**Článek do časopisu Auditor od KAČR – 7. 1. 2014**

**Největší riziko dotovaných projektů - VEŘEJNÉ ZAKÁZKY**

Efektivní čerpání prostředků z fondů Evropské unie by mělo být jednou z hlavních priorit celé naší společnosti. Jeho nezbytným předpokladem je také správné zadávání veřejných zakázek příjemci dotací, které vede k úspěšnému dokončení podpořených projektů.

Ze zkušeností s audity „evropských projektů“ vyplývá, že drtivá většina podpořených projektů má větší či menší problémy právě s veřejnými zakázkami. Existuje zde zejména riziko neuznatelnosti souvisejících nákladů a případných korekcí (krácení dotačních prostředků). Hlavním předpokladem úspěšného zadávání veřejných zakázek by měla být včasná identifikace rizikových oblastí a snaha řešit vzniklé problémy v okamžiku, kdy je náprava ještě možná.

V tomto článku bychom rádi upozornili na nejčastější chyby, které vznikají během výběrových řízení, a zvyšují tak riziko krácení dotace, případně znemožnění čerpat celou výši dotace.

Většina příjemců dotací se při realizaci podpořených projektů musí řídit především platným zákonem o veřejných zakázkách (zákon č. 137/2006 Sb., dále také „Zákon“). Jedná se o veřejné zadavatele, sektorové zadavatele a zadavatele dotované - v případě, že se jedná o nadlimitní veřejnou zakázku, která je hrazená z více než 50 % z veřejných prostředků. Současně se příjemci dotací musí většinou řídit i pokyny poskytovatele dotace pro zadávání veřejných zakázek. Tyto pokyny obecně platí pro podnikatelské subjekty s výjimkou dotovaných zadavatelů a pro zadavatele veřejných zakázek malého rozsahu. Výběrové řízení pak musí splňovat jak všechny povinné požadavky Zákona, tak musí dostát všem platným pravidlům poskytovatele dotace. V této souvislosti je třeba říci, že tyto pokyny se mohou výrazně lišit a příjemce dotace se musí vždy seznámit s konkrétními podmínkami daného poskytovatele. Bez dodržení těchto požadavků nemohou byt výdaje spojené s veřejnou zakázkou považovány za způsobilé a zároveň být nárokovány a proplaceny.

Při zadávání jakékoli veřejné zakázky musí mít zadavatel (příjemce dotace) na paměti, že základními principy výběrových řízení jsou zásady transparentnosti, rovného zacházení a nediskriminace.

Je velice důležité si uvědomit, že chybu může zadavatel učinit v kterékoli fázi procesu zadávání a administrace veřejné zakázky. Klíčovým prvkem úspěšné realizace výběrového řízení je přípravná fáze, v níž se mimo jiné rozhoduje o technických podmínkách veřejné zakázky, kvalifikačních předpokladech a nastavení hodnotících kritérií včetně způsobu jejich hodnocení. Avšak i při samotném průběhu výběrového řízení i po jeho skončení existuje řada úskalí, která mohou mít nepříznivý vliv na proplacení souvisejících výdajů ze strany poskytovatele dotace. V průběhu výběrového řízení se jedná především o nesprávné hodnocení nabídek, nedodržení stanovených lhůt nebo nedostatečný počet oslovených dodavatelů. Mezi nejčastější chyby po skončení výběrového řízení pak patří změny podmínek smlouvy, problematika víceprací nebo nedodržení podmínek archivace všech dokumentů souvisejících s realizovaným výběrovým řízením apod.

Nejčastější chyby zadavatelů při zadávání a administraci veřejných zakázek:

* **Dělení zakázek**

*Častým pochybením zadavatele při určování předpokládané hodnoty veřejné zakázky je umělé rozdělení předmětu veřejné zakázky, která má prokazatelnou věcnou a časovou souvislost, na několik částí tak, aby si zadavatel zjednodušil postup pro její realizaci, popř. se vyhnul přísnějším podmínkám Zákona. Zákon stanoví, že zadavatel musí stanovit předmět jedné zakázky tak, aby předmětem jedné zakázky byla všechna obdobná a spolu související plnění, která zadavatel zamýšlí pořídit v průběhu jednoho účetního období, nebo všechna plnění, která spolu místně, věcně a časově souvisí, nebo jejichž předměty plnění tvoří jeden funkční celek.*

* **Slučování vzájemně nesouvisejících předmětů plnění**

*Na druhé straně dochází k případům, kdy je poptáván natolik různorodý předmět plnění, že fakticky omezuje soutěž na několik málo subjektů, případně i jen na jediného uchazeče schopného dodat celé plnění. Pokud zadavatel dospěje k názoru, že (např. kvůli místním specifickým podmínkám apod.) je vhodné jednotlivé druhy plnění zadávat jediným výběrovým řízením, měl by zároveň umožnit i plnění jednotlivých částí zakázky.*

* **Nesprávná specifikace předmětu plnění**

*Velmi častou chybou při přípravě zadávacích řízení je popisování předmětu plnění specifickým názvem výrobku konkrétního výrobce. V zadávací dokumentaci veřejné zakázky není možné uvádět konkrétní názvy obchodní firmy, nebo jména a příjmení, či specifická označení zboží a služeb. Použitím odkazů na obchodní firmy nebo obchodní názvy je tak upřednostňován jeden typ dodavatele před jiným a není tak dodržena zásada rovného přístupu, transparentnosti a zákazu diskriminace.*

* **Záměna termínů předpokládaná hodnota a maximální hodnota**

*V některých případech dochází k zaměňování pojmů „předpokládaná hodnota“ veřejné zakázky a „maximální přípustná nabídková cena“. Předpokládaná hodnota slouží jako ukazatel režimu, kterým se zadání veřejné zakázky řídí (tj. např. zakázka na služby do 1 mil. Kč je dle zákona zakázkou malého rozsahu). Předpokládaná hodnota nesmí mít za následek vyřazení uchazečů, kteří tuto předpokládanou hodnotu svou nabídkovou cenou překročí. Pokud je tedy ve výzvě/zadávací dokumentaci stanovena předpokládaná hodnota veřejné zakázky, budou přípustné i takové nabídky, které tuto hodnotu překročí. Je-li však stanovena maximální přípustná nabídková cena veřejné zakázky, která je zároveň stanovena jako nepřekročitelná nabídková cena, tak veškeré vyšší nabídky musí být vyřazeny pro nesplnění podmínek výběrového řízení a tyto nabídky nemohou být předmětem dalšího hodnocení.*

* **Nepřiměřená kvalifikační kritéria**

*Stává se, že zadavatel stanoví kvalifikační kritéria, která znevýhodňují nebo naopak zvýhodňují určité skupiny dodavatelů a vedou tedy k porušení zásady zákazu diskriminace. Takovým případem jsou například požadavky na zkušenosti dodavatele s obdobnými dodávkami či službami vázanými na konkrétní územní celek (např. kraj) či přímo vázanými na činnost spojenou s konkrétními projekty v rámci evropských strukturálních fondů. Rovněž ze strany zadavatelů dochází k nedodržení zásady nediskriminace stanovením kvalifikačního předpokladu na doložení seznamu významných dodávek realizovaných dodavatelem v posledních letech (reference), a to v nepřiměřené výši ve vztahu k předmětu veřejné zakázky.*

*Kvalifikační kritéria slouží k prokázání schopnosti uchazeče splnit danou zakázku. Pochybení často vzniká při vymezení minimální výše ekonomických, finančních nebo technických předpokladů, kde zadavatel minimální výši buď nestanoví vůbec, nebo ji naopak stanoví nepřiměřeně vysoko. Kvalifikační kritéria by měla vždy bezprostředně souviset a odpovídat předmětu zakázky.*

* **Netransparentní hodnotící kritéria**

*Zadavatelé se také často dopouštějí chyb při stanovení hodnotících kritérií, kdy v rámci ekonomické výhodnosti nabídky zvolí více hodnotících kritérií (jakými jsou např. kvalita nabízeného plnění, technická úroveň nabízeného řešení, atp.), aniž by v zadávacích podmínkách stanovili způsob, jak bude takové kvalitativní kritérium hodnoceno. V praxi se tedy často stává, že zadavatel pouze určí jako hodnotící kritérium kvalitu nabízeného plnění, ale již nestanoví, co je onou kvalitou myšleno, tedy jaké konkrétní vlastnosti bude zadavatel posuzovat, ani jakým způsobem bude kvalita plnění hodnocena. Uchazeči o zakázku tak neví, dle jakých skutečností budou jednotlivá kritéria hodnocena nebo kolik procent či bodů za dané kritérium mohou získat. Ze strany zadavatele je z pohledu transparentnosti nezbytné velmi pečlivě a podrobně popsat skutečnosti, které budou v rámci hodnotících kritérií hodnoceny.*

* **Záměna hodnotících kritérií a kvalifikačních předpokladů**

*Dalším pochybením rovněž bývá zvolení nepřípustných či nevhodných hodnotících kritérií, které jsou svojí podstatou spíše kvalifikačními kritérii. Tyto by neměly být předmětem hodnocení, jelikož nevyjadřují ekonomickou výhodnost (tedy vztah užitné hodnoty a ceny) a ani se v mnoha případech nevztahují k samotnému předmětu plnění. Jedná se například o hodnotící kritéria v podobě smluvních pokut, referencí anebo zkušeností členů řešitelského týmu. Kvalifikační kritéria (např. rozsah referencí, zkušenosti projektového týmu nebo výše sjednaného pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou*

*dodavatelem třetí osobě) slouží k prokázání schopnosti uchazeče splnit předmět zakázky a nesmí tedy sloužit jako hodnotící kritéria. Hodnotící kritéria (cena, metodika provedení zakázky) slouží jako prostředek výběru v konkurenci těch uchazečů, kteří jsou schopni předmět zakázky splnit.*

* **Nesplnění stanovených lhůt**

*Zákon i poskytovatel dotace stanovuje pro každý druh výběrového řízení řadu lhůt, které musí zadavatel při administraci výběrového řízení dodržet. Zadavatelé často stanoví nepřiměřeně krátkou lhůtu, např. u poskytnutí zadávací dokumentace pro podávání nabídek nebo dodatečných informací. To může mít zásadní dopad na množství a kvalitu předložených nabídek a přímo tak ovlivnit výsledek výběrového řízení.*

* **Nedostatečný počet vyzvaných dodavatelů k předložení nabídky**

*Zákon či pokyny zadavatele pro zadávání veřejných zakázek mohou v relevantních případech obsahovat povinnost zadavatele oslovit k předložení nabídky minimální počet dodavatelů. Tato povinnost je v některých případech porušena tím, že se osloví i dodavatel, který není schopen řádně plnit danou veřejnou zakázku, protože v příslušné oblasti nepodniká, či nemá dostatečnou kapacitu danou veřejnou zakázku plnit. Pokud jsou zadavateli tyto okolnosti známy, anebo je schopen si je z veřejně dostupných zdrojů zjistit, nelze považovat takového dodavatele za řádně osloveného.*

*Jindy jsou osloveni dodavatelé, kteří sice mají předmět podnikání shodný s předmětem veřejné zakázky, ale tito buď nabídku nepodají anebo ji podají, ale za nepřiměřeně vysokou cenu z důvodu vysokých nákladů na dopravu a organizaci vzhledem např. k místu svého podnikání a místu realizace veřejné zakázky. Pokud by zadavatel postupoval správně, provedl by průzkum trhu, aby zjistil jaké relevantní uchazeče oslovit. Je proto vhodné vždy dobře zdokumentovat způsob výběru oslovených dodavatelů včetně jejich schopnosti realizovat předmět zakázky.*

* **Nevyloučení uchazeče při nedodržení požadované kvalifikace**

*Jednou z nejrizikovějších oblastí pro realizaci výběrového řízení je hodnocení splnění kvalifikačních předpokladů a úplnosti předložených nabídek jednotlivých uchazečů. Pokud uchazeč neprokáže svoji kvalifikaci ve stanovené lhůtě, nesmí byt jeho nabídka hodnocena a uchazeč musí být vyloučen z další účasti ve výběrovém řízení. Předložené nabídky uchazečů velice často obsahují čestná prohlášení v nesprávném znění, dokumenty podepsané jinou než oprávněnou osobou, případně doklady nesplňujcíí podmínky požadovaného stáří či požadavku na úředně ověřenou kopii.*

* **Nesprávné hodnocení nabídek**

*Dalším častým pochybením bývá nedodržení postupu hodnocení nabídek stanoveného v zadávacích podmínkách (zejména kvalitativních hodnotících kritérií). Stává se tedy, že jsou body jednotlivým nabídkám přidělovány jiným způsobem nebo s rozdílnou váhou oproti stanoveným váhám a popisu v zadávacích podmínkách. Souvisejícím a častým pochybením je neodůvodnění přidělených bodů v rámci hodnocení, a to především u výše zmiňovaných kvalitativních kritérií. Hodnotící kritéria nesmí být v průběhu hodnocení změněna. Nabídky musí byt ohodnoceny přesně podle kritérií, která byla zveřejněna v zadávací dokumentaci.*

* **Nepřípustné složení hodnotící komise**

*Vzhledem k případnému konfliktu zájmů je nepřípustné, aby osoby jmenované zadavatelem do hodnotící komise měly přímou vazbu na některého z uchazečů (např. byly členy dozorčí rady či členy představenstva uchazeče). Minimální počet členů hodnotící komise musí být vždy určen předem a její členové musí podepsat prohlášení o nepodjatosti. Další závažnou chybou bývá, že komise není dle počtu přítomných členů* *usnášeníschopná, ale přesto se usnese a hodnocení provede.*

* **Změna podmínek smlouvy s vybraným uchazečem po ukončení výběrového řízení**

*Pochybením, k němuž dochází až ve fázi po výběru nejvhodnější nabídky, bývá uzavření smlouvy na odlišný předmět, než na jaký byly podávány nabídky. Zadavatel případně ve smlouvě změní např. jakost plnění, množství nebo další specifické vlastnosti. V některých případech je měněna i nabídková cena. Takovýto postup je v přímém rozporu se základními principy zadávání veřejných zakázek.*

*O porušení principů pro zadávání veřejných zakázek se rovněž jedná v případě změny smlouvy v částech, která byla předmětem hodnocení nebo kdy byly tyto části zásadní při podávání nabídek (např. termín plnění, délka záruky apod.). Velice častou chybou je pak uzavírání smluvních dodatků rozšiřujících předmět veřejné zakázky nebo významně měnící obchodní podmínky od původně soutěžených (např. cena, platební podmínky apod.) Specifickou oblast více/méně prací uvádíme detailněji níže.*

* **Nedostatečná archivace dokumentů**

*Obvyklou chybou je vyřazení časti dokumentace k veřejné zakázce z archivace, protože se zadavatel domnívá, že není třeba uchovávat např. i nabídky neúspěšných uchazečů. Stejně tak zadavatelé často chybně nearchivují elektronickou dokumentaci k výběrovému řízení, např. dotazy uchazečů podané elektronicky apod. O průběhu výběrového řízení musí zadavatel uchovat veškerou související dokumentaci pro případnou následnou kontrolu.*

* **Přenechání administrace veřejné zakázky externímu subjektu bez dostatečné kontroly zadavatele**

*Velmi často, obzvláště v případech, kdy příjemce nemá zkušenosti s vypisováním veřejných zakázek, je její administrace předána ke zpracování externímu subjektu. Kvalita služeb těchto subjektů může být však velmi rozdílná a je vždy třeba velmi pečlivě a důsledně jejich práci na veřejné zakázce sledovat. Předáním realizace zadání veřejné zakázky externímu subjektu se zadavatel nezbavuje zodpovědnosti za dodržení všech podmínek a nakonec je to právě osoba zadavatele, která ponese následky za případná pochybení.*

* **Vícepráce / méněpráce**

*Samostatnou kapitolou je problematika víceprací / méněprací. U stavebních projektů často dojde k situaci, že se vyskytnou práce, které nebylo možné na začátku projektu předvídat, popř. zadavatel zadá zhotoviteli/dodavateli provedení některých prací nad rámec původně sjednaných prací v rámci veřejné zakázky. Jde například o změny v množství proti výkazu výměr, dodatečně zjištěná potřeba materiálu či jiný důvod vzniku víceprací. V důsledku jejich provedení nevznikne nic jiného než původně sjednaná stavba. Tento typ víceprací je totožný s pojmem „dodatečné stavební práce“, které jsou definovány Zákonem (dodatečné práce jsou nezbytné pro provedení původních stavebních prací, tzn., že bez víceprací nemůže být dosaženo původního výsledku).*

*Jiným typem víceprací je situace, kdy zadavatel v průběhu realizace zjistí, že potřebuje původní veřejnou zakázku rozšířit. Takovéto dodatečné stavební práce nenaplňují definici Zákona, nejsou nezbytné pro provedení původních stavebních prací. V tomto případě nejsou pojmy vícepráce a dodatečné stavební práce totožné. V praxi tak dochází k mnoha problémům, neboť pojem „vícepráce“ není Zákonem nijak definován, přestože stavební praxe tento pojem dobře zná. Provedení dodatečných prací (víceprací) je specifikováno v § 23 Zákona, který takovéto dodatečné práce umožňuje zadat stejnému dodavateli (vybranému uchazeči) v tzv. jednacím řízení bez uveřejnění. Nutností je dodržení všech podmínek stanovených Zákonem. Velmi často jsou tyto vícepráce domluveny narychlo v průběhu stavby bez správných formálních náležitostí. V rovině dotačních projektů však může být tato problematika spojena s možným zneužitím dotačních prostředků, kdy může jít o umělé navýšení nákladů projektu apod.*

*Po vzájemné dohodě mezi zadavatelem a dodavatelem může nastat opačný případ, že některé původně plánované práce nebudou provedeny (méněpráce). Méněpráce nelze slučovat “započítávat proti“ dodatečným stavebním pracím (vícepracím).*

*Dalším úskalím dané problematiky je překročení zákonného limitu 20%, tj. že celkový rozsah dodatečných stavebních prací nebo dodatečných služeb nesmí překročit 20% ceny původní veřejné zakázky. V této souvislosti je třeba připomenout, že pro dodržení tohoto limitu je nutné sčítat ceny všech dodatků (víceprací), které byly zadavatelem uzavřeny k původní veřejné zakázce. Pokud by tato hranice měla být překročena, musí zadavatel zahájit novou veřejnou zakázku.*

Rizikem při zadávání veřejných zakázek v rámci podpořených projektů jsou možné důsledky „postihy“ od poskytovatele dotace za nedodržení stanovených pravidel čerpání poskytnutých prostředků. Níže uvádíme možné důsledky nedodržení pravidel zadávání veřejných zakázek pro příjemce dotace:

1. Pozastavení procesu administrace žádosti o platbu v souvislosti a odeslání podezření na závažné porušení zákona, která by mohlo mít vliv na výběr nejvhodnějšího dodavatele, k přezkumu Úřadem na ochranu hospodářské soutěže, do doby vydání rozhodnutí;
2. Neproplacení výdajů vztahujících se k výběrovému řízení;
3. Kvalifikace jednání zadavatele jako porušení rozpočtové kázně s možností zažádat o částečné prominutí korekce dotace;
4. Kvalifikace jednání zadavatele jako porušení rozpočtové kázně bez možnosti prominutí vedoucí k vracení celé částky dotace;
5. Zahájení trestního řízení.

Výše uvedená pochybení při realizaci veřejných zakázek vyplývají zejména z rozhodovací praxe Úřadu na ochranu hospodářské soutěže, závěrů auditů Evropské Komise a výkladové praxe řídících orgánů jednotlivých Operačních programů.

**Autoři:**

******

***Ing. Jiří Machát, MSc.*** *je absolventem Fakulty Business and Management v rámci společného studijního programu Nottingham Trent University a VUT v Brně. Od roku 2010 pracuje ve společnosti Deloitte Česká republika v týmu interního auditu, v oddělení řízení podnikových rizik. Má zkušenosti v oblasti provádění interních auditů, hodnocení rizik a poskytování konzultačních služeb klientům v různých odvětvích, jak v soukromém, tak veřejném sektoru. Dlouhodobě se zaměřuje na audity projektů financovaných z fondů EU a kontrolu veřejných zakázek. V poslední době se podílel na výkonu řady tzv. CRC auditů zaměřených na identifikaci, hodnocení a zmírnění rizik spojených s vnějšími obchodními vztahy.*



***Ing. Žaneta Krupičková*** *vystudovala Fakultu ekonomicko-správní Univerzity Pardubice. Po dvouletém působení v pozici interního auditora na Ministerstvu financí přešla do oddělení interního auditu v rámci společnosti Deloitte Česká republika, kde se jako manažerka zaměřuje na provádění interních auditů především pro veřejnou správu, ale i soukromý sektor. Její specializací je provádění auditů projektů financovaných z dotací, a to jak z fondů Evropské unie, tak i jiných fondů, kontrola veřejných zakázek a poskytování dalších poradenských služeb klientům z různých odvětví, především výrobního a finančního odvětví.*