- b) uchazeč je v konkurzu nebo na jeho návrh byla povolena reorganizace;
- c) proti uchazeči je vedeno insolvenční řízení nebo proti němu byl zamítnut insolvenční návrh z důvodu, že jeho majetek je zcela nepostačující;
- d) uchazeč je v likvidaci;
- e) uchazeč byl pravomocně odsouzen pro závažná profesní provinění - porušení pracovněprávních předpisů, předpisů práva sociálního zabezpečení;
- f) je-li uchazeč právnickou osobou nebo sdružením podle občanského práva může být vyloučen i tehdy, má-li jeho jediný společník nebo akcionář či člen správního/statutárního/jiného řídicího orgánu nedoplatky na daních, sociálním pojištění a dalších platbách do státního rozpočtu (rozumí se jak v Rakousku, tak i ve státě, v němž má uchazeč sídlo);
- g) v zadávacím řízení uváděl nepravdivé nebo nepřesné informace;

Zadavatel může za určitých okolností umožnit účast i uchazeči, u kterého je splněno jedno nebo více kritérií pro vyloučení, pokud má uchazeč ke splnění veřejné zakázky dostatečnou ekonomickou kapacitu.

Veřejný zadavatel může vyloučit i nabídky, které nesplňují náležitosti stanovené v zadávací dokumentaci (např. nedostatky z hlediska formální podoby nabídky, nabídka podaná po uplynutí lhůty k podání nabídek apod.).

15.4 Portugalsko

V Portugalsku je základním právním předpisem vztahujícím se na veřejné zakázky tzv. zákon o veřejných smlouvách, schválený zákonným dekretem č. 18/2008 ze dne 29. ledna 2008, jenž byl pozměněn zákonným dekretem č. 278/2009 ze dne 20. října 2009 a zákonným dekretem č. 149/2012, ze dne 12. července 2012 (Název v originálním znění: Código dos contratos públicos).²⁷

Zákonem o veřejných smlouvách byly do portugalského právního řádu implementovány směrnice 2004/18/ES a 2004/17/ES.

Z dalších portugalských právních předpisů jsou pro oblast veřejných zakázek relevantní:

- a) správní řád, schválený zákonným dekretem č. 442/91 ze dne 15. listopadu 1991, který obsahuje právní úpravu správního řízení (název v originálním znění: Código de procedimento administrativo)²⁸

²⁷ V portugalském znění dostupné na:

http://www.igf.minfinancas.pt/leggeraldocs/DL_018_2008_CODIGO_CONTRATOS_PUB_INDICE.htm

²⁸ V portugalském znění dostupné na: <http://dre.pt/pdf1s/1991/11/263A00/58525871.pdf>

- b) soudní řád správní, schválený zákonem č. 15/2002, ze dne 22. února 2002, jenž obsahuje právní úpravu soudního řízení o sporech v zadávacím řízení a o sporech týkajících se veřejných smluv (Název v originálním znění: Código de processo nos tribunais administrativos)²⁹
- c) nařízení č. 701-A/2008, ze dne 29. července 2008 a nařízení č. 701 – J/2008, ze dne 29. července 2008, které konkretizuje některá ustanovení zákona o veřejných smlouvách (Název v originálním znění: Portaria n.º 701-A/2008)³⁰

15.4.1 Definice veřejného zadavatele

Kdo je veřejným zadavatelem stanoví čl. 2 zákona o veřejných smlouvách, jedná se o:

- a) portugalský stát;
- b) autonomní regiony;
- c) místní orgány veřejné správy;
- d) veřejné instituty;
- e) veřejné nadace;
- f) veřejné asociace nebo asociace financované nebo kontrolované subjekty uvedenými pod písm. a) až e);
- g) subjekty veřejného práva (jakýkoli soukromý nebo veřejný subjekt, jenž byl založen speciálně za účelem uspokojování veřejných potřeb, jehož činnost není vystavena svobodné hospodářské soutěži, a který je z větší části financován či kontrolován subjekty uvedenými v předchozích bodech nebo je většina členů jeho statutárního či dozorčího orgánu jmenována subjekty uvedenými v předchozích bodech);
- h) subjekty, které jsou z větší části financovány nebo kontrolovány subjekty veřejného práva nebo je většina členů statutárního/správního/jiného řídicího orgánu nebo dozorčího/kontrolního orgánu jmenována subjekty veřejného práva;
- i) asociace, jejichž členem je jeden nebo více subjektů veřejného práva nebo subjektů uvedených v bodě h), jsou-li z větší části financovány z veřejných prostředků, kontrolovány ze strany subjektů veřejného práva nebo subjektů uvedených v bodě h) nebo většinu členů jejich statutárního/správního/jiného řídicího nebo dozorčího/kontrolního orgánu jmenuje některý z uvedených subjektů.

Čl. 7 zákona o veřejných smlouvách dále stanoví, které subjekty, jež nespádají pod žádnou z definic uvedených v čl. 2 zákona o veřejných smlouvách, jsou také veřejnými zadavateli (tzv. sektoroví zadavatelé):

- a) jakýkoli subjekt neuvedený v čl. 2 zákona o veřejných smlouvách, který vykonává svoji činnost v oblasti vodohospodářství, energetiky, dopravy nebo poštovních služeb, který je ovládán jakýmkoli subjektem uvedeným v čl. 2;
- b) jakýkoli subjekt neuvedený v čl. 2 zákona o veřejných zakázkách, který je nositelem výhradního práva, jestliže toto výhradní právo tomuto subjektu samostatně nebo společně s jinými subjekty zajišťuje exkluzivní právo vykonávat některou z činností v oblasti vodohospodářství, energetiky, dopravních nebo poštovních služeb, a podstatně ovlivňuje možnost jakéhokoli jiného subjektu tuto činnost vykonávat;

²⁹ V portugalském znění dostupné na:

<http://www.stadministrativo.pt/pdf/CodigoDeProcessoNosTribunaisAdministrativos.pdf>

³⁰ V portugalském znění dostupné na: http://sigarra.up.pt/fpceup/pt/LEGISLACAO_GERAL.ver_legislacao?p_nr=335

- c) jakýkoli subjekt, jehož členy jsou výhradně subjekty uvedené v čl. 7 zákona o veřejných smlouvách nebo který je subjekty uvedenými v čl. 7 zákona o veřejných zakázkách z větší části financován či kontrolován nebo jsou členové jeho statutárních/správních/jiných řídicích orgánů nebo dozorčích/kontrolních orgánů přímo nebo nepřímo jmenováni subjekty uvedenými v čl. 7 zákona o veřejných smlouvách, a zároveň vykonává svoji činnost v oblasti vodohospodářství, energetiky, dopravy nebo poštovních služeb.

Kromě subjektů uvedených v čl. 2 a čl. 7 zákona o veřejných smlouvách, mohou být za veřejné zadavatele považovány i další subjekty, pokud je jimi zadávaná zakázka z více než 50 % dotována některým ze subjektů definovaných v čl. 2 zákona o veřejných smlouvách.

Koncesionáři mohou být podřízeni některým ustanovením zákona o veřejných smlouvách, pokud uzavírají smlouvy, jejichž předmětem je uspokojování veřejných potřeb.

15.4.2 Pravidla pro vyloučení uchazeče

Kritéria pro vyloučení uchazeče stanovuje v Portugalsku čl. 55 zákona o veřejných smlouvách. Na jejich základě bude uchazeč vyloučen, pokud:

- a) je v úpadku;
- b) byl odsouzen pro protiprávní činnosti související s jeho podnikatelskou činností;
- c) člen statutárního/správního/jiného řídicího orgánu uchazeče byl odsouzen pro vypočtené závažné trestné činy nebo trestné činy související s jeho podnikatelskou činností;
- d) má uchazeč dluhy na daních nebo na příspěvku na sociální zabezpečení;
- e) uchazeč pomáhal veřejnému zadavateli s přípravou zadávací dokumentace a v důsledku toho získal výhodu narušující svobodnou hospodářskou soutěž.

V užším řízení může veřejný zadavatel použít dva způsoby vedoucí ke snížení počtu uchazečů:

- a) jednoduchý model, kdy kvalifikace uchazeče je posuzována pouze na základě minimálních technických nebo finančních požadavků: uchazeč kvalifikaci buď splňuje nebo nikoli, přičemž míra jejího splnění hodnocena není;
- b) komplexní model, kdy jsou uchazeči vybráni na základě širšího hodnocení jejich technické a finanční kapacity; tento model se již blíží procesu hodnocení nabídek.

V jednacím řízení a soutěžním dialogu lze použít stejné způsoby vedoucí ke zúžení počtu uchazečů jako v případě zjednodušeného řízení. V otevřeném řízení nebo při přímém udělení veřejné zakázky žádné zužování počtu uchazečů neprobíhá.

15.4.3 Opravné prostředky v zadávacím řízení

Články 267 až 274 zákona o veřejných smlouvách umožňují správní přezkum rozhodnutí učiněných veřejným zadavatelem v zadávacím řízení a zadávací dokumentace vyhotovené v zadávacím řízení. Žádost o správní přezkum rozhodnutí nebo zadávací dokumentace musí být podána do pěti pracovních dnů ode dne doručení rozhodnutí či zveřejnění zadávací dokumentace.

Žádost o správní přezkum rozhodnutí či zadávací dokumentace nemá sama o sobě odkladný účinek, avšak v zadávacím řízení nemohou být vydána níže uvedená rozhodnutí, dokud nebude rozhodnuto o žádosti o správní přezkum.

Konkrétně se jedná o tato rozhodnutí:

- a) rozhodnutí o posouzení kvalifikace;
- b) zahájení jednání s uchazeči;
- c) rozhodnutí o výběru nejvhodnějšího uchazeče.

Dále je možné uplatnit opravné prostředky podle soudního řádu správního:

- a) proti rozhodnutí veřejného zadavatele v zadávacím řízení;
- b) proti zadávací dokumentaci a dalším dokumentům vydaným v zadávacím řízení.

Tyto opravné prostředky jsou však uplatnitelné pouze pro koncese na stavební práce, stavební práce k uskutečňování veřejného zájmu. Soud přitom posuzuje závažnost porušení právních předpisů v zadávacím řízení a veřejný zájem, který je jejich porušením ohrožen tak, aby případným rozhodnutím o zrušení smlouvy nedošlo k založení nepoměru mezi následky tohoto zrušení a negativními důsledky porušení právních předpisů v zadávacím řízení.

16 Použité zdroje

Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady COM(2011) 896 o zadávání veřejných zakázek, dostupné z:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0896:FIN:CS:PDF>

Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady COM(2011) 895 o zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb, dostupné z:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0895:FIN:CS:PDF>

ELLISON, Julian a Laure BAUDRIHAYE. GLOBAL LEGAL GROUP LTD. *The International Comparative Legal Guide to: Public procurement 2012: A practical cross-border insight into public procurement*. London: Global Legal Group Ltd, 2011. ISBN 978-1-908070-15-9.

DRAFT OF THE COMMISSION STAFF WORKING PAPER, Evaluation Report, Impact and Effectiveness of EU Public Procurement Legislation, 2011.

BIANCHI, Tiziana a Valentina GUIDI. *The Comparative survey on the national public procurement systems across the PPN*. Roma 2010.

VAN DEN ABEELE, Éric. La réforme des directives de l'Union européenne relatives aux marchés publics : une occasion manquée ?. 2012, s. 48. Dostupné z: <http://www.etui.org/fr/Publications2/Working-Papers/La-reforme-des-directives-de-l-Union-europeenne-relatives-aux-marches-publics-une-occasion-manquee>

NÁVRH USNESENÍ EVROPSKÉHO PARLAMENTU k Zelené knize o modernizaci veřejného zadávání v EU, (2011/2048(INI)), ze dne 5. října 2011, dostupné z: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2011-0326+0+DOC+XML+V0//CS>.

ELLISON, Julian a Laure BAUDRIHAYE. *International comparative legal guide to: Public Procurement 2014*. 6. vydání. Londýn: Global Legal Group, 2013. ISBN 978-1-908070-82-1.

BIANCHI, Tiziana a Valentina GUIDI. *The comparative survey on the national public procurement systems across the PPN. Public Procurement Network*. s. 232. Dostupné z: <http://www.publicprocurementnetwork.org/docs/ItalianPresidency/Comparative%20survey%20on%20PP%20systems%20across%20PPN.pdf>

Fórum veřejné zakázky kvalitně: Mimořádně nízká nabídková cena (poziční dokument) - návrhy řešení. *Komora administrátorů veřejných zakázek*. 2012. Dostupné z: http://www.epravo.cz/_dataPublic/data/KAVZ_pozicni_dokumenty.pdf

Veřejné zakázky na stavební práce (poziční dokument) – návrhy řešení. *Komora administrátorů veřejných zakázek*. 2013. Dostupné z: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:RI3W6DfgzRIJ:www.fvzk.cz/wp->

content/uploads/2013/07/FVZK-pozicni-dokumenty-stavebni-prace.pdf+&cd=1&hl=cs&ct=clnk&gl=cz&client=firefox

Postupy zadavatelů při pořizování informačních systémů (poziční dokument) – návrhy řešení. *Komora administrátorů veřejných zakázek*. 2013. Dostupné z: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:fDJm4_DOLAkJ:www.fvzk.cz/wp-content/uploads/2013/07/FVZK-pozicni-dokumenty-IT.pdf+&cd=1&hl=cs&ct=clnk&gl=cz&client=firefox

Veřejné zakázky na inženýrské, projektové a konzultační služby (poziční dokument) – návrhy řešení. *Komora administrátorů veřejných zakázek*. 2013. Dostupné z: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tvbcNHLPq6oJ:www.fvzk.cz/wp-content/uploads/2013/07/FVZK-pozicni-dokumenty-inzenyrske-sluzby_2013_1.pdf+&cd=4&hl=cs&ct=clnk&gl=cz&client=firefox

PERGL, Robert. Postupy zadavatelů při pořizování informačních systémů. 2013. Dostupné z: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tvbcNHLPq6oJ:www.fvzk.cz/wp-content/uploads/2013/07/FVZK-pozicni-dokumenty-inzenyrske-sluzby_2013_1.pdf+&cd=4&hl=cs&ct=clnk&gl=cz&client=firefox