25. 10. 2022

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

Spolupráce developera a zadavatele z pohledu regulace ZZVZ

S ohledem na vývoj cen nemovitostí v posledních letech a z toho pramenící nedostupnost vlastního bydlení pro zvětšující se část populace, nabírají na intenzitě snahy o realizaci projektů bytové výstavby, které nebudou „klasickými“ developerskými projekty nabízejícími vlastnické bydlení. Jedná se mimo jiné o bytovou výstavbu akcentující sociální aspekty, orientovanou na družstevní, případně nájemní bydlení[1], u nichž se předpokládá, že budou realizovány v úzké spolupráci mezi místní samosprávou (obcí[2]) a developerem.

S ohledem na status obce coby veřejného zadavatele nelze při navazování takové spolupráce zapomínat na regulaci podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávaní veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZZVZ“).

V návaznosti na míru intenzity zapojení obce do projektu a jejího vlivu na konečné parametry výstavby a pravidel, za nichž je bydlení umožněno, bude nutné zkoumat, zda daný vztah nepředstavuje veřejnou zakázku, případně koncesi. S ohledem na nepřeberné množství různých variant spolupráce obce a developera, nemá tento článek ambici dané téma pokrýt vyčerpávajícím způsobem. Snahou je poskytnout základní přehled o relevantní judikatuře Soudního dvora Evropské unie (dále jen „***SDEU***“) a z ní vyplývajících limitů, při jejichž překročení již bude nutné spolupráci mezi obcí a developerem považovat za veřejnou zakázku na stavební práce, případně za koncesi.

V článku nebudou podrobně rozebírány veškeré definiční znaky veřejné zakázky, nýbrž budou akcentovány ty dílčí otázky, které jsou specifické a jsou úzce spjaty zejména s mírou vlivu zadavatele na parametry bytového projektu.

Mezi zadavateli veřejných zakázek a osobami v pozici soukromého investora může vznikat a existovat celá řada právních vztahů, které mohou mít hraniční povahu z hlediska práva veřejného investování (nejedná se o „klasické“ veřejné zakázky, ani o „jednoznačné“ koncese). Významnou a nezastupitelnou úlohu při posouzení konkrétních vztahů zastává aktuální rozhodovací praxe orgánů aplikujících soutěžní normy.

Pojem veřejné zakázky na stavební práce je blíže vymezen v § 14 odst. 3 ZZVZ. Zahrnuje jednak různé stavební činnosti bez ohledu na hmotný výsledek, který těmito činnostmi vznikne (veškeré stavební činnosti uvedené v oddílu 45 slovníku CPV), resp. zhotovení stavby, jejíž legální definice je uvedena v odstavci 4 větě první daného ustanovení, jakož i poskytnutí souvisejících projektových činností, pokud jsou zadávány společně se stavebními pracemi. V § 14 odst. 4 věta druhá ZZVZ[3] je pak dále rozvedeno, že za veřejnou zakázku na stavební práce je nutné považovat rovněž zhotovení stavby odpovídající požadavkům stanoveným zadavatelem, přičemž za odpovídající požadavkům stanoveným zadavatelem se považuje stavba, u níž má zadavatel rozhodující vliv na druh nebo projekt stavby[4]. Zde použitý pojem projekt je třeba vykládat nejen v úzkém slova smyslu (tj. jen jako projektová dokumentace dle příslušných stavebních předpisů), ale rovněž ve smyslu celkového záměru zadavatele.

Z pohledu posuzované problematiky za zásadní považujeme právě větu druhou § 14 odst. 4 ZZVZ, kterou je i v českém prostředí nutné interpretovat ve světle níže uvedené evropské výkladové praxe, která v rámci posuzování naplnění pojmových znaků veřejné zakázky řeší míru vlivu zadavatele na podobu a výsledek projektu, případně na využívání jeho výsledku.

Rozsudek Helmut Müller

SDEU se v rozsudku ve věci C-451/08, Helmut Müller GmbH proti Bundesanstalt für Immobilienaufgaben, ze dne 25. března 2010 (dále jen ***„Helmut Müller“***) zabýval mimo jiné otázkou, zda je z pohledu podřazení vztahu pod regulaci evropských zadávacích směrnic nezbytné, aby stavební práce byly fakticky nebo fyzicky provedeny na *účet veřejného zadavatele* a v jeho přímém hospodářském zájmu, nebo zda postačí pouze, aby tyto stavební práce odpovídaly veřejnému účelu (např. územní rozvoj obce), přičemž zadavatel má pravomoc zajistit, aby bylo dosaženo zamýšleného veřejného účelu stavby. Slovní obrat „na účet zadavatele“ přitom musí být dle našeho názoru vykládán ve významu „pro zadavatele“ nikoli jen „za prostředky zadavatele“ (viz například slovní obrat použitý v anglické jazykové verzi rozsudku: *„carried out for the contracting authority“*).

SDEU v odpovědi na výše položenou otázku uvedl, že projekt, jehož podstatou je provedení stavebních prací, musí být alespoň v přímém hospodářském zájmu zadavatele, přičemž není nezbytné, aby plnění mělo formu nabytí fyzického předmětu zadavatelem, tedy formu výkonu na účet zadavatele. Dle SDEU tedy není nezbytné, aby stavební práce byly fakticky provedeny na účet zadavatele, plnění však musí být alespoň v přímém hospodářském zájmu zadavatele.

SDEU dále rozvinul, že přímý hospodářský zájem zadavatele může spočívat například v následujících skutečnostech a okolnostech:

- jestliže se veřejný zadavatel stane vlastníkem stavebních prací nebo stavby, které jsou předmětem zakázky nebo
- veřejný zadavatel má právní titul, který mu zajišťuje možnost volně disponovat se stavbami, které jsou předmětem zakázky, s cílem jejich veřejného určení[5] nebo
- veřejný zadavatel má hospodářské výhody vyplývající z užívání nebo budoucího prodeje stavby nebo
- veřejný zadavatel se finančně podílel na provedení stavby nebo
- veřejný zadavatel převezme rizika v případě hospodářského neúspěchu stavby.

SDEU v uvedené souvislosti dále konstatoval, že *„pouhý výkon regulačních pravomocí v oblasti územního plánování sledující veřejný zájem nemá za cíl (…) uspokojit přímý hospodářský zájem zadavatele“*. *„Požadavky stanovené veřejným zadavatelem“ (ve smyslu třetího případu uvedeného v čl. 1 odst. 2 písm. b) směrnice 2004/18) nemohou spočívat pouze v tom, že veřejný orgán přezkoumá určité stavební plány, které jsou mu předloženy, nebo rozhoduje v rámci výkonu svých pravomocí v oblasti územního plánování.“*

Pro naplnění definičních znaků veřejné zakázky je vždy třeba, aby zadavatel alespoň *„přijal opatření s cílem stanovit charakteristiky stavby nebo alespoň s cílem vykonávat rozhodující vliv na projekt stavby“*.[6]

Zajímavé je stanovisko generálního advokáta ve věci Helmut Müller a způsob, jakým se s nimi následně SDEU v rozsudku vypořádal. Stanovisko hovoří nikoli o přímém hospodářském zájmu, ale o *„přímé souvislosti mezi veřejnou správou a stavbou nebo stavebními pracemi, které se mají provést“*, umožňující *„vyvážit obecně protichůdné zájmy spočívající v potřebě předcházet zneužití na jedné straně a potřebě vyhnout se nekontrolovanému rozšíření rozsahu působnosti směrnice [2004/18] na*

straně druhé“. Tuto přímou souvislost je podle generálního advokáta možné konstatovat (mj.) také v případě, pokud stavby nebo stavební práce, které mají být provedeny, jsou výsledkem iniciativy samotného správního orgánu s tím však, že tato zůstatková kategorie se musí pro účely uplatnění směrnice odlišit od *„pouhého sledování obecného zájmu pomocí výkonu běžných pravomocí v oblasti územního rozvoje“*.

Rozsudek Jean Auroux

Obdobné závěry jako v rozsudku Helmut Müller SDEU vyslovil ve svém dřívějším rozsudku ve věci C-220/05, Jean Auroux a další proti Commune de Roanne, ze dne 18. prosince 2007. Také v tomto rozsudku se SDEU vyjádřil v tom smyslu, že za veřejnou zakázku na stavební práce bude nutné považovat dohodu, na základě které zadavatel pověří dodavatele provedením komplexního projektu v obecném zájmu, jehož podstatou je provedení stavebních prací, a to bez ohledu na to, zda se zadavatel stane vlastníkem vybudovaných staveb nebo jejich části či nikoli a bez ohledu na charakter dodavatele (tj. zda dodavatel je sám v pozici zadavatele veřejných zakázek, který má povinnost uplatnit příslušné postupy při zadávání následujících veřejných zakázek zajištění realizace projektu).

SDEU konkrétně uvedl, že provedená výstavba (zde zábavní centrum) odpovídá požadavkům stanoveným zadavatelem, který tímto hodlal danou lokalitu zatraktivnit. SDEU uzavřel, že ačkoli dohoda zadavatele a dodavatele zahrnuje určité úkoly, které jsou poskytováním služeb, je hlavním předmětem (stěžejním účelem) dohody provedení stavebních prací odpovídajících požadavkům určeným zadavatelem. Z pouhé skutečnosti, že dohoda zahrnuje prvky přesahující provedení stavebních prací (tj. činnosti mající charakter poskytování služeb), dle SDEU nevyplývá, že nespadá do působnosti směrnice.

Lze tedy shrnout, že pokud zadavatel definuje své požadavky na projekt[7] nebo druh stavby jiným (širším) způsobem než výhradně v rámci výkonu svých územně-plánovacích pravomocí (tj. nad rámec např. schvalování územního plánu či vydání stavebního povolení), bude třeba kontury spolupráce s developerem bedlivě posuzovat, zda se již nejedná se o postup, který se odehrává v přímém hospodářském zájmu zadavatele. Pokud je zadavatelem obec, bude z pohledu posouzení přímého hospodářského zájmu významné, nakolik budou podmínky projektu svědčit o tom, že jeho prostřednictvím dochází k rovněž k naplňování veřejně prospěšných zájmů. Pokud by byl shledán přímý hospodářský zájem zadavatele, byl by naplněn jeden z definičních znaků veřejné zakázky, a totiž plnění ve prospěch zadavatele. V takových případech bude třeba celý záměr spolupráce se soukromých sektorem podřídit režimu ZZVZ.

Mgr. Martin Látal,
advokát

Mgr. David Mareš, Ph.D.,
advokát

MT Legal s.r.o., advokátní kancelář

Jugoslávská 620/29

120 00 Praha 2

Tel.: +420 222 866 555
Fax: +420 222 866 546
e-mail: info@mt-legal.com

---

[1] Např. pro mladé rodiny, konkrétní profese, apod.

[2] K tomu viz rozsah samostatné působnosti obce, do něhož patří rovněž uspokojování potřeby bydlení.

[3] Jedná se transpozici čl. 2 odst. 6 písm. c) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES, podle níž „veřejnými zakázkami na stavební práce se rozumějí veřejné zakázky, jejichž předmětem je […] realizace stavby jakýmkoli způsobem, který odpovídá požadavkům stanoveným veřejným zadavatelem, jenž má rozhodující vliv na druh nebo projekt stavby“.

[4] Uvedené však nelze interpretovat tak, že by naplnění předpokladu rozhodujícího vlivu zadavatele na druh nebo projekt stavby bez dalšího znamenalo, že není nutné naplnit rovněž znak úplatnosti, který je podle § 2 odst. 1 ZZVZ nezbytným znakem zadání veřejné zakázky.

[5] V této souvislosti odkazujeme rovněž na body 67 a 68 rozsudku SDEU ve věci C-399/98, Ordine degli Architetti a další, ve kterých SDEU o aplikovatelnosti směrnic rozhodl s argumentem, že výsledek stavebních prací je určen ku prospěchu společnosti, resp. je tu právo zadavatele na takové využití stavebních prací, které zajistí, že tyto budou určeny k uspokojení potřeb členů místní komunity.

[6] Srov. zejm. bod 67 rozsudku Helmut Müller.

[7] Pojem projekt je třeba v uvedených souvislostech vykládat ve smyslu pojmu záměr zadavatele, nikoli ve smyslu projektová dokumentace dle příslušných stavebních předpisů.

© EPRAVO.CZ – Sbírka zákonů, judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- JIŘÍ HARNACH - VEŘEJNÉ ZAKÁZKY LIVE! - LEDEN 2026
- Metoda Design & Build na poli veřejných zakázek
- Výhrada posunu konce lhůty pro podání námitek proti zadávacím podmínkám
- JIŘÍ HARNACH - VEŘEJNÉ ZAKÁZKY LIVE! - PROSINEC 2025
- Využití institutu předběžných tržních konzultací v praxi
- Odstoupení vybraného dodavatele ze zadávacího řízení z pohledu jistoty

- Nemožnost vyloučení účastníka zadávacího řízení z důvodu chybějících údajů v evidenci skutečných majitelů
- JIŘÍ HARNACH - VEŘEJNÉ ZAKÁZKY LIVE! - LISTOPAD 2025
- Výklad zadávacích podmínek v kontextu rozhodovací praxe Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – část 3
- Použití cenového minima při hodnocení nabídek ve veřejné zakázce
- Výklad zadávacích podmínek v kontextu rozhodovací praxe Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – část 2