

27. 11. 2014

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

Nastavení zadávacích podmínek sektorovým zadavatelem s ohledem na možné omezení hospodářské soutěže

Zákon č. [137/2006](#) Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“), stanoví mimo jiné práva a povinnosti sektorových zadavatelů. Pro tyto zadavatele pak platí zvláštní podmínky zadávání veřejných zakázek, značně mírnější než pro veřejné zadavatele, což může v řadě případů vést k omezování hospodářské soutěže nesprávným nastavením zadávacích podmínek.



Sektorovým zadavatelem, nazývaným také jako síťový či odvětvový, se rozumí subjekt vykonávající některou z relevantních činností podle § 4 ZVZ, pokud tuto relevantní činnost vykonává na základě zvláštního či výhradního práva, nebo pokud nad touto osobou může veřejný zadavatel přímo či nepřímo uplatňovat dominantní vliv. Má se za to, že dominantní vliv veřejný zadavatel uplatňuje v případě, že disponuje většinou hlasovacích práv sám či na základě dohody s jinou osobou, nebo jmenuje či volí více než polovinu členů v jejím statutárním, správním, dozorčím či kontrolním orgánu.

Relevantními činnostmi ve smyslu ust. § 4 ZVZ se rozumí činnosti ve vyjmenovaných odvětvích, jako např. v odvětví plynárenství, teplárenství, elektroenergetiky či vodárenství. Jedná se o subjekty, jakými jsou např. provozovatelé letišť, provozovatelé veřejných dopravních sítí a poskytovatelé služeb veřejnosti v oblasti železniční, tramvajové, trolejbusové nebo autobusové dopravy a lanových drah či výrobci, přepravci nebo distributoři energií. Pro tyto relevantní činnosti je typické, že jsou vykonávány za „netržních“ podmínek, jedná se o činnosti regulované státem a zároveň i o činnosti spojené s veřejným zájmem.

Zvláštní režim pro sektorové zadavatele

Pro sektorové zadavatele platí „jednodušší režim“ zadávání veřejných zakázek. Sektoroví zadavatelé tak nejsou např. povinni postupovat podle ZVZ, a to s výjimkou zadávání nadlimitních veřejných zakázek. ZVZ rovněž stanoví i další výjimky z povinnosti postupovat podle ZVZ. Toto zjednodušení postupů má své opodstatnění právě v charakteru činnosti těchto subjektů, když pro zvláštní povahu těchto činností je do určité míry omezena, či dokonce vyloučena konkurence, v dané oblasti.

I když pak sektorový zadavatel postupuje podle ZVZ, platí pro něj podstatně volnější úprava ve vztahu ke stanovení požadavků na prokázání kvalifikace oproti postupu, který je povinen dodržovat veřejný zadavatel. Povinnost požadovat prokázání kvalifikace má sektorový zadavatel v případě

veřejných zakázek zadávaných v užším řízení a v jednacím řízení s uveřejněním, naopak v otevřeném řízení a v jednacím řízení bez uveřejnění se jedná o oprávnění. **Největší uvolnění postupů pro zadávání veřejných zakázek pak spočívá ve skutečnosti, že sektorový zadavatel je oprávněn stanovit jakékoliv objektivní požadavky, které umožňují objektivní posouzení kvalifikace dodavatele.**[1] Pokud však sektorový zadavatel požaduje prokázání splnění požadavků na kvalifikaci odpovídající některému kvalifikačnímu předpokladu podle § 53 odst. 1 ZVZ (základní kvalifikační předpoklady), je povinen požadovat k prokázání splnění těchto požadavků doklady podle § 53 odst. 3 ZVZ[2]. Je-li veřejná zakázka sektorovým zadavatelem zadávána v souvislosti s výkonem relevantní činnosti, je povinen požadovat prokázání splnění základních kvalifikačních předpokladů spočívajících v prokázání trestní bezúhonnosti dodavatele a za něj jednajících osob ve vztahu k trestným činům spáchaným ve prospěch organizované zločinecké skupiny, trestným činům účasti na organizované zločinecké skupině, legalizace výnosů z trestné činnosti, podílnictví, přijetí úplatku, podplacení, nepřímého úplatkářství, podvodu, úvěrového podvodu, a dále v nenaplnění skutkové podstaty jednání nekalé soutěže formou podplacení.[3]

V případě sektorových zadavatelů tedy i přes veřejný zájem na zadávání veřejných zakázek pouze způsobilým uchazečům platí, že **požadavky na prokazování kvalifikace dodavatelů se jsou oproti úpravě požadování kvalifikace ze strany veřejných zadavatelů značně volnější a zadavatel je tak oprávněn požadovat prokázání prakticky jakéhokoliv požadavku souvisejícího s veřejnou zakázkou, a to i jakéhokoliv počtu takových požadavků.** S ohledem na specifickou činnost, která je poptávána, je taková možnost zcela logická. **Otázkou, která však vyvstává, je, jakým způsobem má sektorový zadavatel nastavit požadovanou kvalifikaci, resp. celé zadávací podmínky, aby neporušoval zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.** I pro sektorové zadavatele totiž platí pravidlo, že zadávací podmínky je třeba nastavit takovým způsobem, aby nedocházelo k nedůvodnému zvýhodňování některých dodavatelů.

Vhodné nastavení kvalifikace?

Za situace, kdy je zadávána veřejná zakázka v oblasti, ve které se pohybuje velké množství soutěžitelů, je samozřejmě možné, aby si zadavatel zvolil poměrně přísné a konkrétní zadávací podmínky (za dodržování zásad stanovených ZVZ), neboť lze předpokládat, že i za takto nastavených podmínek bude stále dostatek uchazečů, kteří se mohou zadávacího řízení zúčastnit. Jiná situace pak vyvstává u zadávání veřejných zakázek týkajících se relevantních činností, kdy okruh uchazečů je omezen sám trhem, resp. přístupem do dané oblasti. Jakkoliv je tato skutečnost zároveň důvodem pro mírnější režim zadávání zakázek, jedná se rovněž o nástroj, který může být zneužit za účelem ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky.

Je-li již od počátku omezen okruh dodavatelů, je třeba více vážit, jakým způsobem nastavit případná kvalifikační kritéria, aby byla naplněna zásada, že zadávací řízení má být otevřeno co nejširšímu okruhu uchazečů. Otázkou zůstává, zda je v případě, kdy sektorový zadavatel v zadávacích podmínkách požaduje prokázání např. určitého technického předpokladu, u něhož je mu zřejmé, že jej splňuje pouze jediný dodavatel na relevantním trhu, možné takovou veřejnou zakázku zadat, či zda se jedná o omezování hospodářské soutěže. Dle ust. § 63 odst. 1 ZVZ ve spojení s ust. § 63 odst. 4 ZVZ je třeba, aby požadavky zadavatele byly objektivní a odpovídaly předmětu plnění veřejné zakázky. **Ačkoliv tedy zákon poskytuje velký prostor pro uvážení sektorového zadavatele, nemůže se při dodržení zásad transparentnosti a nediskriminace jednat o libovůli zadavatele, která by mu umožnila nastavit zadávací podmínky „na míru“ určitému dodavateli** (samozřejmě za předpokladu, že se nebude jednat o situace, které by takový postup přímo vyžadovaly - např. z důvodu ochrany autorských práv). **Případné specifické požadavky musí být odůvodněny poměry na straně zadavatele a existencí objektivní poptávky**

zadavatele po určitém specifickém druhu plnění. Nikdy tak nemůže být důvodem pro velmi specifické plnění pouhé subjektivní uvážení zadavatele, které se neopírá o jeho skutečnou potřebu.[4] **Jinak řečeno, požadavky stanovené sektorovým zadavatelem musejí být vždy přiměřené předmětu plnění veřejné zakázky, zejména jeho druhu, rozsahu a složitosti.**[5] Nebudou-li tyto podmínky splněny, a zadavatel přesto nastaví zadávací podmínky takovým způsobem, že znemožní určitému okruhu uchazečů účast v zadávacím řízení, ačkoliv by tito uchazeči byli schopni popřít plnění poskytnout, vystavuje se tak riziku, že jeho postup bude Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže vyhodnocen jako správní delikt ve smyslu ust. § 120 odst. 1 písm. a) ZVZ.

Za účelem správného nastavení kvalifikačních předpokladů, resp. zadávacích podmínek, je proto třeba, aby sektorový zadavatel před každým zahájením zadávacího řízení pečlivě zvážil, jaké jsou jeho potřeby a jaké kvalifikační předpoklady jsou pro plnění popřít plnění nezbytné. U ekonomicky významnějších veřejných zakázek lze doporučit, aby si sektoroví zadavatelé nechali zpracovat odborné posudky a srovnání s obdobnými zakázkami. V případě, kdy by mohlo dojít k situaci, kdy by byl omezen okruh možných uchazečů lze rovněž doporučit, aby zadavatelé pečlivě zvážili, zda nelze popřít plnění dosáhnout i při jiných zadávacích podmínkách, které by hospodářskou soutěž neomezovaly. Zadávací podmínky by pak měly být nastaveny tak, aby bylo dosaženo požadovaného účelu, ale zároveň se zadávacího řízení mohl účastnit co nejvyšší počet uchazečů. Jakkoliv si mohou sektoroví zadavatelé sami nastavit zadávací podmínky, je nezbytné, aby tak vždy činili pouze v určitém „minimálním standardu“. Je totiž vždy třeba pamatovat zásad, na kterých stojí zadávání veřejných zakázek a snažit se minimalizovat omezení či vyloučení hospodářské soutěže. Ostatně jen ve zdravém konkurenčním prostředí je možno dosáhnout pro zadavatele ekonomicky nejvýhodnějšího plnění.



JUDr. Jaroslav Novák, Ph.D.,
advokát



Mgr. Eva Kolářová,
advokátní koncipientka

[TOMAN, DEVÁTÝ & PARTNEŘI advokátní kancelář, s. r. o.](#)

Trojanova 12

120 00 Praha 2

Tel.: +420 224 918 490

Fax: +420 224 920 468

e-mail: ak@iustitia.cz

[1] ust. § 63 odst. 1 ZVZ

[2] ust. § 63 odst. 2 ZVZ

[3] ust. § 63 odst. 3 ZVZ

[4] srov. komentář k ust. § 63 ZVZ, dostupný z databáze ASPI

[5] srov. rozhodnutí ÚOHS ze dne 7. 1. 2011, č.j. VZ/S267/08/VZ-18641/2010/540/VKu

© EPRAVO.CZ - Sběrka zákonů, judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- [Nová „tlačítková“ povinnost pro e-shopy](#)
- [Digital Omnibus: Revoluce v datech, nebo jen nová zátěž pro podnikatele?](#)
- [Právní due diligence nemovitostí: na co se v praxi skutečně zaměřit](#)
- [Hmotněprávní opatrovník obchodní korporace: mezi efektivní ochranou a zásahem do korporační autonomie](#)
- [Zákon Lugového: jak Rusko přepisuje pravidla mezinárodních arbitráží](#)
- [Novelizace nařízení EU o odlesňování \(EUDR\)](#)
- [Prekluze důvodu neplatnosti VH](#)
- [Jak zahájit provoz mezinárodní letecké linky do České republiky \(EU\): právní požadavky pro aerolinky ze třetích zemí](#)
- [TOP 5 judikátů z korporátního práva za rok 2025](#)
- [Odštěpný závod zahraniční společnosti optikou NIS2: Jak správně určit velikost podniku?](#)
- [Byznys a paragrafy, díl 31. - létající pořizovatel ve světle nového stavebního zákona](#)