

21. 8. 2015

Veźměte, prosíme, na vědomí, že text článku odpovídá platné právní úpravě ke dni publikace.

# Jaký subdodavatelský závazek ve vztahu k prokazování kvalifikace v zadávacím řízení obstojí?

Účel zákona č. [137/2006](#) Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“) je možné spatřovat v zakotvení základních principů hospodářské soutěže vycházejících z evropské právní úpravy a zajištění efektivního, hospodárného a účelného vynakládání veřejných prostředků při zachování konkurence, která povede k transparentní soutěži. Smyslem zadávacího řízení je pak zachování pravidel hospodářské soutěže a získání ekonomicky nejvýhodnějšího řešení.[1]



K podpoře efektivní soutěže a zisku nejvýhodnějšího plnění by mělo přispívat také v ZVZ explicitně vymezené oprávnění dodavatele prokazovat splnění kvalifikace v chybějícím rozsahu prostřednictvím subdodavatele. Je však otázkou, zda soudní interpretace daného institutu napomáhá rozvoji účelné hospodářské soutěže nebo směřuje spíše k omezenému a formalizovanému využívání kvalifikačního subdodavatelství v zadávacích řízeních.

Dle ustanovení § 51 odst. 4 ZVZ je dodavatel povinen v případě, že prokazuje splnění kvalifikace prostřednictvím subdodavatele předložit:

*„a) doklady prokazující splnění základního kvalifikačního předpokladu podle § 53 odst. 1 písm. j) a profesního kvalifikačního předpokladu podle § 54 písm. a) subdodavatelem a*

*b) smlouvu uzavřenou se subdodavatelem, z níž vyplývá **závazek subdodavatele k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky dodavatelem či k poskytnutí věcí či práv, s nimiž bude dodavatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky, a to alespoň v rozsahu, v jakém subdodavatel prokázal splnění kvalifikace podle § 50 odst. 1 písm. b) a d)**“.*

Sporným bodem prokazování kvalifikace prostřednictvím subdodavatele je rozsah, jednoznačnost a určitost subdodavatelského závazku, přičemž jak plyne z nedávného rozhodnutí Nejvyššího správního soudu sp. zn. 3 As 204/2014 - 46 ze dne 14. 5. 2015, neshodnou se na výkladu dané problematiky ani instituce nejzasvěcenější, tedy Úřad pro ochranu hospodářské soutěže a příslušné správní soudy.

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále také jen „ÚOHS“) se v rozhodnutí č. j.: ÚOHS-S540/2012/VZ-2901/2013/514/IMA ze dne 14. 2. 2013 mimo jiné zabýval subdodavatelskou

smlouvou, kterou v rámci veřejné zakázky s označením „RTT Poděbradská“ realizované zadavatelem, Dopravním podnikem hl. m. Prahy, akciová společnost, uzavřel uchazeč, společnost Hochtief CZ a.s., se subdodavatelem Swietelsky Baugesellschaft ve smyslu ustanovení § 51 odst. 4 ZVZ. Tato subdodavatelská smlouva, která svoji kvalitou zcela jistě nevybočuje z řady subdodavatelských smluv, jež jsou zadavateli v rámci zadávacích řízení bez jakýchkoliv problémů běžně akceptovány, se stala základem velmi zajímavého sporu, který skončil až u Nejvyššího správního soudu.

ÚOHS v dané věci nevyhověl navrhovateli, společnosti EUROVIA CS, a.s., a shledal subdodavatelskou smlouvu jako dostatečně jasnou a určitou. Současně konstatoval, že podíl subdodavatele na realizaci veřejné zakázky odpovídá požadavkům uvedeným v ustanovení § 51 odst. 4 písm. b) ZVZ. ÚOHS ve svém rozhodnutí na podporu výše uvedených závěrů uvedl mimo jiné následující argumentaci: **„Ze subdodavatelské smlouvy lze dovodit, že se subdodavatel Swietelsky Baugesellschaft bude podílet na realizaci veřejné zakázky a současně se zavázal garantovat ekonomickou výkonnost dodavatele. Nelze tedy souhlasit s vyjádřením navrhovatele, že smlouva je neurčitá, neboť pokud subdodavatel za dodavatele prokázal splnění ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů ve vztahu k výstavbě a rekonstrukci tramvajových tratí, lze z obsahu subdodavatelské smlouvy dovodit, že se bude v potřebném rozsahu a svým know-how podílet na realizaci veřejné zakázky. Nad rámec výše uvedeného Úřad uvádí, že obsah subdodavatelské smlouvy odpovídá obdobným subdodavatelským smlouvám i v jiných zadávacích řízeních. ... Pokud by mělo být ustanovení § 51 odst. 4 písm. b) interpretováno tak, že míra prokazování kvalifikace musí identicky odpovídat skutečnému podílu na realizaci veřejné zakázky, tak k tomu Úřad uvádí, že takový závěr by vedl k absolutní nejistotě zadavatelů posuzujících prokázání splnění kvalifikace subdodavatelem, neboť by neposkytoval odpověď, v jaké míře by měl subdodavatel plnit předmět veřejné zakázky, když prokazuje splnění všech technických kvalifikačních předpokladů. Ad absurdum by se totiž mohlo dospět k závěru, že prokazuje-li subdodavatel všechny technické kvalifikační předpoklady, měl by rovněž plnit celý předmět veřejné zakázky a účel prokazování kvalifikace subdodavately by tak byl zmařen.“**

Následně se danou věcí v rozhodnutí č. j.: ÚOHS-R54/2013/VZ-8821/2013/310/PMo/IPs ze dne 15. 5. 2013 zabýval předseda ÚOHS, který prvostupňové rozhodnutí ÚOHS potvrdil. Součástí odůvodnění rozhodnutí byla také následující argumentace: **“Nelze přijmou názor, že by subdodavatel musel sám realizovat práce, které prokazoval za dodavatele. Pokud má dodavatel dostatečné zázemí a kapacity k jejich provedení, za předpokladu, že se k tomu v subdodavatelské smlouvě subdodavatel výslovně nezavázal, a že zadavatel bude mít dostatečně zaručeno, že za takových předpokladů bude dodavatel schopen plnit veřejnou zakázku řádně a včas, je možné, aby zadavatel akceptoval takové uspořádání vztahů mezi dodavatelem a subdodavatelem, kdy dodavatel bude práce provádět svými pracovníky, za odborného dozoru a spolupráce subdodavatele, který má právě ony potřebné zkušenosti. Protože jaký jiný smysl mají kvalifikační předpoklady, než prokázání odborných znalostí a zkušeností dodavatele k plnění veřejné zakázky. Pokud zákon současně umožňuje prokazování částí kvalifikace subdodavatelem a zadavatel takové plnění nevyločil, pak by jiným výkladem zákona Úřad bránil efektivní soutěži mezi dodavateli, neboť by nepřipustně omezoval okruh dodavatelů. I z Úřadem citovaného rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2011, č. j. 5 Afs 78/2010-192 vyplývá, že ve vztahu k zadavateli nese odpovědnost za splnění veřejné zakázky pouze dodavatel, nikoliv subdodavatel, přičemž oprávnění uchazeče prokázat splnění kvalifikace v chybějícím rozsahu prostřednictvím subdodavatele není dále limitováno. ... To, jakým způsobem budou tyto odborné znalosti a pomoc při zajištění kontroly jakosti plnění realizovány, záleží na konkrétních okolnostech, které již nemohou být ve smlouvě plně konkretizovány, neboť pak by bylo naopak možné namítat, že smlouva nepostihuje všechny eventuality a nikdy by nebylo možné takovou smlouvu považovat za dostatečnou.“**

Vzhledem k tomu, že navrhovatel, společnost EUROVIA CS, a.s., nesouhlasil se závěry ÚOHS, obrátil se s žalobou na Krajský soud v Brně, u kterého uspěl. Krajský soud v Brně prostřednictvím rozsudku sp. zn. 62 Af 57/2013-90 ze dne 6. 10. 2014 rozhodl o zrušení výše uvedených rozhodnutí ÚOHS a věc vrátil k dalšímu posouzení. Krajský soud v Brně ve svém rozsudku uvedl mimo jiné následující: „Aby takto koncipovaná smlouva vyhověla požadavku podle § 51 odst. 4 písm. b) ZVZ, musel by z ní vyplynout závazek subdodavatele k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky dodavatelem či k poskytnutí věcí či práv, s nimiž bude dodavatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky, a to alespoň v rozsahu, v jakém subdodavatel prokázal splnění kvalifikace. **Musel by z ní tedy vyplynout konkrétní závazek subdodavatele, jenž by spolehlivě dokládal reálnou míru participace subdodavatele na samotném plnění, jež je veřejnou zakázkou (tj. míru přímého podílu subdodavatele na realizaci plnění), nebo konkrétní závazek subdodavatele, jenž by spolehlivě dokládal reálné poskytnutí věcí či práv, s nimiž by byl dodavatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky, a jeho natolik přesný popis, aby bylo možno posoudit skutečný podíl subdodavatele na veřejné zakázce realizované uchazečem. Nic z toho však podle zdejšího soudu z takto koncipované smlouvy nevyplývá. ... Splnění kvalifikace coby obecnou způsobilost předmět veřejné zakázky podle požadavků zadavatele splnit si tedy z pohledu uchazeče nestačí toliko formálně smluvně „koupit“ (neboť takto formálně „koupená“ kvalifikace uchazečovu způsobilost předmět veřejné zakázky splnit fakticky nemůže prokazovat), nýbrž je zapotřebí spolehlivě doložit, v jakých ohledech, v jakých částech plnění veřejné zakázky, jakým konkrétním způsobem a do jaké konkrétní míry bude uchazeč reálně disponovat faktickou participací svého subdodavatele, jež pak bude souviset s jeho odbornými (technickými) nebo ekonomickými schopnostmi v rámci plnění veřejné zakázky, a v čem bude taková participace spočívat, popř. v jakých ohledech, ve vztahu k jakým částem veřejné zakázky, jakým konkrétním způsobem a do jaké konkrétní míry bude uchazeč reálně disponovat věcmi či právy subdodavatele, a o jaké věci či o jaká práva půjde.“**

ÚOHS se závěry Krajského soudu v Brně nesouhlasil a obrátil se proto na Nejvyšší správní soud. Nejvyšší správní soud završil celý případ rozsudkem sp. zn. 3 As 204/2014 - 46 ze dne 14. 5. 2015, prostřednictvím kterého zamítl kasační stížnost ÚOHS a potvrdil závěry Krajského soudu v Brně. Nejvyšší správní soud uvedl ve svém rozsudku následující argumentaci: „Z logiky věci a ze smyslu citované zákonné úpravy vyplývá, že **není žádoucím jevem, aby veřejné zakázky byly zadávány uchazečům, kteří by sami zásadně nesplňovali zadavatelem stanovené (a zakázkou vyžadované) kvalifikační předpoklady a tento handicap by nahrazovali subdodavatelsky. Smyslem subdodavatelského způsobu prokazování kvalifikace je tedy umožnit zásadně vhodnému a kompetentnímu dodavateli pouze doplnit vlastní kvalifikační předpoklady dílčími kvalifikačními předpoklady v určitých specifických segmentech, které splňuje jeho subdodavatel.** Pokud podle shora citovaného ustanovení zákona o veřejných zakázkách má ze subdodavatelské smlouvy vyplývat „závazek subdodavatele“, je primárně třeba, aby subdodavatelská smlouva vůbec obsahovala nějakou jasně vymezenou kvalifikační dovednost (schopnost, licenci, zkušenost) a reálný platný závazek k jejímu plnění. **Subdodavatelská smlouva proto vždy musí splňovat minimálně obecné požadavky na platnost právních úkonů.** To znamená, že kromě obecných požadavků na platnost právního úkonu musí subdodavatelská smlouva být dostatečně určitá a srozumitelná. **Mimo těchto minimálních požadavků je však třeba trvat také na tom, aby formulace takové smlouvy byla natolik konkrétní, že z ní bude zřejmé, jaká část kvalifikačních předpokladů bude za dodavatele prokázána prostřednictvím subdodavatele. ... Požadavek na zcela detailní a komplexní úpravu subdodavatelských vztahů ve smlouvě, kterou je prokazováno splnění části kvalifikace subdodavatelem za dodavatele, z rozsudku krajského soudu rozhodně nevyplývá a nelze jej dovodit ani z výše vyslovených závěrů Nejvyššího správního soudu. Zcela detailní úprava celého subdodavatelského vztahu ve smlouvě, již se prokazuje splnění části kvalifikace subdodavatelsky, není nezbytná. To však**

**neznamená, že není třeba trvat na tom, aby závazky v subdodavatelské smlouvě byly konkretizovány alespoň do té míry, aby vyhověly výše dovozeným kritériím a vždy také podmínkám konkrétní veřejné zakázky. ... Ze smlouvy samotné je zřejmé, že svou povahou překračuje smysl zákonné úpravy, neboť principiálně umožňuje zcela nahradit nedostatek kvalifikace dodavatele kvalifikačními předpoklady subdodavatele. ... Z hlediska posuzované argumentace kasační stížnosti není smlouva způsobilá k prokázání části kvalifikace subdodavatelky ve smyslu ust. § 51 odst. 4 písm. b) zákona o veřejných zakázkách již proto, že obecně formulované závazky subdodavatele nejsou odrazem konkrétních požadavků zadavatele na kvalifikaci.“**

Po podrobném prostudování výše uvedené judikatury se problematika subdodavatelského závazku zdá komplikovanější, než tomu bylo doposud. Vedle nejčastěji kladených otázek dodavatelů a zadavatelů (*Do jaké míry je třeba subdodavatelský závazek konkretizovat? Jaká participace subdodavatele na plnění veřejné zakázky bude odpovídající?*) se objevily další zcela zásadní nejasnosti (*Může zadavatel prostřednictvím subdodavatele prokazovat pouze marginální část kvalifikace? Co lze považovat za marginální část kvalifikace a co již nikoliv? Je rozsah prokazování kvalifikace prostřednictvím subdodavatele omezen? Preferuje se ve vztahu k prokazování kvalifikace podání společné nabídky dodavatelů nad subdodavatelstvím?*). Bohužel současně stále platí, že problematiku subdodavatelského závazku, a tedy také odpovědi na výše uvedené otázky, nelze jednoduše zobecnit, a vždy tak bude záležet na konkrétních okolnostech jednotlivých zadávacích řízení.

Závěrem lze jen apelovat na to, aby dodavatelé prokazující kvalifikaci prostřednictvím subdodavatelů pečlivě dbali na vymezení subdodavatelského závazku, neboť pochybení u subdodavatelské smlouvy, které se na první pohled může jevit jako marginální, v konečném důsledku může zapříčinit vyloučení ze zadávacího řízení. Stejně precizně by k dané problematice měli přistupovat také zadavatelé, neboť vzhledem k četnosti využívání tohoto institutu dodavateli a časté benevolentnosti členů hodnotících komisí při posuzování subdodavatelských smluv, může zadavatele problematická subdodavatelská smlouva stát nejen pokutu udělenou ÚOHS, ale také významnou část dotace u veřejných zakázek spolufinancovaných z prostředků EU.



**Mgr. Lenka Lelitovská,**  
advokátní koncipient



**JUDr. Petr Novotný, LL.M.,**  
Partner

[MT Legal s.r.o., advokátní kancelář](#)

Karoliny Světlé 25  
110 00 Praha 1

Tel.: +420 222 866 555  
Fax: +420 222 866 546  
e-mail: [info@mt-legal.com](mailto:info@mt-legal.com)

Jakubská 121/1  
602 00 Brno 2

Tel.: +420 542 210 351  
e-mail: [info@mt-legal.com](mailto:info@mt-legal.com)

Bukovanského 1345/30  
710 00 Ostrava - Slezská Ostrava

Tel.: +420 596 629 503  
e-mail: [info@mt-legal.com](mailto:info@mt-legal.com)



---

[1] Obdobně také např. Důvodová zpráva k ZVZ „Cílem zákona je zejména zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky. Tohoto cíle je dosahováno především vytvářením podmínek pro to, aby smlouvy hrazené z veřejných prostředků byly zadavateli uzavírány při zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli.“

© EPRAVO.CZ - Sběrka zákonů, judikatura, právo | [www.epravo.cz](http://www.epravo.cz)

## Další články:

- [Dvě kiwi denně: EU schválila první zdravotní tvrzení pro čerstvé ovoce](#)
- [Nová „tlačítková“ povinnost pro e-shopy](#)
- [Digital Omnibus: Revoluce v datech, nebo jen nová zátěž pro podnikatele?](#)
- [Darování pro případ smrti nemovité věci zapsané v katastru nemovitostí a určení výše odměny soudního komisaře](#)
- [Flotilová novela: Kdo a kdy musí nově získat licenci k distribuci pojištění?](#)
- [Nová pravidla pro ground handling v EU a jejich dopady na letecký sektor](#)
- [Právní due diligence nemovitostí: na co se v praxi skutečně zaměřit](#)

- [Hmotněprávní opatrovník obchodní korporace: mezi efektivní ochranou a zásahem do korporální autonomie](#)
- [Byznys a paragrafy, díl 32.: Konkurenční doložka](#)
- [Skryté ujednání v realitní smlouvě - zbytečná hra na schovávanou](#)
- [Odpovědnost člena voleného orgánu dle § 159 OZ a vymezení škody způsobené právnické osobě](#)