

19. 6. 2015

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

# Vymezení předmětu veřejné zakázky aneb nebezpečí diskriminace slučováním nesouvisejících plnění

Tento článek si neklade za cíl „prozradit“ zadavatelům, jak úspěšně nastavit zadávací podmínky tak, aby se do zadávacího řízení přihlásil jen předem vytipovaný okruh dodavatelů, nýbrž pouze shrnout stávající rozhodovací praxi v oblasti vymezení předmětu veřejné zakázky, neboť v této oblasti již máme řadu rozhodnutí kompetentních orgánů, v nichž je judikováno, že spojením nesouvisejících plnění může dojít k nepřiměřenému omezení hospodářské soutěže. Cílem článku je především s odkazy na předchozí rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže („ÚOHS“) či správních soudů informovat jak zadavatele, tak dodavatele o stávající rozhodovací praxi v oblasti vymezení předmětu veřejné zakázky tak, aby nedocházelo k neekonomickému vynakládání veřejných finančních prostředků.



Především u menších zadavatelů příležitostně zadávajících veřejné zakázky na stavební práce se můžeme často setkat se situací, kdy si zástupci zadavatele nadefinují požadavky na předmět plnění veřejné zakázky takovým způsobem, že v jedné veřejné zakázce jsou dle předmětu plnění obsaženy stavební práce, dodávky i služby. U některých veřejných zakázek je tento přístup zpravidla akceptován, jako např. u veřejných zakázek na revitalizaci náměstí, kdy je současně s realizací stavebních prací nutno dodat prvky mobiliáře a ve stejný okamžik realizovat práce související s veřejnou zelení. V jiných případech je však možno jako diskriminační shledat výstavbu školy společně s dodáním vybavení interiéru, rekreační budovy s dodávkou vybavení přilehlého hřiště herními prvky apod.

Určení předmětu veřejné zakázky na stavební práce a s tím související dodávky a služby vychází z ust. § 9 odst. 2 zákona č. [137/2006](#) Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů („ZVZ“), dle kterého „*Veřejnou zakázkou na stavební práce je též veřejná zakázka, jejímž předmětem je vedle plnění podle odstavce 1 rovněž poskytnutí dodávek či služeb nezbytných k provedení předmětu veřejné zakázky dodavatelem.*“

Správné vymezení předmětu veřejné zakázky závisí na citlivém posouzení zadavatele, kdy je nutno mít před zahájením zadávacího řízení najisto postavené, zda je možno např. dodávané herní prvky v rámci technického řešení instalovat pouze v součinnosti při realizaci stavebních prací, či zda je možno v rámci běžné montáže bez využití stavební společnosti instalovat dané prvky dle požadavků

zadavatele. Pokud zadavatel není v rámci následného přezkumu schopen doložit nutnost souvisejícího technického řešení, měl by raději jednotlivé veřejné zakázky zadat samostatně pro odpovídající okruh možných dodavatelů, či nejlépe předmět veřejné zakázky v souladu s ust. § 98 ZVZ rozdělit na části. V rozhodovací praxi ÚOHS (např. rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S682/2013/VZ ze dne 12. 3. 2014, bod 33 odůvodnění rozhodnutí) se k neoprávněnému spojení nesouvisejícího plnění uvádí následující: „V případě, kdy vzniká spor o to, zda je možné určitou dodávku podřadit pod veřejnou zakázku na stavební práce či nikoliv, je třeba, aby zadavatel posoudil, zda je konkrétní komponent spjat s dílem takovým způsobem, že jeho případnou demontáží by dílo přestalo plnit zamýšlenou funkci. V předmětném případě by však zhotovení stavby nijak neohrozilo, kdyby byla demontována...”

Často je ve prospěch jedné komplexní veřejné zakázky argumentováno principem „těžiště“, kdy hlavní předmět veřejné zakázky se řídí nejvýznamnější částí dle předpokládané hodnoty veřejné zakázky a kdy takovéto spojení je právní úpravou umožněno, neboť dodavatelé pro realizaci svých služeb mohou využít specializované subdodavatele. Odpovědně najít hranici mezi přiměřeným zahrnutím specifických prací a dodávek do jedné veřejné zakázky, a naopak již diskriminačním spojením nesouvisejících plnění, je často klíčem k úspěšné realizaci zadávacího řízení. Jak vyplývá z rozhodovací praxe, samotná nutnost realizovat požadované práce prostřednictvím subdodavatele může být diskriminační vůči některým dodavatelům, neboť potřeba zajištění subdodavatelů zpravidla zvyšuje náklady související s realizací předmětu veřejné zakázky. K nutnosti plnění veřejné zakázky prostřednictvím subdodavatele lze tedy uvést, že není v souladu se zákonem, pokud zadavatel nutí dodavatele si pro realizaci veřejné zakázky zajišťovat subdodavatele. Tento závěr je uveden např. v rozhodnutí ÚOHS sp. zn. ÚOHS-S682/2013/VZ bod 29 odůvodnění rozhodnutí: „... Lze konstatovat, že dodavatel, který nebyl schopen zajistit realizaci jak stavebních prací, tak i dodávek mj. lékařských technologií a technologií stravovacího provozu, nemohl se šetřeného zadávacího řízení účastnit vůbec, nebo pouze ve spolupráci se subdodavatelem. Pro úplnost Úřad dodává, že v případě, kdy je široce koncipovaný předmět veřejné zakázky možné plnit pouze ve spolupráci se subdodavatelem, není rovněž zajištěna efektivní hospodářská soutěž, neboť ta může být efektivní pouze v případě, kdy dodavatelé mohou soutěžit nezávisle na sobě a jsou tak zároveň vystaveni konkurenčnímu tlaku. Pokud by tedy zadavatel v zadávacím řízení umožnil dodavatelům podávat nabídky na jednotlivé části veřejné zakázky, mělo by více dodavatelů z různých oborů šanci mezi sebou soutěžit, což by se také projevilo v jejich nabídkových cenách.“

Předchozí je pak umocněno, pokud zadavatel nesouvisející plnění požaduje doložit v rámci prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů osvědčením vydaným třetí stranou. Na základě ust. § 50 odst. 3 a 4 ZVZ je zadavatel oprávněn požadovat jen přiměřenou kvalifikaci: „(3) Veřejný zadavatel je povinen omezit rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky. (4) Veřejný zadavatel není oprávněn stanovit takové kvalifikační předpoklady, které by vedly k podstatnému omezení hospodářské soutěže, a současně by kvalifikační předpoklady bylo vzhledem k potřebám zadavatele možné nahradit stanovením odpovídajících smluvních podmínek.“

V rozhodnutí ÚOHS sp. zn. ÚOHS-S42/2013/VZ se ve vztahu ke kvalifikačním předpokladům uvádí následující: „Ačkoliv by se mohlo jevit, že v šetřeném případě zadavatel stanovil požadavky na prokázání kvalifikace přiměřeně předmětu veřejné zakázky, s ohledem na závěry učiněné v bodech 29 až 43 odůvodnění tohoto rozhodnutí je třeba konstatovat, že v důsledku široce vymezeného předmětu veřejné zakázky byly i požadavky na prokázání technické kvalifikace nastaveny diskriminačně, když zadavatel požadoval, aby každá referenční zakázka zahrnovala všechna požadovaná dílčí plnění.“ Dále bod 55 odůvodnění předmětného rozhodnutí: „K argumentu zadavatele, že požadovanou technickou kvalifikaci mohli dodavatelé splnit pomocí subdodavatele, Úřad odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu 9 Afs 37/2011-82 ze dne 7. 12. 2011, ve

*kterém Nejvyšší správní soud konstatoval, že (začátek citace) „na dodavatelích nelze spravedlivě požadovat, aby plnili požadavek, který je v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách, natož aby tak činili formou subdodavelskou, která jim zpravidla zvyšuje náklady a snižuje zisk.“(konec citace)."*

V případě, kdy zadavatel požaduje doložit osvědčení týkající se nesouvisejícího plnění, je již dodavatel nucen uzavírat s obchodními partnery subdodavelské smlouvy dle ust. § 51 odst. 4 písm. b) ZVZ, což jednoznačně zvyšuje náklady na účast v zadávacím řízení, bez ohledu na skutečnost, že v krátce vymezené lhůtě pro podání nabídek je často nemožné takového partnera zajistit.

V souvislosti s věcným charakterem veřejných zakázek, u nichž se posuzují výše uvedené aspekty ve vztahu k možnému neoprávněnému spojení předmětu veřejné zakázky, lze nalézt jistá specifika. Zatímco v případě veřejných zakázek, jejichž předmětem je poskytování služeb, se bude povětšinou jednat vyjma základní místní, věcné a časové souvislosti o hledisko společného účelu, v případě veřejných zakázek na stavební práce vstupují do úvah kromě základních hledisek místní, časové a věcné souvislosti i hlediska urbanistická, funkční či technologická, což vyplývá např. z prejudikatury Nejvyššího správního soudu, resp. rozsudku sp. zn. 2Afs 198/2006.

V rozhodovací praxi ÚOHS se však můžeme setkat i s rozhodnutími, v nichž bylo akceptováno spojení dvou částečně odlišných plnění, která však pro úspěšnou realizaci veřejné zakázky je nutno zadat společně. Jedná se např. o rozhodnutí ÚOHS sp. zn. ÚOHS-S556,562/2011/VZ ze dne 28. 2. 2012, kde se v uvedeném případě jednalo o úklid a odvoz odpadu z nemocničního zařízení, přičemž docházelo k plnění služeb současně, a byla tak nutná kooperace jednotlivých pracovníků dodavatele za účelem zajištění plynulé návaznosti služeb. Umožnění spojení těchto plnění do jedné veřejné zakázky by však bylo akceptovatelné pouze za té podmínky, pokud by nebylo ze strany zadavatele omezeno subdodavatelství dle § 44 odst. 6 ZVZ.[1]

Dalším častým argumentem pro realizaci jedné komplexní veřejné zakázky je skutečnost, že za těchto okolností je za celý předmět veřejné zakázky zodpovědný jeden generální dodavatel, s nímž následně zadavatel řeší veškeré závazky vyplývající z porušení odpovědnosti generálního dodavatele či jeho smluvních partnerů. K tomu se opět již ve své rozhodovací praxi vyjadřuje ÚOHS, kdy k tomuto častému argumentu ze strany zadavatelů uvádí např. v bodě 32 odůvodnění rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S682/2013/VZ ze dne 12. 3. 2014 následující: *„Úřad uvádí, že je sice možné chápat obavu zadavatele o řešení případných sporů mezi jednotlivými dodavateli jako oprávněnou, nicméně zadavatel nemůže své obavy o řešení případných sporů mezi jednotlivými dodavateli při zadávání veřejných zakázek upřednostňovat na úkor zásad zakotvených v ust. § 6 zákona.“*

Především při realizaci menších veřejných zakázek si dodavatelé nejsou vědomi skutečnosti, že takovéto vymezení předmětu veřejné zakázky, či technických kvalifikačních předpokladů, je možno považovat za učiněné v rozporu se zákonem, a svoji nabídku do zadávacího řízení nepodávají, i když svými námitkami by mohli docílit stavu, kdy by byli schopni i bez zvýšených transakčních nákladů nabídku podat.

Pokud se pak podíváme do návrhu připravovaného zákona o zadávání veřejných zakázek, konkrétně pro porovnání stávajícího § 9 odst. 2 ZVZ vymezujícího veřejné zakázky na stavební práce, pak § 13 návrhu nového zákona obsahuje vymezení jednotlivých druhů veřejných zakázek a § 14 návrhu nového zákona upravuje hlavní předmět veřejné zakázky při kombinaci vícero druhů veřejné zakázky. Dle důvodové zprávy k návrhu zákona se princip „těžiště“ nepoužije pro veřejné zakázky na stavební práce, které v sobě zpravidla zahrnují dodávky i služby, nýbrž se uplatní tzv. „zásada základního účelu“, která stanoví, že o veřejnou zakázku na dodávky nebo služby se jedná tehdy, pokud současně poskytované stavební práce nejsou základním účelem veřejné zakázky, avšak jejich provedení je nezbytné ke splnění veřejné zakázky na dodávky nebo služby. Dle názoru autorů v tomto článku uvedená prejudikatura věnující se vymezení hlavního předmětu veřejné zakázky

společně s neoprávněně široce vymezeným předmětem veřejné zakázky se aplikuje a bude využitelná jako základní rámec i po nabytí účinnosti nového zákona, pokud předmětná ustanovení týkající se vymezení předmětu veřejné zakázky budou schválena ve stávajícím publikovaném znění.

**Mgr. Ing. Ivo Macek,**  
advokátní koncipient

**Mgr. Petr Zatloukal,**  
advokátní koncipient

[Advokátní kancelář Tinhoferová](#)

Staňkova 557/18a  
602 00 Brno

Tel.: +420 538 728 617  
e-mail: [tinhoferova@aktap.cz](mailto:tinhoferova@aktap.cz)

-----  
[1] K omezení subdodavatelství v souvislosti s široce vymezeným předmětem veřejné zakázky ÚOHS v bodě 85 odůvodnění předmětného rozhodnutí č. j. ÚOHS-S682/2013 ze dne 12. 3. 2014 uvádí následující: „Současně však Úřad považuje za nutné uvést, že širší určení předmětu veřejné zakázky nelze v tomto případě kombinovat se zadavatelem zvoleným způsobem omezení subdodavatelského systému, jak bylo popsáno v člancích 53 – 61 tohoto rozhodnutí. Zadavatelem stanovený postup, kdy je oprávněn plnit celý předmět veřejné zakázky pouze sám uchazeč nebo uchazeč a maximálně jeden subdodavatel, by reálně mohl vést k situaci, kdy budou z možnosti participovat na plnění veřejné zakázky neoprávněně vyřazeni menší dodavatelé, což v důsledku naplní shora popsané znaky skryté diskriminace.“

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

## Další články:

- [Právo na přístup ke kamerovým záznamům: střet GDPR, informačního zákona a praxe veřejných institucí](#)
- [Postoupení pohledávky na výživné jako novinka právní úpravy účinné od 1. 1. 2026](#)
- [Jak zahájit provoz mezinárodní letecké linky do České republiky \(EU\): právní požadavky pro aerolinky ze třetích zemí](#)
- [Mimořádné vydržení a vývoj judikatury Nejvyššího soudu](#)
- [Preventivně-sankční funkce náhrady nemajetkové újmy za porušení osobnostních práv pohledem Ústavního soudu](#)
- [Odštěpný závod zahraniční společnosti optikou NIS2: Jak správně určit velikost podniku?](#)
- [Zápis ochranné známky bez komplikací. Klíčem k úspěchu je kvalitní předběžná rešerše](#)
- [Zneužití práva na přístup podle GDPR](#)
- [Byznys a paragrafy, díl 31. - létající pořizovatel ve světle nového stavebního zákona](#)
- [Právní povaha sítě elektronických komunikací – režim náhrady škody](#)

- [Náhrada ušlého nájemného při předčasném ukončení nájemní smlouvy na nebytové prostory](#)