

STRUČNÝ PRŮVODCE ZADAVATELE SVĚTEM VEŘEJNÝCH ZAKÁZEK

1. DÍL



Úřad pro ochranu hospodářské soutěže

tř. Kpt. Jaroše 7, 604 55 Brno

Redakční rada: Markéta Dlouhá, Mojmír Florian, Milena Marešová, Martin Švanda

Texty: Sekce veřejných zakázek

Foto: archiv ÚOHS

Telefon: 542 167 111

E-mail: posta@uohs.cz

<https://www.uohs.cz>

Uzávěrka textu: 5. 11. 2019

Grafická úprava: Metoda, spol. s r. o.

Tisk: KLEINWÄCHTER holding, s. r. o.

Evidenční číslo periodického tisku: MK ČR E 23497

ÚVODNÍ SLOVO	2
1.1. ZADAVATEL JAKO (NE)OMEZENÝ VLÁDCE ZADÁVÁNÍ	4
1.1.1. Zvládnou to sám, nebo potřebuji pomoc někoho jiného? To je, oč tu běží.....	6
1.2. OBECNĚ K ZADÁVÁNÍ.	8
1.2.1. První fáze – vymezení zadávacích podmínek.	9
1.2.2. Druhá fáze – „zadávací řízení v užším slova smyslu“	10
1.2.3. Nenechávej zadávání veřejné zakázky na poslední chvíli, začni včas!	11
1.3. CO JE TO VEŘEJNÁ ZAKÁZKA?	12
1.4. DŮM SE STAVÍ OD ZÁKLADŮ, ZADÁVÁNÍ VEŘEJNÝCH ZAKÁZEK STAVÍ NA ZÁKLADNÍCH ZÁSADÁCH	15
1.4.1. Zásada transparentnosti aneb vždy hrajeme s odkrytými kartami.	17
1.4.2. Zásada přiměřenosti aneb všeho s mírou	22
1.4.3. Zásada rovného zacházení aneb stejná pravidla hry pro všechny.	27
1.4.4. Zásada zákazu diskriminace aneb všichni jsme si rovni	28
1.4.5. Co to všechno kolem zásad tedy znamená?	31
1.5. PŘEDMĚT VEŘEJNÉ ZAKÁZKY - CO POPTÁVÁM	32
1.5.1. Víím, co chci?	32
1.5.2. Jak popsat, co chci?	33
1.5.3. Vliv druhu veřejné zakázky na postup zadavatele	38
1.6. PŘEDPOKLÁDANÁ HODNOTA A REŽIM VEŘEJNÉ ZAKÁZKY	40
1.6.1. Jak stanovit předpokládanou hodnotu... aneb za kolik to asi tak bude?	40
1.6.2. Předpokládanou hodnotu znám..., jaký je režim veřejné zakázky?	41
1.6.3. Rozdělit veřejnou zakázku a snížit tak limit? Pozor, takto ne!	42
1.6.4. Nezapomeňme, že existuje zjednodušený režim	44

Zadávání veřejných zakázek je oblastí úzce provázanou s činností většiny subjektů působících ve veřejném sektoru a nejen jich. Jelikož je zadávání veřejných zakázek nejčastěji spojeno s vynakládáním veřejných prostředků, má dopad na úroveň hospodářské soutěže a zprostředkovaně tedy i na konkurenceschopnost celé české i evropské ekonomiky, je tento proces právně regulován. Stěžejním právním předpisem upravujícím zadávání veřejných zakázek je zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, který nabyl účinnosti v roce 2016.

Prostřednictvím tohoto zákona se zákonodárce snažil mimo jiné zjednodušit proces zadávání oproti předchozí právní úpravě, což se projevilo především v tom, že zadavatelé již nejsou svázáni tolika pravidly určujícími detaily postupu v zadávacím řízení jako dříve. Zadavatelé si tudíž mohou do určité míry průběh procesu zadávání určovat sami. Ubýly jim některé konkrétní zákonem stanovené povinnosti, na druhou stranu s sebou však tato volnější úprava pravidel zadávání logicky přinesla i zvýšenou odpovědnost zadavatele za volbu konkrétního postupu. To, že zákon ve vztahu k určitým fázím zadávacího řízení či k určitým úkonům zadavatele přesně nestanoví, jak má zadavatel postupovat, totiž neznamená, že zadavatel může zadávací proces realizovat zcela podle sebe, aniž by byl něčím omezen. Zadavatel stále nese odpovědnost za soulad svého postupu se zákonem, zejména se základními zásadami zadávání, a především těmito zásadami pak musí svůj postup poměřovat. To mimo jiné znamená, že musí řádně domýšlet všechny důsledky a aspekty jím zvoleného postupu, což pochopitelně vyžaduje náležitou znalost pravidel a zásad procesu zadávání a z nich plynoucích povinností.

Rozhodně tedy nelze říci, že by se s přijetím nového zákona stalo zadávání veřejných zakázek triviální záležitostí. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále také „Úřad“) přitom při výkonu své dozorové

působnosti nad dodržováním závazných pravidel zadávání zjišťuje, že zadavatelé často chybují i v těch zcela základních aspektech zadávání veřejných zakázek. Mnohdy právě taková elementární pochybení „zbytečně“ vedou k rušení úkonů zadavatele či dokonce celých zadávacích řízení, což pochopitelně není pro zadavatele, ani pro další osoby účastnící se zadávacího procesu žádoucím stavem.

Žádoucím stavem naopak jistě je, aby zadavatel získal plnění, které vyhovuje jeho potřebám, aby ho získal za výhodných podmínek na základě smysluplného a efektivního zadávacího procesu a při plném respektování právní úpravy zadávání veřejných zakázek. Cílem a snahou Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže je přispět svou činností k dosažení právě popsaného stavu. Vzhledem k tomu, že Úřad vykonává dozor nad již uskutečněnými postupy zadavatelů, nemůže současně působit obdobně jako metodické orgány pro oblast zadávání; jeho edukační činnost tak spočívá zejména ve formulaci závěrů obsažených v jím vydávaných rozhodnutích; jde o situace, kde již Úřad aktivně vstupuje do procesu zadávání realizovaného zadavatelem.

S ohledem na stále se opakující základní pochybení zadavatelů při zadávání veřejných zakázek se Úřad prostřednictvím tohoto informačního listu a na něj navazujících tří dílů pokusí nejen zadavatelům přiblížit význam a účel jednotlivých základních a klíčových institutů zadávání veřejných zakázek, jakož i způsob, jakým o nich Úřad coby orgán dozoru uvažuje. Účelem těchto informačních listů, které lze vnímat jako jakéhosi „stručného průvodce zadavatele světem veřejných zakázek“, přitom není (a s ohledem na různorodost zadavatelů poptávaného plnění „od dětských plen po lokomotivy“ ani nemůže být) poskytnutí jednotného návodu jak zadat veřejnou zakázku. Stejně tak nemá Úřad ambici nahradit prostřednictvím těchto informačních listů činnost metodických orgánů pro oblast zadávání (tj. zejména

Ministerstva pro místní rozvoj); jeho účelem je spíše přiblížit subjektům účastnícím se procesu zadávání jednotlivé instituty a propojit dané informace s již existujícími metodikami, které se k nim vážou. Úřad je přesvědčen, že by obsah těchto informačních listů zaměřených na základy zadávání veřejných zakázek ve spojení s příslušnými metodikami a judikaturou, s nimiž bude v rámci jednotlivých kapitol prostřednictvím odkazů propojen, mohl významně přispět k tomu, aby zadavatelé lépe pochopili význam a účel jednotlivých institutů zadávání veřejných zakázek, a především těch zcela základních, čímž by jim měl zároveň pomoci v jejich zadavatelské praxi. Stejně tak, byť z jiného úhlu pohledu, by měly být tyto informační listy přínosem i pro dodavatele, aby si uvědomili, k čemu dané instituty slouží a jaký mají v zadávacím řízení význam.

Informační listy se zaměřením na tuto tematiku - základy zadávání veřejných zakázek - tak mají za cíl zadavatele a dodavatele provést základními aspekty celého procesu zadávání, a to včetně informací o řízení právě u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.



Ing. Petr Rafaj
předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

1.1. ZADAVATEL JAKO (NE)OMEZENÝ VLÁDCE ZADÁVÁNÍ

V podstatě všechno se při zadávání veřejných zakázek točí okolo zadavatele. Pouze osoba, která je zadavatelem, totiž musí při poptávání zboží, služeb a stavebních prací reflektovat právní úpravu zadávání veřejných zakázek. V rámci procesu zadávání je to pak pouze zadavatel, kdo určuje, co bude poptávat (odborně řečeno vymezí předmět plnění veřejné zakázky) a jakým způsobem (v jakém druhu zadávacího řízení, za využití které zákonné výjimky atd.). Uvažuje-li tedy nějaký subjekt o uzavření smlouvy s dodavatelem, jejímž předmětem je úplatné poskytnutí stavebních prací, dodávek nebo služeb, měl by si z opatrnosti vždy položit i otázku, zda náhodou není zadavatelem ve smyslu zákona o zadávání veřejných zakázek.



Jsi-li „zadavatel“, dopadají na tebe při uzavírání smluv na výše uvedené další povinnosti. Je proto vhodné si nejprve zodpovědět otázku, kdo oním zadavatelem vlastně je.

Zjednodušeně řečeno jde o osobu (právníckou či fyzickou), která pořizuje určité plnění a v souvislosti s tím typicky vynakládá veřejné prostředky (ale i zde lze nalézt výjimky). Konkrétní výčet subjektů, které jsou zadavateli, nalezneme v ustanovení § 4 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „zákon“).

Pojďme se však nyní přenést nad zákonnou definici a přemýšlejme o zadavateli z jiného úhlu pohledu, než jak jej vymezuje zákon, popřípadě jak je o něm psáno v komentářové literatuře. Položme si přitom základní otázku, proč vůbec některé subjekty při nákupu zboží, služeb či stavebních prací právní řád tak zásadním způsobem omezuje. Předně je třeba říci, že bez ohledu na to, o jakého konkrétního zadavatele (ve smyslu rozdělení podle jednotlivých ustanovení výše uvedeného § 4 zákona) se jedná, jde vždy o subjekt, který svým jednáním velmi výrazně ovlivňuje trh v odvětví, ve kterém poptává plnění. Prostřednictvím poptávky zadavatel zajišťuje své potřeby, které mu vznikají stejně jako každému jinému subjektu. Základní rozdíl mezi zadavatelem a „nezadavatelem“ přitom spočívá zejména v tom, že zatímco „nezadavatel“ své potřeby zajišťuje s využitím vlastních (soukromých) finančních zdrojů, zadavatel na zajištění svých potřeb vynakládá veřejné prostředky, tj. prostředky pocházející z velké části z výběru daní a poplatků (tedy pocházející v podstatě od každého z nás). Tato skutečnost z něj činí specifický subjekt, který právě s ohledem na to, že nakládá s veřejnými prostředky, nemůže při zajišťování svých potřeb jednat zcela podle své vůle. Je tomu tak zejména proto, že zatímco ten, kdo „utrácí“ své vlastní prostředky, je k jejich hospodárnému vynakládání motivován již tímto samotným faktem (nikdo nechce ochuzovat sám sebe), při vynakládání veřejných prostředků již taková motivace přinejmenším není automatická. Proto právní řád zadavatele „svazuje“ v tom smyslu, aby veřejné prostředky vynakládali v zásadě pouze na základě soutěže, ve které co možná nejvíce dodavatelů nabízí své plnění (s tím, že vítězem takové soutěže by měl být dodavatel, který nabízí plnění pro zadavatele nejvýhodnější). V praxi to znamená, že zatímco „nezadavatel“ si za své finanční prostředky může pořídit dle své preference v podstatě cokoliv od kohokoliv (například počítače od jednoho preferovaného konkrétního výrobce), zadavatel je s ohledem na hlavní cíl zákona – ochranu veřejných prostředků prostřednictvím zajištění hospodářské soutěže – při nastavení zadávacích podmínek vždy povinen zohlednit dopad jím zvolených požadavků na možnost účasti potenciálních dodavatelů v připravovaném zadávacím řízení. Jakákoliv bezdůvodná, a tedy nezákonná selekce mezi těmito dodavateli totiž může mít ve výsledku negativní dopad jak na soutěž o danou veřejnou zakázku, tak dokonce na dané tržní odvětví obecně.

Zadavatel nemůže při zadávání dělat všechno, co se mu zlíbí, byť by se mu to někdy mohlo zdánlivě jevit i logické!

Způsob výběru dodavatele stejně jako definice požadovaného a zároveň poptávaného plnění tedy není na libovůli zadavatele, ale musí reflektovat právní normy, které mu ukládají určité povinnosti. Pokud by totiž požadavek na pořízení určitého konkrétního plnění vedlo k **nedůvodnému** omezení hospodářské soutěže, musel by zadavatel svou potřebu definovat jinak. Stejně tak požadavky na osobu dodavatele (tzv. „kvalifikaci“) nemůže zadavatel stanovovat bezhlavě a vyloučit tak například určitou skupinu potenciálních dodavatelů z možnosti nabídnout zadavateli co nejvýhodnější nabídku na poptávané plnění.

S ohledem na popsaná specifika je zajišťování potřeb zadavatele realizováno mimo jiné na základě pravidel obsažených v zákoně, **typicky je zadavatel povinen zajišťovat své potřeby prostřednictvím zadávání veřejných zakázek v zadávacím řízení, tedy formalizovaným postupem, který je upraven zákonem a podléhá doзору Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže**. Z tohoto pravidla, jak už to tak bývá, opět existují výjimky, nejčastěji pokud jde o nižší finanční hodnotu poptávaného plnění či o specifické plnění a podobně. V případě těchto výjimek zadavatel zajištění svých potřeb nemusí realizovat prostřednictvím zadávacího řízení. Na tyto případy je však vždy nutno pohlížet skutečně jako na výjimku z obecně platného pravidla, že pořizování plnění zadavatelé realizují v zadávacím řízení. Pokud tedy zadavatel zvažuje, že v určitém případě v zadávacím řízení postupovat nebude, musí vždy velmi důkladně zhodnotit, zda jsou zákonem předvídané podmínky pro takový postup opravdu splněny; musí přitom počítat s tím, že všechny kontrolní orgány včetně Úřadu budou vždy každou výjimku (právě proto, že jde o výjimku) vykládat spíše úžeji než benevolentně. V opačném případě se vystavuje riziku porušení zákona a následného zásahu ze strany Úřadu v podobě uložení nápravného opatření či sankce.

Shrnutí:

- *zadavatel je klíčovou postavou v procesu zadávání (určuje, co bude za účelem zajištění svých potřeb poptávat a jak, tedy fakticky určuje celý charakter veřejné zakázky);*
- *na rozdíl od jiných subjektů je omezen ve své smluvní volnosti (vždy musí respektovat zákonná pravidla, důsledně zvažovat dopady jím zvoleného postupu na daný trh a zajistit, aby jeho postupem nedocházelo k nedůvodnému omezení hospodářské soutěže).*

Jak již bylo zmíněno výše, vymezení subjektů, jež jsou zadavateli, nalezneme v § 4 zákona. Lze shrnout, že zadavateli jsou většinou osoby veřejného práva (stát, respektive jeho organizační složky, územní samosprávné celky, státní příspěvkové organizace a podobně), v terminologii zákona jde o tzv. veřejné zadavatele (§ 4 odst. 1 zákona). V určitých případech (nejčastěji využívá-li na pořízení plnění dotace z veřejných zdrojů) však může být zadavatelem například i soukromá společnost či podnikající fyzická osoba (§ 4 odst. 2 zákona).

Novinkou zavedenou současným zákonem je, že za zadavatele je považován i subjekt, který znaky zadavatele uvedené v zákoně jinak nenaplnuje, a to konkrétně v případě, kdy zahájí zadávací řízení postupem podle zákona; za takové situace je pak považován za zadavatele až do ukončení zadávacího řízení (§ 4 odst. 5 zákona). V praxi to znamená, že pokud se osoba, která jinak zadavatelem není, z vlastní vůle rozhodne formalizovaný postup odpovídající některému zadávacímu řízení pro pořízení určitého plnění využít, stává se pro účely tohoto konkrétního zadávacího řízení „dočasným“ zadavatelem a musí postupovat podle zákona. Podléhá tak i dozorové činnosti Úřadu, a pokud některé zákonem stanovené pravidlo při svém postupu nedodrží, vystavuje se riziku uložení nápravného opatření či sankce.



Víte, že...?

Vhodné je též zmínit, že jedno zadávací řízení nemusí vždy nutně realizovat pouze jeden zadavatel. Zákon umožňuje, aby jednotliví zadavatelé, pokud mají společný zájem či potřebu, na zadání veřejné zakázky spolupracovali či postupovali ve vzájemné součinnosti, a to buď formou společného zadávání (§ 8 zákona), nebo prostřednictvím centrálního zadavatele (§ 9 zákona).

1.1.1. Zvládnou to sám, nebo potřebuji pomoc někoho jiného? To je, oč tu běží...

Zvládnou „to“ sám, nebo si raději nechám pomoci? To je dost možná častá otázka zadavatelů, když stojí před úkolem zadat veřejnou zakázku a zvažují, jestli vůbec mají dostatečné kapacity, aby proces zadání veřejné zakázky zvládli sami. Zadávání veřejných zakázek zejména v případech, při jejichž zadávání je zadavatel povinen postupovat podle zákona, je od počátku do konce vysoce formalizovaný proces,¹ náročný na čas i zkušené lidské zdroje. Pokud sám zadavatel nemá v oblasti zadávání dostatečné zkušenosti, měl by zvážit, zda pro něj nebude výhodnější obrátit se na třetí osobu, která by mu pomohla zadávací řízení zrealizovat (s možností takového postupu, tj. se smluvním zastoupením zadavatele, výslovně počítá i zákon, srovnej ustanovení § 43 zákona). Na trhu dnes působí velké množství subjektů zabývajících se poradenstvím v oblasti zadávání veřejných zakázek či realizací zadávacího procesu za zadavatele, jejichž využití může zadavateli proces zadávání velmi ulehčit. Zadavatel však musí mít na zřeteli, že je to vždy pouze on, kdo v konečném důsledku nese za zákonnost procesu zadávání odpovědnost. Při výběru případného poradce či zástupce by proto zadavatel měl pečlivě zvažovat nejen ekonomickou stránku spojenou s využitím služeb takové osoby (kolik ho to bude stát), ale důkladně se zabývat i jejími praktickými zkušenostmi, nejlépe prostřednictvím ověřených referencí. Nutno však říci, že ani v případě, kdy se zadavatel rozhodne využít pro realizaci zadávacího řízení služby externího poradce či zástupce, neměl by úplně rezignovat na znalost alespoň základních zásad a pravidel zadávání veřejných zakázek. Alespoň **základní povědomí o procesu zadávání** mu totiž **může výrazně pomoci jak při samotném výběru poradce či zástupce, tak při následné kontrole jeho činnosti v průběhu zadávacího řízení, jakož i při odhalení případného nesprávného postupu či dokonce nepoctivých praktik.**

Ponaučení pro praxi:

*Pokud potřebuji s něčím pomoci, mohu využít služeb profesionála; to platí jak v „obyčejném“ životě, tak i v tom „zakázkovém“. Jestliže doma potřebuji opravit odpad, na jehož opravu již nestačím sám, mohu si najmout instalatéra. Instalatér mi pomůže s vyřešením tohoto „problému“, vyřeší jej za mě. Způsob vyřešení „problému“ může mít podobu perfektně odvedené práce – bezproblémově fungujícího odpadu, nebo se také může stát, že narazím na řemeslníka, výsledkem jehož práce bude vytopený byt. Stejně tak v případě zadávání. Nestačím-li sám na zprocesování zadávacího řízení, mohu využít služeb profesionálů. Avšak výsledkem může být perfektně zvládnuté zadávací řízení, či naopak zadávací řízení bez kýženého výsledku s možným porušením zákona zadavatelem. Je to pouze a jen zadavatel, kdo odpovídá za zákonnost zadávacího řízení. **Proto je třeba vždy pečlivě zvážit, komu svěřím vyřešení konkrétního úkolu!***

¹ Více k tomu viz například rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 6. 10. 2011, č. j. [62 Af 50/2010-104](#), kde daný soud mimo jiné uvedl, že je zadávací řízení „(...) vysoce formalizovanou procedurou, kde i formální pochybení může způsobit negativní (a pro uchazeče až fatální) následky“ či obdobně například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 1. 2015, č. j. [10 As 202/2014 - 42](#), v němž je mimo jiné k podstatě zadávacího řízení uvedeno: „(...) že jde o vysoce formalizovaný postup, jehož nedodržení může vést k negativním důsledkům pro konkrétního uchazeče, projevujícím se například i v zamezení získání veřejné zakázky a možnosti jejího plnění“.

I zakázka na službu administrace či poradenství při administraci zadávacího řízení je veřejnou zakázkou!

Zadavatel si musí rovněž uvědomit, že bude-li na službu spočívající v poradenství či zastupování zadavatele uzavírat úplatnou smlouvu s třetí osobou, jedná se také o veřejnou zakázku. Zde však lze předpokládat, že pokud zadavatel pověří zadavatelskou činností třetí osobu pouze jednorázově, cena za tuto službu (s výjimkou mimořádně složitých případů) zřejmě nepřesáhne finanční limit veřejné zakázky malého rozsahu. Zadavatel každopádně může v takové úplatné smlouvě stanovit ve smluvních podmínkách maximální výši odměny tak, aby výše uvedený limit nebyl přesáhnut, a posílit tak svou právní jistotu. Takový postup lze doporučit zejména v případě, kdy odměna není sjednána pevnou částkou, ale například formou hodinové odměny administrátora.

1.2. OBECNĚ K ZADÁVÁNÍ

Jak již bylo uvedeno výše, zadávání veřejných zakázek je proces, jehož prostřednictvím zadavatel zajišťuje své potřeby, tedy pořizuje určité plnění. Zmíněno bylo i to, že jde o formalizovaný proces upravený zákonem, jehož řádná realizace může být poměrně náročná. Co si však fakticky pod pojmem zadávání veřejné zakázky či zadávací řízení představit?

Pro lepší názornost a pochopení, jak proces zadávání probíhá a jakou v něm má roli zadavatel, je možno si tento proces pro účely tohoto obecného přiblížení rozčlenit do dvou základních fází.

První z nich lze označit jako vymezení zadávacích podmínek veřejné zakázky, tedy zejména určení plnění, které zadavatel pořizuje, stanovení požadavků na dodavatele (kvalifikace), stanovení kritérií hodnocení, smluvních podmínek atd., a zhmotnění všech těchto představ a požadavků zadavatele do zadávací dokumentace. Tato fáze probíhá zejména před samotným zahájením zadávacího řízení, fakticky však trvá až do uplynutí lhůty pro podání nabídek, neboť až do tohoto okamžiku může zadavatel zadávací podmínky za předpokladu dodržení zákonem stanovených pravidel upravovat či měnit. Tato první fáze tedy končí uplynutím lhůty pro podání nabídek.

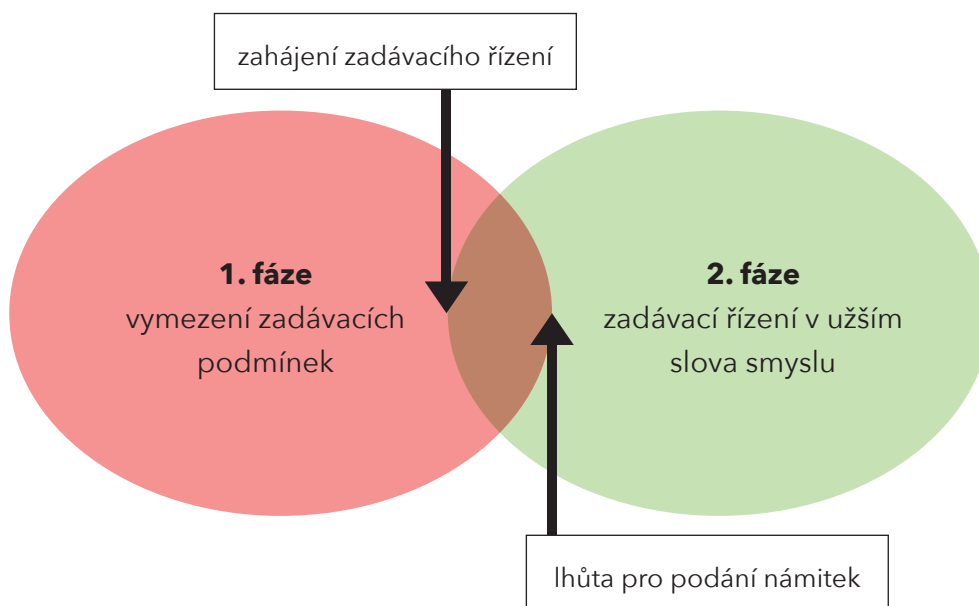
Druhou fází lze označit za „zadávací řízení v užším slova smyslu“ a jedná se o realizaci vlastního zadávacího řízení. Tato fáze počíná okamžikem zahájení zadávacího řízení a trvá do jeho ukončení, tedy do okamžiku uzavření smlouvy s vybraným dodavatelem, případně do okamžiku zrušení zadávacího řízení. Obě uvedené fáze se tedy určitým způsobem prolínají, a to nejčastěji v období mezi zahájením zadávacího řízení a koncem lhůty pro podání nabídek, kdy už fakticky probíhá zadávací řízení, ale stále je možné měnit zadávací podmínky.

Nutno podotknout, že uvedené členění bylo zvoleno pouze pro účely těchto informačních listů, pro zjednodušení a pochopení problematiky zadávání a uvědomění si některých souvislostí, které třeba čtenáři zákona nemusí z textu právní normy „mezi řádky“ vyplynout. Proces zadávání veřejných zakázek lze samozřejmě členit i jiným způsobem a na více různých fází. Zároveň nelze pochopitelně opominout, že existuje i fáze samotného plnění veřejné zakázky, která může mít dopad na postup zadavatele. **I kvalitně zpracovaná zadávací dokumentace a zákonný postup zadavatele při výběru dodavatele mohou být zcela znehodnoceny tím, když by zadavatel důsledně nevyžadoval plnění všech sjednaných smluvních podmínek a podobně.** Tato fáze však již není až na ojedinělé výjimky (omezení přípustnosti změn závazků ze smlouvy uzavřené na veřejnou zakázku) předmětem regulace zákona a nezabývají se jí proto ani tyto informační listy.



Zákon zadavateli stanovuje dokonce povinnosti i po ukončení zadávacího řízení, například uveřejňovací povinnosti a archivační povinnost; ukončením zadávacího řízení tak zadavateli povinnosti v souvislosti se zadáváním veřejné zakázky nekončí!

Nyní si však obě dvě základní fáze zadávání blíže představíme.



1.2.1. První fáze - vymezení zadávacích podmínek

Opravdu víš, co chceš a potřebuješ?

Účelem a smyslem první fáze celého procesu zadávání, kterou lze časově vymezit na dobu do uběhnutí lhůty pro podání nabídek, je definování potřeb a požadavků zadavatele, tedy vymezení předmětu veřejné zakázky, požadavků na dodavatele, určení pravidel pro průběh zadávacího řízení a podobně a vtělení těchto skutečností typicky do zadávací dokumentace. Aby tedy zadavatel vůbec mohl začít uvažovat o případném budoucím zadání veřejné zakázky, musí nejprve identifikovat určitou potřebu a způsob, kterým ji hodlá zabezpečit. Současně musí vědět, v jakém časovém horizontu či na jakou dobu hodlá toto plnění pořídit, v jakém rozsahu a kolik má či může mít na jeho úhradu k dispozici finančních prostředků. Zadavatel tedy v této fázi nejprve určuje, co vlastně bude poptávat. Současně s tím si zadavatel musí ujasnit, jakým způsobem bude svou poptávku realizovat, tedy jaký postup a pravidla pro zadání veřejné zakázky zvolí. Stejně tak si v této fázi musí zadavatel mimo jiné ujasnit, jakou osobu bude považovat za vhodného obchodního partnera, respektive jaké nároky na ni klade.

Už víš, co chceš? Srozumitelně to popiš!

Nejde přitom jen o to, že si tyto své potřeby ujasní sám zadavatel. Aby zadavatel mohl své potřeby fakticky uspokojit, musí s nimi, jakož i s pravidly, za nichž bude realizovat proces zadávání, pochopitelně seznámit i ty, kteří jsou schopni mu jím požadované plnění poskytnout – potenciální dodavatele. Zadavatel musí své potřeby definovat i navenek, a to způsobem, z něhož bude všem potenciálním dodavatelům zcela zřejmé, co zadavatel požaduje, od koho a za jakých podmínek. Toto zadavatel činí prostřednictvím formulace zadávacích podmínek. Přitom musí dbát na to, aby své potřeby nevymezil způsobem, který by mohl některé z potenciálních dodavatelů bezdůvodně znevýhodňovat či naopak některého z nich neodůvodněně zvýhodnit.

Zatímco v některých případech nemusí určení poptávaného plnění a zhodnocení jeho dopadů na okruh potenciálních dodavatelů činit zadavateli žádné obtíže, jindy, zejména v případě složitějších či technicky komplikovaných plnění, může být tento úkol značně náročný. V takových situacích může zadavateli pomoci využití institutu předběžných tržních konzultací, tedy zákonem upraveného postupu, jehož účelem je zjištění informací důležitých pro vymezení předmětu veřejné zakázky.



Víte, že...?

V případě předběžné tržní konzultace se jedná o postup, v rámci něhož zadavatel prostřednictvím konzultací s odborníky či dodavateli zjišťuje informace relevantní pro vymezení předmětu plnění a s tím i případně dalších souvisejících podmínek. Nutno podotknout, že podobný postup se využíval již za předchozí právní úpravy, teprve zákon o zadávání veřejných zakázek však tento postup výslovně umožnil a stanovil jeho pravidla (§ 33 zákona).

Kromě možnosti využití institutu předběžné tržní konzultace **zadavateli nic nebrání udělat si průzkum trhu**, který není zákonem definován (například prostřednictvím vyhledání relevantních informací z veřejně dostupných zdrojů a podobně) a který mu pomůže zjistit, jaká je situace na relevantním trhu s plněním, které poptává.

Je tedy zřejmé, že v této počáteční fázi, při úvahách o tom, co zadavatel bude poptávat, jakým způsobem a kdo je vhodným obchodním partnerem a při realizaci prvotních s tím souvisejících úkonů, musí být zadavatel obzvláště obezřetný a přemýšlet nad každým svým požadavkem, úkonem či volbou, jež se do vymezení zadávacích podmínek promítnou. Zadavatel si musí uvědomit, že charakteristickým rysem této fáze je fakt, že pokud zde pochybí, tedy stanoví zadávací podmínky nezákonně, může to mít pro realizaci zadávacího procesu fatální následky. Některá pochybení totiž vůbec napravit nelze (například neoprávněné použití určitého druhu zadávacího řízení) a v případě zjištění takového pochybení nepřichází v úvahu jiný postup než zrušení zadávacího řízení. U jiných pochybení, k nimž může v první fázi dojít, sice možnost nápravy existuje (například odpovídající úpravou nezákonného požadavku uvedeného v zadávacích podmínkách), možnost jejího provedení je však vždy časově omezena, neboť k ní musí dojít před uplynutím lhůty pro podání nabídek. Poté již takové pochybení napravit nelze, a pokud je v rámci své dozorové činnosti Úřad odhalí, nemá jinou možnost než zadávací řízení zrušit.²

1.2.2. Druhá fáze - „zadávací řízení v užším slova smyslu“

Jak šel zadavatel na trh

Jak bylo uvedeno výše, druhá fáze zadávacího procesu představuje vlastní zadávací řízení, tedy představuje fázi, kdy zadavatel aktivuje „nákup“ poptávaného plnění na relevantním trhu. V této fázi **zadavatel zákonem předvídaným způsobem zahajuje zadávací řízení** (způsob, jakým je nutno zahájit zadávací řízení, výslovně stanovuje zákon ve vztahu k jednotlivým druhům zadávacích řízení, o čemž bude pojednáno dále) a po uplynutí lhůty pro podání nabídek činí potřebné úkony, aby proces zadávání (zadávací řízení) dospěl k úspěšnému konci, kterým je uzavření smlouvy s dodavatelem (zadavatel samozřejmě může činit určité úkony i v době před uplynutím lhůty pro podání nabídek, ty však svým charakterem patří do první fáze zadávání, neboť se typicky týkají vymezení zadávacích podmínek).

Podívej se do nabídek a vyber tu nejlepší - podle předem stanovených podmínek!

Úkony činěné zadavatelem ve druhé fázi zadávacího procesu (s výjimkou samotného zahájení zadávacího řízení) typicky souvisí s podáním nabídek a na to navazujícími kroky ze strany zadavatele (jedná se například o otevírání nabídek, jejich posouzení, hodnocení, oznamování výběru dodavatele atd.). I v této fázi samozřejmě musí zadavatel postupovat v souladu se zákonem. Zásadním rozdílem oproti výše popsané první fázi však je, že pokud ve druhé fázi zadavatel po uplynutí lhůty pro podání nabídek některým svým

² Příkladem pochybení zadavatele v této první fázi může být nastavení technických parametrů poptávaného předmětu plnění, tedy konkrétních požadavků na jeho technické vlastnosti způsobem, který bezdůvodně zvýhodňuje určitého dodavatele (viz například rozhodnutí Úřadu ze dne 4. 3. 2019, č. j. [ÚOHS-S0037/2019/VZ-06365/2019/531/VNe](#)).

úkonem poruší zákon, nemusí mít tato skutečnost tak významné následky, jako nezákonné stanovení zadávacích podmínek. Pokud totiž zadavatel zjistí, že některý z úkonů učiněných po uplynutí lhůty pro podání nabídek provedl v rozporu se zákonem, může až do skončení zadávacího řízení, tedy do uzavření smlouvy s dodavatelem, sám přijmout opatření k nápravě, kterým tento nezákonný úkon zruší a provede jej znovu. Je nutno podotknout, že pokud zadavatel sám činí takové nápravné opatření a na tento rušený úkon by navazovaly i nějaké další úkony zadavatele, musí v rámci zajištění zásady transparentnosti zrušit a provést znovu i navazující úkony, pokud jsou svou povahou neoddělitelné od rušeného nezákonného úkonu. I zde však existují výjimky, a tedy i ve druhé fázi najdeme určité úkony, u nichž nápravu provést nelze – obvykle jde o úkony, jež s ohledem na jejich povahu nelze zopakovat, aniž by došlo k porušení základních zásad zadávání.

Pokud pochybení zadavatele, k němuž došlo ve druhé fázi (po uplynutí lhůty pro podání nabídek) odhalí Úřad v rámci své dozorové činnosti, uloží zadavateli nápravné opatření, kterým konkrétní nezákonný úkon (a všechny další úkony, které po něm v zadávacím řízení následovaly a jsou od něj neoddělitelné) zruší. Nápravu svého nezákonného postupu tedy může provést jak zadavatel, pokud své pochybení sám zjistí, popřípadě je na ně upozorněn účastníkem zadávacího řízení (zpravidla prostřednictvím námitek), tak Úřad rozhodnutím vydaným ve správním řízení.

Důležité je přitom zmínit, že pokud zadavatel či Úřad určitý úkon zadavatele pro jeho nezákonnost zruší, neznamená to automaticky, že po opakovaném provedení tohoto úkonu v souladu se zákonem musí být výsledek takového úkonu jiný, než byl původně. Je-li tedy v rámci hodnocení nabídek, které bylo následně posouzeno jako nezákonné a zrušeno, vybrán určitý dodavatel, není vyloučeno, aby byl tentýž dodavatel vybrán při opakovaném hodnocení provedeném v souladu se zákonem (vždy však samozřejmě záleží na konkrétních okolnostech v daném zadávacím řízení). Platí tedy, že v rámci nápravy svého nezákonného postupu musí zadavatel provést daný úkon znovu a „lépe“, tj. v souladu se zákonem.³

1.2.3. Nenechávej zadávání veřejné zakázky na poslední chvíli, začni včas!

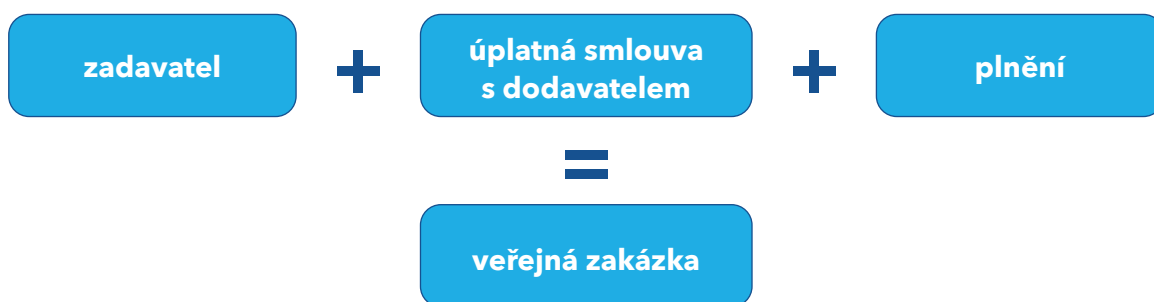
Co tedy z výše uvedeného pro zadavatele vyplývá? Stěžejní je zapamatovat si, že jakékoli pochybení, k němuž dojde v první fázi, tedy při samotném vymezení základních parametrů veřejné zakázky, může ve svém důsledku úspěšnou realizaci zadávacího řízení zcela zhatit. Této fázi je tudíž třeba věnovat opravdu velkou pozornost a všechna k ní se vážící rozhodnutí a související úkony činit v klidu, s rozmyslem a se zohledněním všech relevantních skutečností a informací, k čemuž je vhodné si zajistit dostatečný časový prostor a případně též součinnost osob s potřebnými odbornými znalostmi. Totéž samozřejmě platí i pro postup zadavatele ve druhé fázi, zde je však již pozice zadavatele o trochu pevnější v tom, že pokud se mu v této fázi (po uplynutí lhůty pro podání nabídek) něco nepodaří, má zpravidla možnost svůj postup zopakovat a napravit a zadávací proces dovést do úspěšného konce.

³ Pochybení ve 2. fázi může spočívat například v netransparentním posouzení kvalifikace vybraného dodavatele. Takové pochybení je přitom zhojitelné tak, že zadavatel kvalifikaci posoudí znovu, tentokrát již při dodržení zásady transparentnosti (viz například rozhodnutí Úřadu ze dne 22. 3. 2018, č. j. [ÚOHS-S0043/2018/VZ-08742/2018/541/SLa](#)).

1.3. CO JE TO VEŘEJNÁ ZAKÁZKA?

Osobu zadavatele i důležité aspekty procesu zadávání jsme si již přiblížili, nyní je tedy vhodný čas zaměřit se na další ze základních pojmů z oblasti zadávání, kterým je „veřejná zakázka“.

Zjednodušeně řečeno zadáním veřejné zakázky je pořízení určitého plnění zadavatelem za úplatu. Samotný pojem veřejná zakázka sice není v zákoně přímo definován, nicméně chceme-li zjistit jeho význam, můžeme si vzít na pomoc předchozí právní úpravu, tedy zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále též „ZVZ“). V něm byla veřejná zakázka přímo definována v § 7 odst. 1 jako zakázka realizovaná na základě smlouvy mezi zadavatelem a jedním či více dodavateli, jejímž předmětem je úplatné poskytnutí dodávek či služeb nebo úplatné provedení stavebních prací. Z této definice lze dovodit základní pojmové znaky veřejné zakázky, kterými jsou zadavatel, úplatná smlouva s dodavatelem a plnění.



Avšak ačkoliv předchozí právní úprava výslovně pracovala se třemi základními pojmovými znaky ve vztahu k výkladu pojmu „veřejná zakázka“, nelze opomenout i závěry vyplývající z relevantní judikatury k dané problematice. V rámci judikatury bylo dovozeno dokonce více pojmových znaků ve vztahu k naplnění definice, co je veřejná zakázka.⁴



Zákon současně za veřejnou zakázku označuje i tzv. koncesi, která je specifickým typem veřejné zakázky. Jejím specifikem spočívá v tom, že nedochází k „jednoduchému“ obchodnímu vztahu mezi zadavatelem a dodavatelem, kdy dodavatel za dodané plnění dostane vše zapláceno. V případě koncese dochází k přenosu rizika na dodavatele (náklady dodavatele na plnění nemusí být zcela pokryty), ale současně má dodavatel možnost požívat užitky z poskytovaného plnění (příkladem koncese může být například přenechání provozování vodovodní infrastruktury). Tomuto typu veřejné zakázky se však tyto informační listy nevěnují, jejich pozornost je věnována „klasickým veřejným zakázkám“.

⁴ Jedná se například o rozsudky Krajského soudu v Brně ze dne 4. 8. 2011, č. j. [62 Af 36/2011-127](#); ze dne 18. 4. 2013, č. j. [62 Af 35/2012-48](#) a ze dne 2. 2. 2011 č. j. [62 Ca 25/2009-159](#), ve kterých Krajský soud v Brně dovodil dokonce šest znaků veřejné zakázky: 1. vzniká smluvní vztah mezi zadavatelem (vymezen je v ustanovení § 2 ZVZ) a dodavatelem (eventuálně dodavateli), 2. předmětem veřejné zakázky jsou dodávky, služby nebo stavební práce (plnění veřejné zakázky), 3. zadavatel požaduje získání plnění veřejné zakázky, 4. dodavatel (eventuálně dodavatelé) poskytuje plnění veřejné zakázky, 5. dodavatel za poskytnutí plnění veřejné zakázky požaduje úplatu (úplata je znakem tohoto „obchodu“) a 6. zadavatel za poskytnutí plnění veřejné zakázky poskytuje dodavateli (eventuálně dodavatelům) úplatu.

Víš, o jaký druh veřejné zakázky se jedná?

Vraťme se ale ke třem základním znakům veřejné zakázky. O osobě zadavatele bylo pojednáno již výše. Plněním, které zadavatel pořizuje, tedy předmětem veřejné zakázky, mohou být dodávky, služby či stavební práce. Druh předmětu veřejné zakázky musí zadavatel určit v rámci první fáze před zahájením zadávacího řízení. Určení správného druhu veřejné zakázky podle jejího předmětu má přitom v procesu zadávání nezanedbatelný význam, neboť se promítá do řady dalších kroků či povinností, které musí zadavatel v průběhu zadávacího řízení učinit, respektive dodržet. Podrobněji bude o předmětu veřejné zakázky pojednáno dále.

Platit za předmět veřejné zakázky jde i „skrytě“, ale pořád je to veřejná zakázka

Další z pojmových znaků veřejné zakázky – úplatnost – je chápána jako vynakládání finančních prostředků ze strany zadavatele na pořízení určitého plnění. Naprosto typickým příkladem veřejné zakázky je situace, kdy zadavatel něco poptává a za to zaplatí dodavateli, který mu požadované plnění dodal. I zde je nutné, aby zadavatelé zbystřili, protože **o veřejnou zakázku může jít i v případech, které tak na první pohled nemusí působit**. Jde zejména o případy, kdy prvek úplatnosti, tedy vynakládání finančních prostředků ze strany zadavatele, není v určitém smluvním vztahu na první pohled zřejmý, přesto se však o veřejnou zakázku jedná.

Pokud zadavatel za předmět veřejné zakázky platí dodavateli i skrytě, je to pořád veřejná zakázka!

Příklad z praxe:

Obec prodává obecní byty soukromým subjektům prostřednictvím realitní kanceláře. Plněním, které obec pořizuje, jsou tedy služby realitní kanceláře. Obec přitom realitní kanceláři za jí poskytované služby žádné finanční prostředky přímo neposkytuje, realitní kancelář si však ponechává určité procento z kupní ceny nemovitosti jako provizi. O výši provize je tedy fakticky snižen příjem obce z prodeje bytů, a právě tuto provizi je tak nutno považovat za úplatu nepřímo poskytnutou zadavatelem za poskytnuté služby.⁵

Jiným případem „skryté“ veřejné zakázky může být například i kombinace několika smluv mezi zadavatelem a dodavatelem, které až ve svém souhrnu naplní pojmové znaky veřejné zakázky. Vztah mezi zadavatelem a dodavatelem je proto vždy třeba posuzovat komplexně, bez ohledu na to, jak dalece může být ze soukromoprávního hlediska „zamlžen“.

Příklad z praxe:

Město nejprve směnnou smlouvou převedlo pozemky, na kterých chtělo vybudovat mateřskou školu do vlastnictví společnosti A. Na základě smlouvy o spolupráci uzavřené mezi městem a společností A se společnost A zavázala postavit na těchto pozemcích budovu mateřské školy včetně infrastruktury. Dále bylo ve smlouvě o spolupráci ujednáno, že v odstupu několika let bude mezi společností A a městem uzavřena kupní smlouva, prostřednictvím které společnost A převede městu vlastnické právo k zhotovenému a zkolaudovanému areálu mateřské školy a k pozemkům zastavěným areálem mateřské školy s tím, že do doby uzavření kupní smlouvy bude město užívat mateřskou školu jako nájemce, přičemž nájemné uhrazené za dobu do uzavření kupní smlouvy bude považováno za zálohu na kupní cenu a posléze bude proti kupní ceně započteno. Fakticky tedy byla předmětem smlouvy o spolupráci realizace veřejné zakázky na stavební práce, spočívající ve vybudování mateřské školy, kterou pro město měla provést společnost A, a město jí za to mělo poskytnout úplatu ve formě nejprve nájemného za užívání mateřské školy a následně ve formě kupní ceny za její prodej do vlastnictví města.⁶

5 Viz rozhodnutí Úřadu ze dne 23. 6. 2008, č. j. [S121/2008/VZ-12420/2008/510/Od](#), potvrzené rozhodnutím předsedy Úřadu ze dne 29. 9. 2008, č. j. [R121/2008/02-20476/2008/310-ZČ](#).

6 Viz rozhodnutí Úřadu ze dne 23. 5. 2011, č. j. [ÚOHS-S37/2011/VZ-6060/2011/540/MKr](#).

Zadavatelé tak při určování, zda se v určitém případě jedná o veřejnou zakázku či nikoliv, musí být velmi obezřetní a i v případech, které na první pohled jako veřejná zakázka nepůsobí, by měli obzvláště pečlivě posuzovat, zda přesto nedochází k naplnění jejích pojmových znaků. Pokud totiž veřejnou zakázku identifikují nesprávně, tedy dojdou k závěru, že se v daném případě o veřejnou zakázku nejedná a rozhodnou se při poptávání plnění postupovat mimo režim zákona, přestože fakticky o veřejnou zakázku jde, opět se vystavují riziku následného uložení nápravného opatření či sankce ze strany Úřadu. Právě popsané případy jsou typickým pochybením zadavatele v první fázi procesu zadávání a nezákonnost postupu zadavatele již reálně nejde napravit (vyjma zrušení takového postupu).

1.4. DŮM SE STAVÍ OD ZÁKLADŮ, ZADÁVÁNÍ VEŘEJNÝCH ZAKÁZEK STAVÍ NA ZÁKLADNÍCH ZÁSADÁCH

Obecně k zásadám zadávacího řízení

Při postupu dle zákona je zadavatel povinen uplatňovat a zachovávat jistá základní pravidla, která je nutné promítnout do všech fází a aspektů zadavatelova postupu při zadávání veřejné zakázky; uplatní se i v situaci, kdy zákon určitý postup výslovně konkrétně nereguluje. Tato pravidla, označovaná jako základní zásady, jsou v zákoně obsažena v ustanovení § 6 – výčtově se jedná o **zásady transparentnosti a přiměřenosti** (§ 6 odst. 1 zákona), a **zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace** (§ 6 odst. 2 zákona). Zmiňovaná čtveřice zásad tvoří pomyslné pilíře, na kterých stojí jak výklad jednotlivých ustanovení zákona, tak i jejich aplikace na daný případ v praxi. Nezáleží tedy ani na konkrétním druhu zadávacího řízení, ani na fázi, ve které se zadávací řízení nachází, neboť uvedené základní zásady je třeba brát v potaz takřka jic „pořád – od počátku až do konce“ zadávacího řízení a někdy dokonce i po jeho skončení (například v případech následné změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku či povinnosti uveřejňovat konkrétní dokumenty i po konci samotného zadávacího řízení). Základní principy férové soutěže tedy zcela určitě nekončí ukončením zadávacího řízení, tj. uzavřením smlouvy či například zrušením zadávacího řízení.



Co do počtu jsou tedy zákonem výslovně uvedeny čtyři zásady, ale více bez dalších znalostí z daných dvou krátkých odstavců § 6 zákona vyčíst nelze. Čtenářům zákona, kteří jsou zběhlejší ve výkladu právních předpisů, však již v tomto momentě musí být jasné, že mají co do činění s ustanovením, které se svým významem a svou důležitostí pro všechny zainteresované aktéry (zejména pak pro zadavatele, který za zákonnost zadávacího řízení odpovídá) bude řadit mezi ty **nejdůležitější normy, jež se na zadávání veřejných zakázek vztahují**. Čtyři základní zásady zadávání veřejných zakázek zakotvené v § 6 zákona se totiž jednak prolínají celým zákonem, všemi v něm uvedenými pravidly formulovanými v jednotlivých ustanoveních, která pak představují de facto do určité míry pouhé konkretizace těchto základních zásad, jednak se uplatní v celém procesu zadávacího řízení a v souvisejících úkonech. Zásady se dokonce uplatní nejen po skončení samotného zadávacího řízení, jak bylo uvedeno výše, ale i před jeho zahájením, a to například při tvorbě zadávací dokumentace a vymezení předmětu veřejné zakázky a podobně. Právě proto je třeba mít jejich dodržování stále na paměti.

Proč jsou základní zásady v zákoně a čemu slouží?

V případě základních zásad by se dalo říci, že se jedná o nejjobecněji formulovaná nezbytná pravidla procesu zadávání veřejných zakázek, která jsou nejen podmínkou existence účinné soutěže mezi jednotlivými dodavateli, byť v postavení pouhých potenciálních dodavatelů, nýbrž také předpokladem hospodárného vynakládání veřejných prostředků.

Z hlediska **systematiky zákona** je jejich zakotvení zařazeno do obecných ustanovení části první hlavy I zákona, to znamená, že na jejich **dodržování je nutné pamatovat vždy**, a to i mimo zadávací řízení, při zadávání veškerých veřejných zakázek, včetně těch, které jsou řazeny mezi veřejné zakázky spadající pod výjimky stanovené v § 29 až 31 zákona. Například právě v rámci stanovení výjimky **pro veřejné zakázky malého rozsahu je** v ustanovení § 31 zákona pro přesnost **výslovně řečeno, že zadavatel je stále povinen dodržet alespoň tyto zásady podle § 6 zákona.**



Ve vztahu k základním zásadám pak platí, že je nutnou povinností všech zadavatelů dodržovat tyto základní zásady při všech úkonech činěných v souvislosti se zadáváním všech veřejných zakázek. Zadavatel se může dopustit porušení základních zásad, tj. porušení zákona s následným rizikem zrušení přezkoumávaného úkonu či celého zadávacího řízení ze strany Úřadu (případně uložení sankce za přestupek) i v případě, kdy nelze vyslovit závěr o porušení některého jiného konkrétního ustanovení zákona.

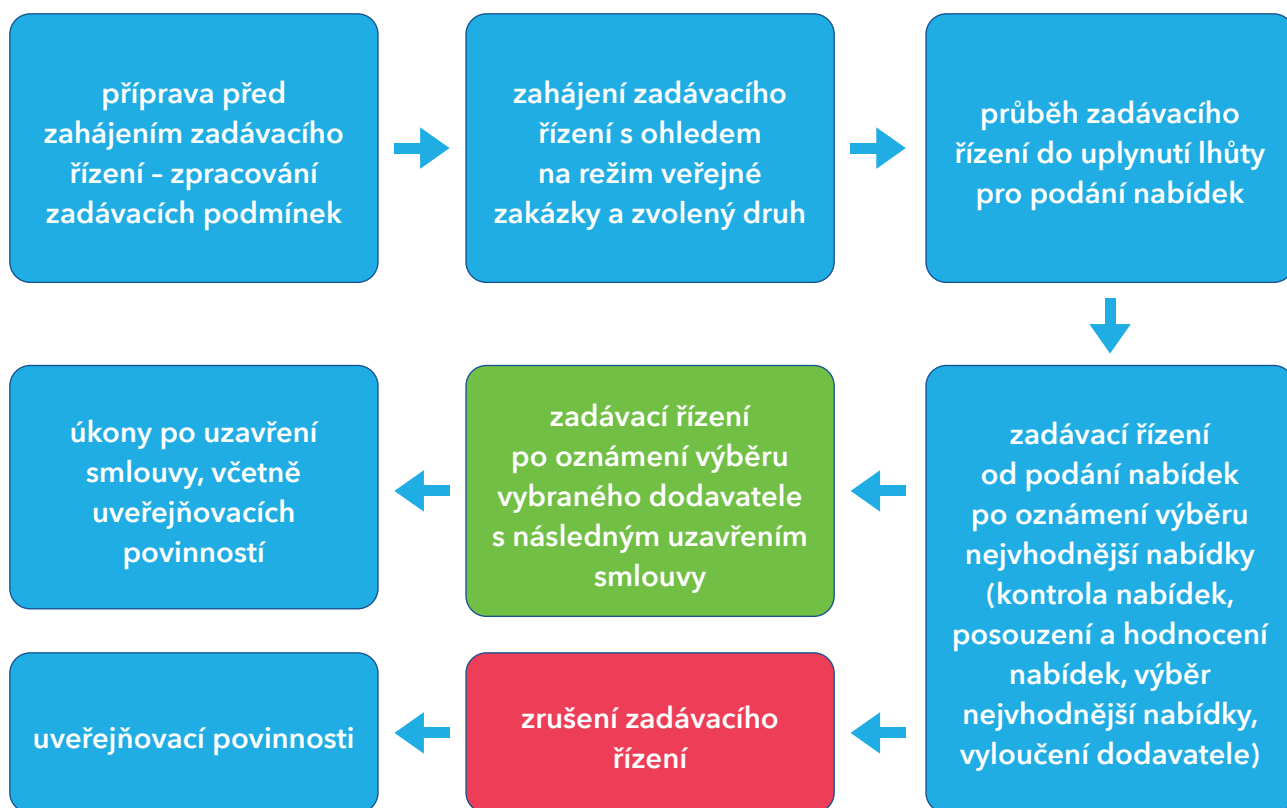
Příklad z praxe:

*Příkladem projevu základních zásad, ačkoliv zákon výslovně jedná o postup) zadavatele neupravuje, může být následující situace zachycující nutnost transparentnosti postupu zadavatele. Zákon zadavateli výslovně neukládá, jakým způsobem má dokumentovat převzetí vzorků od jednotlivých dodavatelů či jejich následné nakládání s nimi; záleží tedy pouze na vlastním uvážení zadavatele (případně na jeho zkušenostech), jakým způsobem předmětné úkony zdokumentuje tak, aby v případě budoucího vzniku jakýchkoliv pochybností o stavu vzorku v okamžiku jeho převzetí mohl zadavatel tyto pochybnosti rozptýlit jednoznačným, průkazným a následně přezkoumatelným způsobem. **Zadavatel musí být při svém počínání obezřetný a být připraven vždy zdůvodnit své úkony a relevantní skutečnosti doložit.***

Pokud zadavatel hodlá vyloučit dodavatele z důvodu, že jím předložený vzorek nespĺňuje požadavky na něj kladené, je na zadavateli, aby dokázal prokázat, v jakém stavu vzorek převzal. Zadavatel musí unést důkazní břemeno, že již v době převzetí vzorek nespĺňoval stanovené požadavky, tzn. musí být schopen jednoznačně doložit, v jakém stavu vzorky převzal a jakým způsobem bylo s převzatými vzorky skutečně nakládáno (nikoliv pouze to, jak s nimi nakládáno být mělo), a to až do okamžiku začátku posuzování kvalifikace.⁷

Výše uvedenou úvahu o „všudypřítomnosti“ základních zásad v procesu zadávání pak lze zjednodušeně vyjádřit následujícím způsobem, který opět velmi zjednodušeně zachycuje proces veřejné zakázky v průběhu celého cyklu, přičemž v žádné z fází nesmí chybět respektování základních zásad:

7 Viz rozhodnutí Úřadu ze dne 30. 6. 2017, č. j. [ÚOHS-S0174/2017/VZ-19826/2017/511/SVá](#).



V kontextu informací k základním zásadám pak rovněž nelze ani opomenout, že text zákona blíže nespecifikuje, co je konkrétně myšleno základními zásadami, je tudíž potřebné jejich obsah vnímat zejména na základě rozhodovací praxe Úřadu a judikatury správních soudů.

V následujících podkapitolách bude více pojednáno o jednotlivých základních zásadách zadávání veřejných zakázek, jak se obecně mohou projevovat v jednotlivých dílčích fázích zadávání veřejné zakázky. Konkrétní projevy jednotlivých zásad však budou rovněž součástí obsahu následujících kapitol v rámci pojednání o konkrétních fázích a institutech zadávacího řízení. Kolektiv autorů považoval nicméně za vhodné nejprve objasnit základní zásady a jejich jednotlivé projevy, a to i s ohledem na systematiku zákona, v rámci níž jsou základní zásady zařazeny v samotném úvodu, neboť je nutné jejich pochopení pro úvahy o všech dalších institutech, které se při zadávání vyskytují.

1.4.1. Zásada transparentnosti aneb vždy hrajeme s odkrytými kartami

Středobodem zásady transparentnosti je potřeba zajištění přehlednosti, dohledatelnosti a přezkoumatelnosti jednotlivých kroků zadavatele tak, aby neexistovaly pochybnosti o důvodech, pro které k nim zadavatel přistoupil.⁸ Jakkoliv uvedené souvětí může působit velmi obecně, jde o základní pravidlo, jehož optikou je třeba hledět na veškeré postupy zadavatele dle zákona. Zadavatel se jednoduše musí vyvarovat chaosu a nejasností. **Úkony musí činit tak, aby byly pochopitelné a zdůvodnitelné i pro ostatní a aby bylo možno úspěšně zkontrolovat jejich zákonnost.** V opačném případě, tedy pokud ani po náležitém zkoumání není možné říci, zda zadavatel postupoval v souladu se zákonem, či nikoli, platí, že jeho postup byl

⁸ Blíže například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 5. 2008, č. j. 5 Afs 131/2007-131, ve kterém soud mimo jiné uvedl, že „[k] porušení zásady transparentnosti zadávacího řízení může dojít tehdy, pokud by v zadavatelově postupu byly shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným nebo nepřehledným, případně, jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele.“

netransparentní.⁹ Dále je tedy zásada transparentnosti představována tak, jak se může postupně projevovat v procesu zadávání veřejné zakázky. Nicméně jak již bylo výše uvedeno, prezentované instituty, ve kterých se zásada transparentnosti může projevovat, budou přiblíženy více i dále v navazujících částech informačních listů.

Kdy lze považovat zadávací podmínky za transparentní?

Vzhledem k zadávací dokumentaci (či k oznámení veřejné zakázky) je transparentnost dodržena pouze v případě, kdy jsou pravidla zadávacího řízení stanovena jasně a srozumitelně a pokud jsou takto včas dostupná všem (i potenciálním) dodavatelům. Je třeba si dát také pozor, aby zadavatel své požadavky nestanovil jako „vícevýznamové“ nebo takové, u kterých dodavatelé musí sami odhadovat, co přesně zadavatel daným požadavkem myslel. **Mnohost výkladu jednotlivých pojmů a podmínek totiž vede mimo jiné k nejasnostem o tom, co přesně zadavatel požaduje, což se pak negativně projevuje v dalších fázích zadávacího procesu.** Zmatení dodavatelé poté často nabízejí různá, navzájem odlišná plnění jen na základě toho, jak si danou spornou zadávací podmínku sami vyložili (případně se zadávacího řízení ani nezúčastní, jelikož podmínku vnímají přísněji, než ji zadavatel myslel). Takové „různé“ nabídky pak zadavatel samozřejmě nemůže srovnávat a vybírat z nich tu nejvýhodnější, jsou neporovnatelné, neboť každý dodavatel nabízí něco jiného.

Příklad z praxe:

Součástí zadávací dokumentace na dodávku laboratorních činidel a dalšího spotřebního laboratorního materiálu je i následující text zadavatele:

„Zadavatel požaduje, aby dodávaná laboratorní činidla a k němu používaný spotřební materiál byly v balení „ready-to-use“ (volným překladem, aby byly „připraveny rovnou k použití“).“

Vybraný dodavatel zadavateli nabídl veškeré jím poptávané výrobky. Jiný, neúspěšný dodavatel výsledek zadávacího řízení napadl s tím, že plnění nabídnuté vybraným dodavatelem není v souladu s požadavkem zadavatele „ready-to-use“ s ohledem na nutný postup při aplikaci nabízeného plnění a měl proto být z předmětného zadávacího řízení vyloučen.

Zadavatel v popisovaném případě nedodržel zásadu transparentnosti. Zadávací podmínka spočívající v dodávce všech požadovaných výrobků ve stavu „ready-to-use“ je nejasná, jelikož není zřejmé, co jejím zněním zadavatel přesně míní. Je jasné, že jak vybraný, tak i neúspěšný dodavatel k této podmínce přistupovali každý jinak, každý se svým výkladem a úměrně tomu nabízeli rozdílná plnění (technologická řešení).

V obou případech byla nabídnuta plnění, která umožňovala v zásadě nabízené plnění „ihned“ použít. Avšak dle jednoho výkladu musí být laboratorní činidla doslovně okamžitě upotřebitelná, tedy v kapalném stavu, dle druhého výkladu jde o jejich faktickou připravenost k použití, která není jednoduchým a rychlým mezičlánkem (zalitím vodou) nijak narušena.¹⁰

*Zadavatel musí vždy své požadavky jednoznačně definovat. **Pozor na pojmy, které mohou být vyloženy různě.** Raději více podrobně zkonkretizovat, co je daným požadavkem myšleno, nežli nechávat prostor pro fantazii a různé možnosti výkladu!*

⁹ Blíže například rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 20. 3. 2008, č. j. [62 Ca 33/2007-175](#), ve kterém soud mimo jiné uvedl, že „[...] pokud zadávací dokumentace, resp. v ní obsažené požadavky zadavatele na zpracování nabídky, objektivně připouští rozdílný výklad, nemůže taková interpretační nejistota stíhat žádného z uchazečů, ale zadavatele samotného.“

¹⁰ Viz rozhodnutí Úřadu ze dne 26. 9. 2018, č. j. [ÚOHS-S0334/2018/VZ-28152/2018/513/JHa](#).

Stejně tak kromě řádného vymezení, co zadavatel poptává, je nutno dát dodavatelům jasnou informaci, jakým způsobem budou mezi sebou soupeřit jednotlivé nabídky, tzn. zadavatel má povinnost stanovit způsob hodnocení nabídek. Zadavatel má určitou volnost v tom, jaký si určí způsob hodnocení obdržených nabídek. Je však nutné, aby způsob, který si vybere, dostatečně podrobně popsal v zadávací dokumentaci.

Ze zadávací dokumentace tedy musí být jednoznačně patrné, v čem spolu jednotliví dodavatelé, respektive jejich nabídky mají soutěžit. Proto při volbě jednotlivých kritérií pro hodnocení nabídek musí být tato kritéria a eventuálně i jejich důležitost (jejich váha při určování nejuvhodnější nabídky), jednoznačně slovně vyjádřena, aby se každému z uchazečů dostalo informací téhož obsahu a aby bylo následně přezkoumatelné, zda zadavatel hodnotil nabídky tak, jak sám předeslal v zadávacích podmínkách.

Příklad z praxe:

Součástí zadávací dokumentace veřejné zakázky na zpracování analýz strategického rámce rozvoje veřejné správy byl i následující text zadavatele: „Nejlépe bude hodnocena ta nabídka, která navrhne **vhodnější** způsob zajištění aktuálnosti nasbíraných dat, jejich korelace, validity“. Z uvedeného popisu způsobu hodnocení **však není zřejmé, který způsob** zajištění aktuálnosti nasbíraných dat, jejich korelace a validity bude zadavatelem v rámci hodnocení považován za „**vhodnější**“ a který za „méně vhodný“, a tudíž mu bude přiděleno vyšší bodové ohodnocení oproti jinému. Dodavatelé tak **neměli jednoznačné a transparentní informace o způsobu hodnocení** navrženého řešení týkající se zajištění aktuálnosti nasbíraných dat, jejich korelace a validity, respektive nebyla jim v rámci popisu způsobu hodnocení sdělena informace o preferencích zadavatele.

Nelze připustit, aby dodavatelé před podáním nabídek nevěděli, co konkrétně zadavatel požaduje a co je pro něj stěžejní, tedy na co bude klást při hodnocení důraz a jakým způsobem splnění míry určitého požadavku ohodnotí. Zadavatel si musí být vědom, jak má vypadat nabídka, která pro něj bude nejpřínosnější. Tyto skutečnosti je však zadavatel povinen řádně do zadávacích podmínek promítnout, zejména pak do vymezení způsobu hodnocení, aby uchazeči na základě jím uvedených informací mohli nabídky zpracovat tak, aby co nejvíce odpovídaly požadavkům a potřebám zadavatele a zadavatel byl následně schopen přezkoumatelným způsobem nabídky hodnotit.

V uvedeném případě zadavatel neformuloval způsob hodnocení nabídek dle uvedených pravidel. Je tak zřejmé, že dodavatelé neměli již ve fázi přípravy svých nabídek jednoznačnou představu o preferencích zadavatele a ohledně takto vymezeného dílčího hodnotícího kritéria tedy mohla vzniknout na straně dodavatelů interpretační nejistota.¹¹

Obdobně v jiném případě zadavatel poptával dodávky výstroje pro potřeby městské policie, ale rovněž **v rozporu se zásadou transparentnosti nestanovil způsob hodnocení nabídek dostatečně přesně a srozumitelně** (aby si mohli dodavatelé již na počátku udělat jasnou představu, jak budou jejich nabídky hodnoceny), když v rámci hodnotícího podkritéria „Pohodlnost a stříh zboží“ preferuje „**vyšší pohodlnost** výstrojních součástí, a to zejména při běžném užívání strážníky“ a že bude hodnotit „stříh zboží, a to zejména se zaměřením na **vzhled a funkčnost**“, aniž by současně uvedl, jaké **konkrétní parametry bude v rámci pohodlnosti a stříhu hodnotit** a jaké řešení stříhu co do vzhledu a funkčnosti **preferuje**, a tudíž bude hodnotit lépe než jiná řešení, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejuvhodnější nabídky.¹²

11 Viz blíže rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 25. 4. 2019, č. j. [ÚOHS-R0036/2019/VZ-11524/2019/323/PMo](#).

12 Viz blíže rozhodnutí Úřadu ze dne 14. 5. 2019, č. j. [ÚOHS-S0124/2019/VZ-13493/2019/521/JRo](#).

Stěžejním momentem při zpracování zadávací dokumentace není jen výše uvedený způsob zachycení toho, co zadavatel chce – konkretizace předmětu plnění, které poptává, a stanovení způsobu hodnocení jednotlivých nabídek, aby bylo zřejmé, jak mají být nabídky koncipovány, aby měl dodavatel možnost veřejnou zakázku získat. Stejně důležité je, aby dodavatelé věděli, jaké vlastnosti (zkušenosti, schopnosti, materiální vybavení atd.) zadavatel žádá, aby měl jeho obchodní partner, tedy **jasné vymezení požadavků na prokázání kvalifikace**. I zde platí, že požadavky musí být, mimo jiné vzneseny srozumitelně, aby všichni dodavatelé shodným způsobem pochopili, jakou kvalifikaci po nich zadavatel požaduje.

Transparentnost postupu zadavatele v každém kroku zadávacího řízení

Pakliže se v procesu zadávání přesuneme k pomyslné další fázi, a to k momentu, kdy zadavatel získává nabídky, lze zásadu transparentnosti prezentovat následovně. U procesu otevírání nabídek je zásada transparentnosti důležitá především vzhledem k okamžiku, kdy k takovému úkonu může dojít. **Zadavatel k otevírání podaných nabídek může přistoupit až po uplynutí lhůty pro jejich podání, přičemž jakákoliv manipulace s nimi je do té doby vyloučena**¹³ (prakticky vzato: pokud by zadavatel znal obsah jedné nabídky dříve než u nabídek jiných, jen těžko by se zbavoval nařčení z předpojatosti a z nepřehledného vedení zadávacího řízení při pozdějším hodnocení nabídek). Spolu s elektronizací veřejných zakázek by již ke sporům a k pochybnostem o postupu zadavatele při otevírání nabídek mělo docházet minimálně.

Zadavatel nabídky po obdržení a následném otevření posuzuje, hodnotí a jeho cílem by mělo být vybrat nejvhodnější nabídku, která splňuje jím předem (v zadávací dokumentaci) stanovené podmínky a je vybrána na základě hodnocení, které rovněž zadavatel předem srozumitelně, tedy transparentně, popsal v zadávací dokumentaci. Všechny kroky, které zadavatel v souvislosti s výběrem nejvhodnější nabídky činí, musí být zachyceny v dokumentaci o zadávacím řízení a **o postupu zadavatele při výběru nejvhodnější nabídky nesmějí panovat pochybnosti**.¹⁴

Ponaučení z praxe:

O výběru dodavatele nesmí panovat pochybnosti. Vyhrát musí ten nejlepší, podle předem stanovených pravidel a současně splňující všechny požadavky stanovené zadavatelem. Je to zadavatel, kdo dodavatelům určuje pravidla hry. Stejně tak je to zadavatel, kdo podle těchto předem a jasně stanovených pravidel vybírá vítěze. Soutěž mezi dodavateli spočívá v co nejúspěšnějším naplnění kritéria hodnocení definovaného zadavatelem.

Stanovení hodnocení na cenu je jednou z možných variant. Zde je poměrně jednoznačné a nikterak složité určit vítěze. Vyhrává nabídka s nejnižší nabídkovou cenou. Pokud vybraný dodavatel splní i další požadavky zadavatele (například požadavky na poptávaný předmět plnění, prokáže kvalifikaci, akceptuje smluvní podmínky a podobně) neměly by vznikat pochybnosti o výběru nejvhodnějšího dodavatele. To předpokládá, že zadavatel řádně dostojí své povinnosti a relevantním způsobem zachytí tyto skutečnosti v dokumentaci o zadávacím řízení a mezi ostatními soupeři nebudou panovat pochybnosti, že skutečně vyhrál ten nejlepší – nejlevnější.

13 Předčasné otevření uzavřené obálky s nabídkou, byť by k takové situaci mělo dojít omylem (neúmyslně), vede k porušení zásady transparentnosti, které nelze zhojit jinak, než zrušením celého zadávacího řízení postupem dle § 127 odst. 2 písm. d) zákona.

14 Jak vyplývá například z odůvodnění rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 11. 2004, sp. zn. [2 A 6/2002](#), v němž tento soud mimo jiné uvedl, že „Je proto nezbytné, aby o způsobu hodnocení nabídek byl zadavatelem vždy učiněn záznam, z něhož by vyplývalo, jak byly nabídky v jednotlivých kritériích hodnoceny včetně odpovídajícího slovního komentáře (...) Pokud takový záznam neexistuje či z něj hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky nevyplývá, je provedené hodnocení netransparentní a nepřezkoumatelné.“

Ne vždy však zadavatel soutěží pouze na cenu a do kritérií hodnocení vstupují i další prvky, které mohou mít vliv na výsledné pořadí dodavatelů. Velmi často se může jednat o tzv. subjektivní kritéria hodnocení. Zde pozor na to, že zadavatel v takovém případě nehodnotí číselně vyjádřitelné skutečnosti, což s sebou nese vysoké nároky jak na preciznost zpracování zadávací dokumentace – vymezení takového kritéria hodnocení, tak i na samotný způsob hodnocení nabídek. Zadavatel je povinen přesně definovat, co od nabídek očekává a které řešení je pro něj lepší, které bude lépe hodnotit a které naopak ne. V opačném případě bude pro zadavatele velmi problematické provést samotné hodnocení. Při hodnocení pak zadavatel musí dbát, aby řádně osvětlil, proč které nabídce přiřazuje určitý počet bodů a doprovodit počet bodů i slovním ohodnocením.

Pozor, stejné slovní hodnocení musí znamenat shodné bodové ohodnocení. Stejně tak zadavatel ve slovním popisu hodnocení nemůže hodnotit skutečnosti, které v daném kritériu hodnocení nejsou dle zadávací dokumentace předmětem hodnocení!

Zadavatel musí být vždy připraven, že proti výběru nejvhodnější nabídky mohou brojit ostatní neúspěšní dodavatelé a i v případě subjektivního kritéria hodnocení nesmí panovat pochybnosti o tom, proč určitá nabídka byla hodnocena právě daným způsobem.

Zadavatel v zadávacím řízení nejenže vybírá nejvhodnější nabídku, ale stejně tak mohou nastat situace, kdy účastník zadávacího řízení (jeho nabídka) nesplňuje požadavky zadavatele. V takovém případě je zadavatel nucen rozhodovat o vyloučení dodavatele ze zadávacího řízení. **Z oznámení rozhodnutí o vyloučení účastníka ze zadávacího řízení musí být bez dalšího jasné, z jakých objektivních a dostatečných zjištění zadavatel vycházel**, a v čem se tato jeho zjištění stávají nekompatibilní se zákonem či zadávacími podmínkami na danou veřejnou zakázku. V principu stejně je pochopitelně třeba uvažovat i vzhledem k dalším jiným rozhodnutím a úkonům zadavatele.

Příklad z praxe:

Součástí rozhodnutí a oznámení o vyloučení ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku výstavby mostní konstrukce je i následující text zadavatele:

„Zadavatel po uvážení situace dospěl k závěru, že dotčený dodavatel pro svoje kapacity nebude schopen stavební práce splnit. Zadavatel z volně dostupných zdrojů na internetu zjistil, že dotčený dodavatel je středně velikou rodinnou firmou, se zhruba 25 zaměstnanci, která se věnuje především výstavbě rodinných domů. Také z referencí, které byly dotčeným dodavatelem poskytnuty, vyplývá, že dotčený dodavatel rozhodně není u staveb dopravní infrastruktury zaběhnutou a problematiky znalou firmou. Pro veliký objem prací oproti jeho kapacitám je nebude moci všechny dokončit včas. Pro výše uvedené se zadavatel rozhodnul dotčeného dodavatele z důvodu procesně-ekonomických přednostně vyloučit ze zadávacího řízení na předmětnou veřejnou zakázku.“

Výše uvedený text je ukázkou předjímání situace a „zanášení“ zadávacího řízení subjektivními závěry zadavatele. Pokud dodavatel, při odhlédnutí od výše uváděných domněnek, splňuje všechny zadávací podmínky, jak je zadavatel pro danou veřejnou zakázku nastavil (včetně zadavatelem stanovených požadavků na kvalifikaci), nemůže být vyloučen ze zadávacího řízení pouze na základě pochyb a odhadů. Nadto internetové zdroje samy o sobě nemohou být důkazem o dostatečné (ne)kompetentnosti dodavatele.

Ne vždy se však v zadávacím řízení zadavateli podaří dojít do zdárného konce a vybrat dodavatele, který předložil nejvhodnější nabídku, respektive následně uzavřít smlouvu s tímto dodavatelem. V takovém případě přichází na řadu postup zadavatele, kterým je ukončení zadávacího řízení v podobě jeho zrušení. **I v případě zrušení zadávacího řízení je zadavatel povinen zcela jednoznačně identifikovat, co je důvodem zrušení zadávacího řízení**, a přezkoumatelně vysvětlit, proč nelze zadávací řízení ukončit preferovaným způsobem¹⁵, kterým je uzavření smlouvy. Nelze totiž připustit, aby zadavatel svévolně zadávací řízení rušil, tudíž i v tomto případě musí zadavatel náležitě své rozhodnutí o daném způsobu ukončení zadávacího řízení zdokladovat.

Příklad z praxe:

Zadavatel přistoupil ke zrušení zadávacího řízení, které odůvodnil následovně:

„Zadávací řízení je zrušeno v souladu s § 127 odst. 2 písm. d) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek. Důvodem zrušení je skutečnost, že v průběhu zadávacího řízení se vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, včetně důvodů ekonomických, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, bez ohledu na to, zda tyto důvody zadavatel způsobil či nikoliv.“

Takto ne! Zadavatel pouze opsal text ustanovení zákona, avšak nikomu nesdělil, co jsou v daném případě důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. **Jak ano? Zadavatel má povinnost sdělit konkrétní důvody, pro které ruší zadávací řízení, a to v dostatečném rozsahu, aby takové rozhodnutí zadavatele bylo přezkoumatelné a bylo všem zřejmé, proč zadavatel k tomuto kroku přistoupil.** Zadavatel by tak měl vždy takový krok dostatečně odůvodnit.



Nejenže všechny kroky směřující k zadání veřejné zakázky musí být čitelné, ale zadavatel si při zadávání veřejné zakázky musí být vědom, že jeho úkony se nemusí vždy setkat s pochopením dodavatelů. Pro vyjádření nevole s postupem zadavatele zákon pracuje s institutem tzv. námitky (§ 241 a násl. zákona), o nichž je zadavatel povinen rozhodnout. O tomto institutu pak bude podrobněji pojednáno i v dalších dílech informačních listů. Avšak při představení zásady transparentnosti nelze opomenout i tuto součást procesu zadávání, kdy je zadavatel vystaven „stížností“ dodavatelů a musí na tyto stížnosti patřičně reagovat. Takže pro zadavatele i při rozhodování o námitkách platí, že **musí srozumitelně a hlavně reálně vysvětlit, proč rozhodl či postupoval určitým způsobem.**

1.4.2. Zásada přiměřenosti aneb všeho s mírou

Zásadu přiměřenosti, která představuje rozšíření dřívějšího katalogu základních zásad zadávání veřejných zakázek, nově přinesl až současný zákon. Zásada přiměřenosti jako samostatný právní pojem v textu zákona vychází z platných evropských zadávacích směrnic.¹⁶ Synonymem k pojmu přiměřenost je adekvátnost či uměřenost, patřičnost. Nejinak je tomu i při výkladu toho, co je zákonem v oblasti zadávání vnímáno

¹⁵ Jak potvrdila judikatura správních soudů, nejvhodnějším způsobem ukončení zadávacího řízení je jeho dokončení zadáním veřejné zakázky. Zákon zrušení zadávacího řízení jednoznačně nepreferuje. Možnost jakéhokoliv zrušení zadávacího řízení musí být vykládáno restriktivně (zužující interpretace), aby bylo zamezeno libovůli (svévůli) zadavatele, která by mohla vyústit například k zadávání veřejné zakázky tzv. „na zkoušku“. Viz podrobněji například rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 15. 10. 2015, č. j. [30 Af 65/2013-70](#).

¹⁶ [Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES.](#)

ve vztahu k zásadě přiměřenosti. Zadavatel má tedy při zadávání veřejné zakázky postupovat tak, aby jeho kroky a stanovované požadavky byly objektivně a odůvodnitelně svázány s veřejnou zakázkou, stejně tak aby odpovídaly i situaci a zvyklostem na trhu v daném odvětví, ze kterého je poptávané plnění získáváno.

Víte, že...?

Ačkoliv zásada přiměřenosti dříve nebyla v zákoně výslovně zakotvena, bylo ji možné dovodit v rámci práva Evropské unie i judikatury ve vztahu k zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. Nicméně její výslovné zakotvení lze považovat za posílení právní jistoty subjektů zúčastněných na procesu veřejného zadávání.

Dbát na dodržování zásady přiměřenosti je zjevně důležité i z důvodu, že zákon na mnoha místech zadavatelům připomíná jejich povinnost postupovat přiměřeně k objektivním poměrům výslovně použitím slova „přiměřený“.

Zásada přiměřenosti má samozřejmě svůj význam v průběhu celého procesu veřejného zadávání, avšak zároveň alespoň z dozorové činnosti Úřadu vyplývá, že nejpalčivěji se s ní zadavatelé střetávají při stanovování podmínek účasti v zadávacím řízení dle § 37 odst. 1 písm. a) až d) zákona a souvisejících ustanovení (tj. požadavky na kvalifikaci, technické podmínky, smluvní podmínky a další zvláštní podmínky plnění veřejné zakázky). Je to samozřejmě zadavatel, kdo stanovuje požadavky, které mají reflektovat jeho potřeby, ostatně to je důvodem, proč veřejnou zakázku zadává, stále však platí, že **zadávací podmínky nesmí ve výsledku způsobovat bezdůvodné (nepřiměřené) překážky soutěže mezi dodavateli.**

Příklad z praxe:

Zadavatel (obec/město) v rámci veřejné zakázky týkající se provádění správy a zajišťování provozu systému veřejného osvětlení stanovil, že **předmětem veřejné zakázky** bude provádění správy a zajišťování provozu systému veřejného osvětlení v rozsahu **500 světelných bodů po dobu 1 (jednoho) roku.**

Zadavatel se rozhodl, že si ověří zkušenosti dodavatelů a za tímto účelem stanovil požadavky na prokázání technické kvalifikace. **Požadavek na prokázání technické kvalifikace** definoval následovně:

Uchazeč prokáže splnění tohoto kvalifikačního předpokladu, pokud **alespoň ve 3 (třech) po sobě jdoucích letech** realizoval služby obdobného charakteru, tj. poskytl služby, jejichž předmětem bylo provádění správy a zajišťování provozu systému veřejného osvětlení **u jednoho objednatele**, u něhož celkový rozsah všech těchto služeb činil **alespoň 3 500 světelných bodů** ročně.

Takto stanovené požadavky na prokázání technické kvalifikace je nutno považovat za nepřiměřené a tedy neodpovídající rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky. Z takovýchto požadavků zadavatele je zjevné, že zkušenosti mají dokonce výrazně převyšovat, co bude předmětem plnění (jeden rok plnění vs. zkušenost tři roky po sobě jdoucí u jednoho objednatele; 500 světelných bodů v rámci plnění veřejné zakázky vs. 3 500 světelných bodů jako zkušenost). **V důsledku nepřiměřeně nastavených požadavků na kvalifikaci může docházet k bezdůvodnému vyloučení některých potenciálních dodavatelů z možnosti úspěšně se účastnit zadávacího řízení na veřejnou zakázku**, ačkoliv by jinak byli schopni předmět plnění řádně poskytnout.

Zadavatelé by měli při stanovení zadávacích podmínek (kvalifikačních kritérií) dbát na to, že účelem jejich stanovení je sice zabezpečit účast pouze dodavatelům, kteří jsou objektivně způsobilí veřejnou zakázku plnit, avšak kvalifikační kritéria musí být zároveň stanovena tak, aby umožňovala účast skutečně všem objektivně způsobilým dodavatelům.

Jak bylo uvedeno výše, zásada přiměřenosti má z pohledu Úřadu velmi často své místo v případě posuzování zákonného stanovení podmínek účasti v zadávacím řízení, zejména pak v případě formulace požadavků na prokázání kvalifikace, tedy požadavků, které zadavatel klade na osobu dodavatele. Zadavatel například při úvahách o vhodném rozsahu požadavku na předložení osvědčení o realizovaných referenčních zakázkách (prokázání technické kvalifikace, která slouží k ověření zkušeností daného dodavatele) musí myslet především na to, že může žádat jejich prokázání v takovém rozsahu, aby mohl posoudit schopnost jednotlivého dodavatele realizovat konkrétně určený předmět veřejné zakázky a přitom současně nestanovoval bezdůvodně přísné požadavky, tzn. požadavky nepřiměřené. Zadavatel tedy nesmí po dodavatelích požadovat nepřiměřeně více, než je nezbytně nutné k prokázání schopnosti řádně realizovat danou konkrétní veřejnou zakázku. Jinak by bezdůvodně omezil hospodářskou soutěž a mohl se připravit o potenciálně výhodnější nabídky. Jinými slovy, účelem omezování soutěže prostřednictvím nastavení kvalifikačních kritérií není ověřovat, zda dodavatel v minulosti realizoval veřejnou zakázku či veřejné zakázky s naprosto totožným předmětem plnění, ale cílem zadavatele má být ověření způsobilosti dodavatele, to znamená, zda má dodavatel mimo jiné potřebné know-how a dostatek jak personálních, tak například technologických či strojních kapacit za účelem eliminace hrozby, že by vybraný dodavatel nakonec nebyl schopen veřejnou zakázku řádně plnit.

Ponaučení z praxe:

Vzhledem k zásadě přiměřenosti by se zadavatelé měli vyvarovat mimo jiné následujících chyb, které se často opakují:

- *Zadavatel požaduje předložení osvědčení o realizování natolik specifických, mimořádných či obsahově neobvyklých zakázek, jež v minulosti reálně realizoval jen velmi úzký okruh dodavatelů nebo dokonce výhradně dodavatel jediný.*
- *Zadavatel zohledňuje referenční zakázky až od určitého finančního objemu plnění, který není nezbytně nutný (přiměřený) pro daný předmět veřejné zakázky. Nebo v rámci jedné reference požaduje u jednotlivých typů činností prokázání jejich vykonávání v takovém finančním rozsahu, jehož výše není u daného předmětu zakázek na daném segmentu trhu obvyklá. Zadavatel by si měl rovněž položit otázku, zda pro daný typ plnění je jeho finanční rozsah vůbec relevantní z hlediska jeho složitosti (a zda by neměl parametry referenční zakázky vymezit spíše věcně); například při vymáhání pohledávky v hodnotě 10 milionů korun získá advokát zřejmě stejné zkušenosti jako při vymáhání pohledávky v hodnotě 20 milionů korun, respektive asi není možno říci, že ve druhém případě získá zkušenosti automaticky větší.*
- *Zadavatel nesmí v rámci požadavku na jednu referenci spojovat více vzájemně nepodmíněných, nesusouvisejících činností, plnění (například druhů stavebních prací), neboť neexistuje-li nezbytnost ověřovat schopnost dodavatele plnit všechny činnosti současně v rámci jedné zakázky, takový požadavek pak není přiměřený vzhledem k předmětu veřejné zakázky, neboť neodráží reálnou schopnost dodavatele danou činnost řádně realizovat.*
- *Zadavatel se musí mít na pozoru v případě stanovování počtu referenčních zakázek, které mají dodavatelé předkládat ve svých nabídkách, tedy zda počet vyžadovaných referenčních zakázek má skutečně v daném případě vypovídací hodnotu o schopnostech dodavatele. Zadavatel, požaduje-li například tři referenční zakázky určitých parametrů, by měl být vždy schopen odůvodnit, proč dodavatel disponující pouze dvěma takovými referenčními zakázkami nemůže být schopen daný předmět plnění realizovat. V případě, že zadavatel není schopen svůj požadavek racionálně objasnit, není požadavek přiměřený a zároveň určitý okruh dodavatelů může diskriminovat, tj. ačkoliv by byli schopni předmět plnění realizovat, není jim umožněno se o veřejnou zakázku úspěšně ucházet.*

Zadavatelem stanovené podmínky účasti v zadávacím řízení tedy nemají a nesmí být nastaveny tak, aby nepřiměřeně úzce profilovaly množinu možných dodavatelů, neboť budou velmi pravděpodobně v rozporu se zásadou přiměřenosti, a tím ve svém důsledku i diskriminační.

V praxi se často setkáváme s tím, že některé důsledky porušení zásady přiměřenosti vykazují shodné charakteristiky s porušením zásady zákazu diskriminace (viz dále). Jinými slovy řečeno, zadavatel svým postupem nezřídka porušuje obě zásady. Zásady si navzájem nekonkurují, nýbrž se doplňují.¹⁷ Například nepřiměřený a skrytě diskriminační požadavek zadavatele na prokázání referenčních zakázek (dle dikce § 79 odst. 2 zákona předložení *seznamu stavebních prací či významných dodávek nebo služeb*) v míře, která několikanásobně převyšuje hodnotu zadávané veřejné zakázky či neodpovídá předmětu veřejné zakázky, a tím menším dodavatelům prakticky zabraňuje účastnit se soutěže o danou zakázku. Obecně tak není vyloučeno využívat jako vhodné vodítko při interpretaci obsahu zásady přiměřenosti rovněž dřívější judikaturu.¹⁸

Příklad z praxe:

Úřad potrestal pokutou zadavatele veřejné zakázky na služby v odpadovém hospodářství, když k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů v předmětné veřejné zakázce požadoval předložení platného certifikátu „Odborný podnik pro nakládání s odpady“ SUCO, neboť tento doklad bezprostředně nesouvisel s předmětem veřejné zakázky a tento postup byl způsobit ovlivnit výběr nejhodnější nabídky.¹⁹

Jinými slovy, tím, že zadavatel ani nepřipustil do soutěže dodavatele, kteří by jinak byli schopni řádně plnit poptávané plnění, ale daným certifikátem nedisponují (což nebyla ani jejich povinnost, žádný právní předpis to po nich nevyžadoval, a tudíž by to neměl žádat ani zadavatel), bez relevantního důvodu (nepřiměřeně) nedovolil těmto dodavatelům účastnit se soutěže o zakázku.

Doporučení:

Obecně jistě platí, že pokud zadavatel získá pochybnosti o přiměřenosti svých požadavků, není si zcela jist svou dobrou orientací ohledně aktuálních podmínek na trhu, na který vstupuje, či neví, jaké standardy jsou u většiny dodavatelů obvyklé, je doporučeníhodné, aby své kroky konzultoval s odborníky například cestou předběžné tržní konzultace (viz podrobněji metodika Ministerstva pro místní rozvoj „Předběžná tržní konzultace“, dostupná z: <http://www.portal-vz.cz/cs/Jak-na-zadavani-verejnych-zakazek/Metodiky-stanoviska/Metodiky-k-zakonu-c-134-2016-Sb,-o-zadavani-verejnych-zakazek/Metodiky-specialni-k-zadavacim-rizenim>).

Zásadu přiměřenosti je vedle stanovení zadávacích podmínek třeba dodržovat například i při stanovování lhůt zadavatelem; ty musí být adekvátní tomu, co zadavatel v dané lhůtě po dodavatelích požaduje. A to ve smyslu stanovení lhůty pro podání nabídek, tak dále v průběhu zadávacího řízení, například v případech, kdy si zadavatel u dodavatele vyjasňuje nějaké skutečnosti (ne)vyplývající z podané nabídky a požaduje v určité lhůtě například doložení konkrétních skutečností.

17 Viz bod 28. odůvodnění rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 14. 6. 2018, č. j. [62 Af 3/2017-243](#).

18 Například: Za skrytou formu nepřipustné diskriminace je třeba považovat i postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením technických kvalifikačních předpokladů zjevně **nepřiměřených** ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, v důsledku čehož je zřejmé, že zakázku nemohou splnit někteří z potenciálních uchazečů, jež by jinak mohli být k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilí. Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 6. 2008, č. j. [1 Afs 20/2008-152](#). Dále například srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 11. 2013, č. j. [7 Afs 44/2013-37](#) či rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 9. 2018, č. j. [10 As 192/2017-54](#).

19 Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 10. 2018, č. j. [6 As 83/2018-49](#).

Příklad z praxe:

Zadavatel vypsal veřejnou zakázku na dodání jednoho kusu cisternové automobilové stříkačky. Jako jednu z technických kvalifikačních podmínek požadoval předložení dokladu prokazujícího shodu výrobku podle konkrétních právních předpisů a všech certifikátů a dokladů potřebných k provozování výrobku na území České republiky. Pro upřesnění zadavatel uvedl, že požaduje předložení kopií certifikátu vystaveného akreditovanou zkušebnou ČR a protokol o statické příčné stabilitě vozidla. Současně **stanovil lhůtu pro podání nabídek v délce 53 dní**. Ovšem při přezkumu postupu zadavatele Úřad dotazem u Technického ústavu požární ochrany, který předmětnou certifikaci zajišťuje, zjistil, že **délka procesu posouzení a vydání certifikátu je paušálně tři měsíce a v případě nesrovnalostí i déle**.

Při stanovení lhůty pro podání nabídek platí zásada, že zadavatel musí vždy určit tuto lhůtu přiměřeně s ohledem na předmět a složitost veřejné zakázky. V rámci toho by měl přihlídnout zejména k době nezbytné pro zpracování a předložení nabídek všemi dodavateli. Tudíž pokud zadavatel požadoval ve lhůtě 53 dní současně s nabídkou předložení i uvedených certifikátů, znemožnil tak de facto podání nabídek u těch dodavatelů, kteří by případně v danou chvíli disponovali poptávanou cisternovou automobilovou stříkačkou splňující všechny požadavky zadavatele, ale neměli by toto vozidlo dosud certifikované. Zadavatel tak v tomto případě stanovil lhůtu pro podání nabídek v délce 53 dní nepřiměřeně v porovnání s časem, který certifikační úřad garantuje pro udělení certifikace v případě absence nesrovnalostí, neboť její délka automaticky vyřazovala ze zadávacího řízení dodavatele, kteří by případně chtěli předmětnou cisternu „docertifikovat“. Zadavatel nedostatečně stanovenou lhůtou pro podání nabídek neposkytl dostatek času pro získání předmětného certifikátu potenciálním dodavatelům, byť podle zjištění Úřadu měl při tvorbě zadávací dokumentace dostatečné informace ke stanovení přiměřené délky lhůty pro podání nabídek.²⁰



Ve vztahu k zásadě přiměřenosti je však nutno upozornit, že je třeba odmítnout svévolný postup zadavatelů a „kreativní“ výklad zásady přiměřenosti v tom smyslu, že výměnou za nízkou cenu odpustí konkrétnímu dodavateli splnění některé z podmínek účasti (například ve vztahu k prokázání kvalifikace či výslovně požadované technické vlastnosti poptávaného plnění). Nelze se tedy držet výkladu „za ty peníze je to přiměřené a vlastně toho po dodavateli již tolik nechci, jak jsem původně v zadávací dokumentaci uváděl“. Takový postup by byl samozřejmě v rozporu nejen s celou řadou konkrétních ustanovení zákona, ale především i se zásadami transparentnosti a rovného zacházení.

Dodržení zásady přiměřenosti klade na zadavatele nároky především v tom smyslu, aby se pečlivě zaobírali otázkou, zda jsou jejich požadavky přiměřené, tzn. zda nejsou „přestřelené“ a bezdůvodné. I bez činění nějakých předběžných plošně závazných závěrů, což není ani posláním těchto informačních listů, lze říci, že přiměřený je takový požadavek, který je objektivně potřebný, zadavatelem odůvodnitelný, vhodný vzhledem k jeho potřebám, schopný zajistit zadavatelovy cíle a stanovený pouze v nezbytně nutné míře tak, aby omezoval soutěž o zakázku co nejméně.

²⁰ Viz blíže rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 10. 4. 2014, č. j. [ÚOHS-R108/2013/VZ-7702/2014/310/MMI](#).

Co musí splňovat požadavek zadavatele, aby byl přiměřený?

- ✓ musí být objektivně potřebný
- ✓ zadavatelem (skutečně) odůvodnitelný
- ✓ vhodný (schopný zajistit zadavatelův cíl)
- ✓ omezující soutěž co nejméně

Pokud si zadavatel ve výše uvedeném duchu uvědomí, **co a jak stanovuje**, pokud si odpoví na otázku, **čeho chce** konkrétními požadavky **docílit** či **zda** na trhu **neexistují i další relevantní dodavatelé, kteří** dané požadavky nesplňují, ale jinak **by v reálu objektivně byli schopni veřejnou zakázku bez problémů realizovat**, je na nejlepší cestě, aby se vyvaroval chyb, se kterými se Úřad ve své praxi setkává.

1.4.3. Zásada rovného zacházení aneb stejná pravidla hry pro všechny

Ze zásady rovného zacházení vyplývá pro zadavatele povinnost zajistit, aby bylo v každé situaci zacházeno se všemi dodavateli obdobně, tedy tak, aby měl každý dodavatel zcela srovnatelnou příležitost na úspěch při ucházení se o veřejnou zakázku.



V rámci všech úkonů zadavatele vůči dodavatelům nesmí vznikat bezdůvodné rozdíly, které by některého z dodavatelů zvýhodňovaly nebo upřednostňovaly.

Zadavatel se jednoznačně vždy musí snažit, aby **všichni potenciální dodavatelé** měli zajištěny **rovnocenné šance a stejnou příležitost na úspěch** v soutěži o zakázku od začátku přípravy svých nabídek, v průběhu zadávacího řízení a ve specifických případech i po něm.

Na tomto místě se nabízí úvaha, zda existuje vůbec nějaká dělicí linie mezi zásadou rovného zacházení a zásadou zákazů diskriminace a případně v čem se tyto zásady odlišují, neboť na první pohled míří „na to stejné“ - **nikdo nesmí být zvýhodněn na úkor jiného**. K tomu lze uvést, že hranice mezi základními zásadami zadávání veřejných zakázek skutečně mnohdy splývají, zadavatelé jedním jednáním mohou mnohdy porušit více zásad zároveň, ale i tak lze vzhledem k zásadě rovného zacházení určitou dělicí linii s ohledem na rozhodovací praxi Úřadu vyznačit.

Úřad se ve své aktuální rozhodovací praxi přiklání k tomu, že zásada rovného zacházení vstupuje na scénu ve spojitosti s určitým „aktivním“ úkonem zadavatele vůči dodavateli či skupině dodavatelů. Typicky pokud se zadavatel nechová vůči dodavatelům či určitým skupinám dodavatelů stejně, například selektivně poskytuje informace a vysvětlení k zadávací dokumentaci jen některým dodavatelům, určitému dodavateli či skupině dodavatelů umožňuje vysvětlit informace (ne)obsažené v nabídkách, aby tento dodavatel či skupina dodavatelů měla stále šanci veřejnou zakázku získat a oproti tomu jinému dodavateli či skupině dodavatelů neumožní doplnění informací obsažených v nabídce, nebo jinak svým jednáním bezdůvodně ovlivní k lepšímu nebo i horšímu postavení pouze části dodavatelů.

Naopak v případě, že je příčina nezákonného postupu zadavatele shledána ještě před podáním nabídek, a to typicky již v samotném způsobu stanovení zadávacích podmínek (§ 36 odst. 1 zákona), které bezdůvodně znevýhodňují určitého dodavatele či skupinu dodavatelů, bude se jednat spíše o diskriminační jednání a porušení této zásady.

Jinými slovy tak lze s jistou opatrností říci, že pokud zadavatel pochybí již při psaní zadávací dokumentace, spíše se bude jednat o diskriminaci než o nerovné zacházení, jelikož takové jednání směřuje vůči obecnému okruhu dodavatelů (například stanovení technických požadavků na poptávané plnění dle produktového listu určitého výrobce). Vždy záleží na jedinečných skutkových okolnostech, v čem původ nerovnosti mezi dodavateli spočívá.

Obecně řečeno, aby se zadavatel svým postupem nedostal do rozporu se zásadou rovného zacházení, nesmí bezdůvodně, úmyslně i neúmyslně protežovat či naopak znevýhodňovat určité dodavatele na úkor jiných. Pravidlo pro dodržení zásady rovného zacházení tak lze shrnout následovně: **„Nesmíš zvýhodnit jednoho na úkor druhého, chovej se ke všem stejně!“**

Příklad z praxe:

V situaci, kdy zadavatel při posuzování prokázání kvalifikace jednotlivých účastníků zadávacího řízení dojde k závěru, že někteří z nich kvalifikaci zcela neprokázali, dává zákon zadavateli na výběr, aby takového účastníka buď vyloučil, nebo aby takového účastníka vyzval k objasnění nebo doplnění údajů, dokladů, vzorků nebo modelů dle § 46 zákona. Je však nutné, pokud se zadavatel rozhodne využít druhou možnost, aby postupoval ve vztahu ke všem účastníkům (nabídkám) stejně. Rozhodne-li se vyzvat k doplnění nebo objasnění kvalifikace, musí tak učinit u všech dodavatelů, u nichž je to potřeba. Zadavatel není oprávněn sám určovat, kterého účastníka k doplnění kvalifikace vyzve a kterého nikoliv. A to bez ohledu na různou míru intenzity pochybení u jednotlivých nabídek.

Pokud nabídky dodavatelů obsahují jakékoliv nedostatky, které mohou vést k jejich vyloučení, a zadavatel přistoupí k tomu, že některého z nich chce vyzvat k jejich objasnění, aby neporušil zásadu rovného zacházení, měl by stejně vyzvat k objasnění kvalifikace i všechny ostatní, u kterých hrozí jejich vyloučení. Tím se dodavatelé ocitají ve srovnatelném (obdobném) postavení a zadavatel k nim tak musí i přistupovat. Uvedeným přístupem se zadavatel vyhne selektivnímu postupu, v jehož důsledku by některým dodavatelům vznikla bezdůvodná konkurenční výhoda.²¹



Zásada rovného zacházení zadavateli rovněž nedovoluje některému dodavateli tak říkajíc „sle-vit“ oproti požadavku stanovenému v zadávací dokumentaci, a to ani za účelem rozšíření počtu účastníků zadávacího řízení.

1.4.4. Zásada zákazu diskriminace aneb všichni jsme si rovni

Zásada zákazu diskriminace spočívá zejména v tom, že **žádný z dodavatelů nesmí být postupem zadavatele znevýhodněn** oproti svým konkurentům. Zásada zákazu diskriminace pak cílí na to, že zadavatel nesmí dodavatelům (bezdůvodně) ztěžovat možnost účastnit se zadávacího řízení či dokonce účast v zadávacím řízení zcela znemožňovat. Nedodržení zásady zákazu diskriminace má negativní dopad na počet účastníků zadávacího řízení a objektivitu jeho průběhu. Stejně jako u předchozích zásad i zde platí, že uvedeného pravidla se zadavatel musí držet bez přestávky po celou dobu zadávacího řízení, včetně jeho příprav a kroků,

²¹ Viz blíže rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 10. 11. 2017, č. j. [ÚOHS-R0196/2014/VZ-33120/2017/322/DJa](#), které dále uvádí: „[60.] Námitku zadavatele, že nejednal v rozporu se zásadou rovného zacházení, považuji za nedůvodnou, neboť v daném případě nebylo rozhodné, jaké byly konkrétní rozdíly mezi pochybeními jednotlivých zájemců, ale to, zda nedostatky předložených nabídek vedly či mohly vést ke stejným důsledkům, tedy k vyloučení zájemce. [...] lze uzavřít, že nedostatky v případě jednotlivých nabídek resp. zájemců byly srovnatelné (vedly ke stejným možným důsledkům), a proto mělo být vůči všem zájemcům, jejichž nabídky v tomto smyslu vykazovaly nedostatky, postupováno dle § 59 odst. 4 zákona shodně, všichni tedy měli být vyzváni k doplnění informací či podkladů ve smyslu zásady rovného zacházení v § 6 zákona.“

kteří ve věci zadávání dané veřejné zakázky zadavatel učiní ještě před jeho zahájením.²² Zadavatel tedy musí zajistit, aby žádní z dodavatelů, kteří jsou schopni a ochotni nabídnout svá plnění, nebyli znevýhodněni či vyřazeni z účasti na zadávacím řízení.²³ Zásada zákazu diskriminace je pro zadavatele specifická tím, že zadavatel si musí více dávat pozor na celkový kontext svého počínání. Čím více zadavatel stanovením různých zadávacích podmínek zúží okruh potenciálních dodavatelů, tím větší mu vyvstává riziko, že nebude schopen doložit, proč takové podmínky stanovil. „Dábel“ v tomto případě tedy může tkvět i v detailech a skrze ně v důsledcích, které zadavatel původně sám vůbec nechtěl a nezamýšlel.

Víte, že...?

Zadavatel se svým jednáním může dopouštět diskriminace zjevné či diskriminace skryté.

Diskriminační jednání zadavatele může být zcela zjevné, kdy dochází například k nastavení zadávacích podmínek způsobem, kterým zadavatel zcela zjevně neumožňuje určité kategorii dodavatelů účastnit se zadávacího řízení s ohledem na stanovené technické požadavky, ačkoliv takové nastavení požadavků není pro plnění veřejné zakázky nezbytné. V takovém případě hovoříme o přímé diskriminaci. Zadavatel pak tímto způsobem znevýhodňuje, tzn. diskriminuje tyto dodavatele v možnosti účastnit se zadávacího řízení (tzn. dojde k vyloučení určité skupiny dodavatelů, aniž by takové nastavení – omezení – bylo ospravedlnitelné předmětem veřejné zakázky a dodavatelé by jinak byli schopni řádně předmět veřejné zakázky realizovat), popřípadě těmto dodavatelům velmi ztěžuje podat nabídku se šancí na úspěch.

Specifickým případem hraničícím se zásahem do zásady zákazu diskriminace je také použití odkazu na konkrétního dodavatele, výrobek či službu, kterým si zadavatel snaží pomoci při vysvětlení, co vlastně nyní chce poptávat. Byť tedy záměrem zadavatele může být pouze snaha co nejlépe popsat poptávané plnění a jeho vlastnosti, jsou takové odkazy v zásadě nepřipustnou formou stanovení zadávacích podmínek, kdy potenciální dodavatelé získávají, byť třeba pouze domnělou, představu, co zadavatel upřednostňuje, přičemž nepomůže ani doplnění daného odkazu slovy jako „například“, „třeba zde“ a podobně.²⁴ (blíže § 89 odst. 5 a 6 zákona). K tomu, jakým způsobem má zadavatel zpracovávat zadávací podmínky, pak bude pojednáno i dále v rámci informačních listů.

Diskriminovat lze i skrytě, ale i to je zakázáno!

Nepřímá (skrytá) diskriminace²⁵ nastává v případě, kdy zadavatel nastaví „na papíře“ pro všechny dodavatele shodné podmínky a požadavky, které však mají na některé subjekty ve skutečnosti odlišný dopad.²⁶ Jinými slovy, byť se na první pohled nemusí požadavky zadavatele jevit jako nezákonné, diskriminační, mohou ve svém důsledku být pro některé dodavatele nepřijatelné a zbytečně je vylučují ze zadávacího řízení, popřípadě jim ztěžují možnost získat veřejnou zakázku.

22 A v některých případech i po jeho ukončení. Například pokud byla sjednána možnost změny závazku po uzavření smlouvy dle § 100 zákona, případně u povolených změn závazků po uzavření smlouvy dle § 222 zákona.

23 Tedy i v případě, že si zadavatel bude obstarávat určité plnění napřímo od určitého subjektu, tj. zcela bez postupu dle zákona, dopouští se porušení zásady nediskriminovat. Pokud by totiž vedl řádný proces zadávání veřejné zakázky, mohlo požadované plnění nabídnout více subjektů, ale takto nebyli vůbec „připuštěni do hry“ (nehledě na ekonomické a jiné aspekty, které zajisté také mohly být výhodnější).

24 K tomu blíže například rozhodnutí Úřadu ze dne 27. 1. 2016, č. j. [ÚOHS-S0878/2015/VZ-03215/2016/513/JLÍ](#), ve kterém je uvedeno, že ačkoliv zadavatel „[...] svůj odkaz v daném případě ‚zjemnil‘ výrazem ‚obdobný‘, [...] dostává (jiné výrobky) do horší pozice z hlediska jejich možného dodání zadavateli a tedy ve své podstatě vede k ‚vyloučení‘ jiných výrobků (výukových software) z účasti v zadávacím řízení. Zadavatelem uvedený odkaz na konkrétní výrobek rovněž nenutí dodavatele, aby při zpracování svých nabídek hledali pro zadavatele nejvhodnější řešení splňující jím stanovené technické podmínky, nýbrž automaticky dodávají výrobek, na který zadavatel odkazuje [...]“

25 Blíže k formám diskriminace v rámci zadávacího řízení například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 6. 2008, č. j. [1 Afs 20/2008 - 160](#).

26 Takový odlišný dopad může být pozitivní či negativní. Každopádně však dochází k vychýlení podmínek pro získání veřejné zakázky zvýhodněním určitých dodavatelů.

Celá situace kolem zásady zákazu diskriminace je pak v praxi o poznání složitější. Typicky půjde o stanovení přespříliš přísných požadavků na kvalifikaci či poptávaný předmět plnění. Zadavatel se sice může snažit bránit tím, že si přeje uzavřít smlouvu na plnění s nejvíce schopným a zkušeným dodavatelem, avšak pokud pro takové jeho úvahy opětovně chybí objektivní důvody, jde fakticky pouze o bariéru pro další dodavatele. Ačkoliv byl třeba zadavatel původně v dobré víře a diskriminovat nechtěl, přesto zavinil porušení předmětné zásady. **Požadavky zadavatele musí být vždy odůvodněny charakterem veřejné zakázky.**²⁷

Aby situace pro zadavatele nebyla při stanovování jednotlivých požadavků „tak jednoduchá“, nejenže musí zohledňovat charakter veřejné zakázky, **ale současně i situaci na relevantním trhu.** Mohou nastat i situace, kdy se podmínky stanovené zadavatelem jeví jako odůvodněné (potažmo i přiměřené) ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, avšak s ohledem na trh, ze kterého zadavatel plnění poptává, mohou mít tyto požadavky výrazně diskriminační charakter, a to typicky na trhu, který teprve vzniká a na kterém se jednotliví dodavatelé teprve umísťují. Obdobně mohou mít vliv také měnící se poměry na trhu s různým specifickým plněním. Zadavatel může být zvyklý na stanovení určitých zadávacích podmínek, které byly pro konkrétní plnění vždy běžné, odůvodněné a přiměřené, avšak situace na trhu s tímto plněním se může vyvíjet tak, že se stanou diskriminačními (například se zúží okruh možných dodavatelů na základě veřejnosprávních regulací, které znemožní používání určitých technologických postupů či materiálů a podobně).²⁸

Zvláště problematickou se pro zadavatele může stát situace, kdy jím vytvořené zadávací podmínky sice na první pohled (a třeba i po pozdější bližší revizi) nikoho nediskriminují, avšak reálně působí více či méně zaujatě. Pokud totiž určitý segment dodavatelů z jednotlivých zadávacích podmínek, případně pouze ze zadavatelem použitých formulací a frází, tak říkajíc mezi řádky „vyčte“, že zadavatel například favorizuje určitý způsob plnění či určitou značku/typ výrobku, může dojít k situaci (a v praxi k takovým nepochybně dochází), že se do zadávacího řízení někteří dodavatelé vůbec nepřihlásí, a to navzdory faktu, že zadavatel jejich výroby/plnění obecně vzato nikde a nijak výslovně nevylučuje.²⁹

Příklad z praxe:

Nastaví-li zadavatel specifikaci jím poptávaných nákladních automobilů pro účely svážky zeminy s odkazem na jeden konkrétní požadovaný tvar karoserie, aniž by pro takovou podmínku měl rozumné (objektivní) a doložitelné vysvětlení, dochází k diskriminaci ostatních výrobců (dodavatelů), která je zcela neopodstatněná. Jelikož designové řešení karoserie nákladních vozů není nijak důležité pro schopnost přivážet a odvážet požadovaný náklad (tedy podmínka je oproti předmětu veřejné zakázky zcela nemístná), vše nasvědčuje tomu, že zadavatel předem preferuje určitého výrobce nákladních vozů, se kterým chce uzavřít smlouvu, a že jeho konkurentům předem znemožňuje účast na veřejné zakázce (jinými slovy, že reálně zadavateli o žádnou soutěž nejde).

27 K tomu například viz blíže již jednou citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 6. 2008, č. j. [1 Afs 20/2008 - 152](#): „Za skrytou formu nepřipustné diskriminace je třeba považovat i takový postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením technických kvalifikačních předpokladů zjevně nepřiměřených ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, v důsledku čehož je zřejmé, že zakázku nemohou splnit někteří z potenciálních uchazečů, jež by jinak byli bývali k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými.“

28 K tomu blíže například rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 10. 3. 2011, č. j. [62 Ca 15/2009-71](#), v rámci kterého je mimo jiné uvedeno, že „[p]odmínka promítající se do kvalifikačních předpokladů, která se na jednom trhu může jevit jako odůvodněná, přiměřená a v souladu se ZVZ, může na jiném trhu vykazovat výrazně diskriminační charakter, a to typicky na trhu, který teprve vzniká a na kterém se jednotliví dodavatelé teprve etablojí. Na takových trzích nemůže stanovení kvalifikačních předpokladů vést k neotevření hospodářské soutěže pro subjekty, které by jinak byly schopny plnění pro zadavatele kvalifikovaně realizovat.“

29 Z praxe lze zmínit například podobající se či přímo doslovné přepisy různých technických listů výrobků, kterými zadavatel již disponuje, více či méně nápadně odkazování na předešlé zadavatelem uzavřené smlouvy s konkrétními dodavateli ve snaze ukázat tzv. „jak to bylo, a že tak nějak stejně to chceme i nyní“ a podobně.

1.4.5. Co to všechno kolem zásad tedy znamená?

Již z řádků výše je zjevné, že zadat veřejnou zakázku, aby se zadavatel o základní zásady ani „neotřel“, je nemožné. Zásady jsou při zadávání veřejných zakázek všudypřítomné. A to, že zadavatel nemusí například postupovat v některém z druhů zadávacích řízení (o kterých bude rovněž pojednáno v dalších částech informačních listů), neznamená, že nemusí základní zásady při zadávání takové veřejné zakázky dodržovat. **Ano, i na postup zadavatele, který zadává veřejnou zakázku malého rozsahu, základní zásady dopadají!**

Jednání zadavatele může zároveň narušovat více základních zásad a mezi jednotlivými zásadami tak nemusí v určitých případech existovat příliš jasná hranice. Jednání zadavatele, které je diskriminační, často vede například i k porušení zásady přiměřenosti a rovného zacházení, případně transparentnosti (a pochopitelně i naopak). Jednotlivé zásady totiž nestojí izolovaně. Zadavatel by proto měl před zahájením zadávacího řízení i v jeho průběhu ke každému kroku přistupovat nestranně a zodpovědně a promyslet jej z vícera úhlů pohledu. Při tvorbě zadávací dokumentace, stejně tak i při navazujících krocích v procesu zadávání, může často pomoci i vžití se do role dodavatele a komplexní vnímání svého postupu.

1.5. PŘEDMĚT VEŘEJNÉ ZAKÁZKY – CO POPTÁVÁM?

1.5.1. Víím, co chci?

Co potřebuji zajistit

Na počátku každého zadávání veřejné zakázky (tj. dávno před tím, než zadavatel formálně zahájí některé ze zákonem upravených zadávacích řízení) musí nutně stát prvotní úvaha nad tím, k čemu má vlastně poptávané plnění sloužit a jakou konkrétní potřebu má zadavatel v úmyslu naplnit.³⁰

Tato úvaha přitom musí být dosti důkladná. Zadavatel by si měl nejen „sám pro sebe“ vyjasnit, co opravdu potřebuje, respektive co je jeho cílem, ale tuto svoji potřebu dále musí nutně konfrontovat s nabídkou trhu. Přitom by měl ideálně uvažovat v širších souvislostech, neboť k naplnění jeho potřeb může (zejména u složitějších, netriviálních plnění) vést více cest.

Ponaučení z praxe:

Pokud se zadavatel rozhodne například vydávat periodický zpravodaj o dění v obci, v návaznosti na množství a četnost výtisků, personální vybavení a mnoho dalších faktorů, je možno zvažovat jak poptávání vysokokapacitní tiskárny s tím, že na ní bude obec, respektive její zaměstnanci, tisknout zpravodaj sama (veřejná zakázka na dodávku tiskárny), tak poptávání tiskových služeb u profesionální společnosti (veřejná zakázka na služby tisku).

Stručně lze shrnout, že je vždy důležité položit si otázku, zda vůbec víím, co potřebuji, zda to umím jednoduše popsat či zda budu muset komunikovat s dodavatelem a získávat další informace. S výjimkou zajištění zcela jednoduchých potřeb není nejlepším přístupem „fixovat se“ na jedno řešení.

Co trh nabízí

Pro úspěšné zadání veřejné zakázky je nezbytné, aby se zadavatel dobře orientoval na trhu či trzích nabízejících plnění, o které má zájem. V případech, kdy se nejedná o naprosto běžná plnění (například kancelářské potřeby, kde lze znalost trhu a řešení, která se na něm nabízejí, předpokládat takřka u každého člověka), totiž nemusí být vždy jednoduché popsat, co vlastně zadavatel chce, pokud sám nemá přehled například o aktuálních technických možnostech či řešeních, které odborní dodavatelé nabízejí. Obecně potom platí, že čím je poptávané plnění složitější, tím více času bude třeba věnovat možnostem daného trhu, tj. provádět průzkum trhu.

Víte, že...?

Zákon neposkytuje zadavatelům návod, jak postupovat při průzkumu trhu, avšak z podstaty věci lze dovést, že se jím rozumí zjišťování informací o povaze a hodnotě předmětu veřejné zakázky, který chce zadavatel poptávat, a to prostřednictvím internetových stránek, cenových katalogů, informací od jiných zadavatelů či jinak obdobně.

³⁰ Na tomto místě je také vhodné upozornit, že o některých aspektech spojených s vymezením předmětu veřejné zakázky pojednávala i předchozí kapitola, která se věnovala zadávání veřejných zakázek obecně.

Další možností pro zadavatele, jak již bylo uvedeno, jsou tzv. předběžné tržní konzultace, a to nejen s dodavateli na relevantním trhu (což bude zřejmě nejčastější varianta), ale například i s využitím externích odborníků, kteří sami nebudou účastníky následného zadávacího řízení – znalců, akademických pracovníků a podobně.

Jednoduše řečeno, pokud zadavatel pasivně shromažďuje informace z internetových stránek relevantních dodavatelů, jde o průzkum trhu, pokud se zástupců dodavatelů začne na některé informace doptávat, tj. dochází ke vzájemné výměně informací, je třeba na takový postup nahlížet jako na předběžnou tržní konzultaci, se kterou jsou pro zadavatele spojeny určité povinnosti (takovou komunikaci je třeba dokumentovat, pokud z ní vzejdou výsledky, které najdou svůj odraz v zadávacích podmínkách, je potřeba na takovou skutečnost výslovně upozornit atd.).



U složitějších plnění, u kterých ani po důkladném průzkumu trhu (a případných předběžných tržních konzultacích) není zadavatel schopen přesně a bez obtíží nadefinovat, co vlastně požaduje, se zadavatel bude muset vydat cestou „složitějších“ zadávacích řízení, jež budou dále zmíněna, která umožňují větší míru interakce s dodavateli i v rámci samotného zadávání, tedy při kterých může společně s dodavateli hledat a upřesňovat nejlepší řešení (například jednacím řízením s uveřejněním, řízením se soutěžním dialogem a podobně). Za účelem vymezení předmětu plnění je též možné najmout si externí subjekt znalý konkrétní problematiky a pracovat s ním na vymezení předmětu plnění veřejné zakázky.

1.5.2. Jak popsat, co chci?

Jednoznačný, určitý a dostatečný popis, co zadavatel poptává

Stručně řečeno, poptávané plnění je třeba v zadávací dokumentaci popsat natolik jednoznačně a určitě a v takové míře podrobností, aby bylo zadavateli následně nabídnuto, co opravdu chce a potřebuje. Cílem zadávacího procesu totiž primárně je, aby plnění, jež zadavatel zajistí, plně uspokojovalo potřebu, která byla pro zadavatele důvodem, aby vůbec nějakou veřejnou zakázku zadával. Jakkoliv je toto konstatování na první pohled jednoduché, jeho uvedení do praxe může činit problémy. Zadavatel je totiž zákonem do určité míry limitován, jakým způsobem předmět plnění popíše.

Obecně lze říct, že z popisu předmětu plnění musí dodavatelé vždy shodně pochopit, co mají nabízet, a zadavatel zase musí mít jistotu, že vše, co dodavatelé nabídnou, bude odpovídat tomu, co skutečně potřebuje a co pro něj bude plně využitelné.

Ponaučení z praxe:

*Pokud se zadavatel rozhodne zajistit pro své zaměstnance mobilní telefony, musí mít nepochybně představu, k čemu je potřebují. Například bude očekávat, že s jejich pomocí budou schopni komunikovat prostřednictvím e-mailu i v době, kdy se budou nacházet mimo své pracoviště. Rozhodně tedy nestačí, pokud by v zadávacích podmínkách uvedl, že předmětem veřejné zakázky má být pouze „dodávka padesáti kusů mobilních telefonů“. V takovém případě by totiž dodavatelé mohli začít nabízet prakticky cokoli od nejmodernějších „chytrých“ telefonů (které by zadavatelovy představy splňovaly) až po jednoduché klasické mobilní telefony, které by však zadavatelovu potřebu nesplňovaly, přestože by vyhovovaly zadávacím podmínkám. **Je důležité přesně definovat, co zadavatel od nabídky dodavatele očekává!***

Je jasné, že právě popsany příklad neurčitého či ledabylého vymezení předmětu veřejné zakázky nemůže vést k uspokojivému výsledku; zadavatel i dodavatelé se dostávají do takřka bezvýhodné situace, na jejímž konci nebude nikdo spokojen.

Dalším **důsledkem** takto **nedbale vymezeného předmětu veřejné zakázky totiž bude reálná neporovnatelnost nabídek**, které zadavatel případně obdrží. Dost těžko lze totiž například na základě ceny porovnat moderní smartphony a klasické mobilní telefony. Je logické, že nabídka klasického mobilního telefonu bude určitě levnější než nabídka moderního smartphonu, ovšem o skutečné výhodnosti té které nabídky (nehledě na míru, s jakou jednotlivé produkty skutečně uspokojí potřeby zadavatele) to nevypovídá nic, neboť se porovnává cena neporovnatelného.



Víte, že...?

Jednoznačné a určité vymezení předmětu veřejné zakázky, respektive nastavení parametrů toho, co zadavatel poptává, je tedy důležité i z hlediska porovnatelnosti jednotlivých nabídek, které zadavatel obdrží. Bez porovnatelných nabídek přitom jakékoli zadávací řízení ztrácí smysl.

Je vždy nutné definovat i konkrétní způsob řešení, který od dodavatele požadují

Už výše bylo naznačeno, že u mnoha potřeb, které zadavatelé potřebují naplnit, bude existovat vícero přístupů či „cest“, jak ke kýženému cíli dojít. Zákonná úprava s touto skutečností počítá a umožňuje předmět veřejné zakázky vymezen nejen pomocí přesných a detailních požadavků na určité řešení, které má zadavatelé dodavatel poskytnout, ale i „volněji“ s tím, že pouze definuje svoji potřebu, kterou se snaží uspokojit. Konkrétně tedy veškeré detaily a podrobnosti plnění zadavatel určit nemusí. Je na každém zadavateli, aby se rozhodl, jak bude při vymezení předmětu veřejné zakázky postupovat. Zadavatel by ale měl zvážit, jaké výhody a nevýhody pro něj ten který postup bude mít a k jakým důsledkům může takový postup vést.

V případě, kdy se zadavatel rozhodne pro detailnější soupis svých podmínek a požadavků, logicky platí, že je zde menší riziko, že se s potenciálními dodavateli úplně nepochopí, respektive že nedostane, co si sám představoval. Nevýhodou tohoto postupu naopak může být fakt, že si zadavatel uzavírá dveře k různým kreativnějším či inovativnějším řešením, která mohou různě dynamicky se rozvíjející trhy (typicky výpočetní technika) nabídnout. Zároveň se zadavatel vystavuje určitému riziku, že se příliš detailním popisem předmětu plnění třeba i nechtěně dopustí diskriminačního jednání (v případě, že jeho popis bude natolik detailní, že bude bezdůvodně odkazovat jen na jednu z vícera srovnatelných technologií, kterými lze potřeby zadavatele uspokojit – podrobněji viz dále).

Pro oba způsoby vymezení předmětu zakázky však stále platí, že je třeba předmět požadovaného plnění vymezen jednoznačně a srozumitelně, protože jen tehdy zadavatel dodrží zásadu transparentnosti (a obdrží nabídky, které je možno vzájemně porovnat).

Zadavatel je povinen co nejméně omezovat hospodářskou soutěž

Zadavatel je ve způsobu vymezení předmětu plnění do značné míry limitován zákonem. Zmíněná omezení jsou různého charakteru, některá vyplývají přímo ze zákonného textu, jiná jsou dovozována ze základních zásad. Společným jmenovatelem všech je však jejich smysl – ochrana hospodářské soutěže, respektive požadavek vyplývající ze samotné podstaty regulace veřejného zadávání, a sice aby hospodářská soutěž o danou veřejnou zakázku byla co nejméně omezována.

Pojďme si tedy nyní tato omezení, s nimiž musí zadavatel počítat, postupně probrat.

Zadavateli, nepoužívej konkrétní odkazy na výrobky a jejich výrobce či služby!

Především platí, že zadavatel zásadně nesmí používat přímé odkazy na konkrétní výrobky a služby (případně konkrétní dodavatele či výrobce). **Základním pravidlem je, že zadavatel musí připustit všechna řešení, která jsou schopna uspokojit jeho potřeby.** Prostřednictvím odkazu na konkrétní výrobek/výrobce/službu by vlastně říkal, že ho nezajímá nic jiného, co může trh, respektive konkurenti jím preferovaného dodavatele/výrobce nabídnout, byť by se jednalo o výrobky či služby, které by jeho potřebu uspokojily. Takový požadavek by však zcela bezdůvodně omezoval hospodářskou soutěž, neboť by znemožňoval, aby svoji nabídku podali dodavatelé srovnatelných, respektive z hlediska použití prakticky stejných výrobků konkurenčních výrobců.

Nejjednodušším příkladem takového zákonem výslovně zakázaného odkazování by byl požadavek zadavatele na dodání jakéhokoli konkrétního výrobku (lze si představit například televizi, telefon nebo počítač) určitého výrobce a určitého typu.



Zákaz odkazovat na konkrétní výrobky/výrobce/služby není možné obcházet ani doplněním těchto konkrétních odkazů slovem „například“ či jinými podobnými slovními vyjádřeními. Takový (byť určitým způsobem „zmírněný“) odkaz totiž stále může na relevantní trh působit jako vyjádření určité preference zadavatele, zadavatel jím vlastně (byť možná i nechtěně) sděluje, že má na trhu určitého favorita, jenž jeho požadavky určitě splňuje, a dodavatelé mohou nabýt přesvědčení, že danému výrobku dá zadavatel s nejvyšší pravděpodobností přednost před jiným plněním.

Platí tedy, že poptávané plnění musí být popsáno obecně, zejména pomocí svých funkčních charakteristik a parametrů.

Příklad z praxe:

Poptává-li zadavatel nové televize, nemůže poptávat televize určité značky, ale musí uvést obecné parametry, které má nabízený výrobek splňovat: například velikost úhlopříčky, rozlišení obrazovky, normu televizního signálu, který má být televize schopna přijímat, formát multimédií, které má případně umět přehrávat a podobně.

Takovýto obecný popis pak nesmí doplnit ani odkazem typu: „například televize konkrétní značky XY, typ ...“

Pozor na nepřímé odkazy na výrobky a jejich výrobce či služby, ani to není dovoleno!

Odkazy na výrobky či služby nemohou být ani tzv. „nepřímé“. Pod nepřímým odkazem na konkrétní výrobek (či jiné plnění) si lze představit situaci, kdy popis poptávaného plnění sice neobsahuje název takového konkrétního výrobku, ale v příkladu zmíněné (na první pohled obecné) funkční charakteristiky a parametry jsou vymezeny tak, že bezdůvodně do nejmenších podrobností přesně kopírují charakteristiky daného konkrétního výrobku způsobem, že nabídka jakéhokoliv jiného řešení je de facto vyloučena.

Dané pravidlo má zajistit, aby zadavatel nemožnost „ukázat“ v zadávacích podmínkách na konkrétní výrobek neobcházel způsobem, že jej sice výslovně nejmenuje, ale například doslovně opíše jeho technický list (s výsledkem, že mu nikdo nic jiného reálně nebude moci nabídnout).

I ze zákazů existují výjimky...

Zákon uznává i určité zvláštní situace, kdy je možno v zadávacích podmínkách odkaz na konkrétní výrobky/výrobce/služby uvést. V zásadě se jedná o dvě situace.

- ✓ Uvedení odkazů je odůvodněno předmětem veřejné zakázky (typicky v situaci, kdy bude zadavatel za pomoci uvedení konkrétních výrobků popisovat své stávající vybavení, se kterým má být poptávané plnění kompatibilní).
- ✓ Bez uvedení odkazů by vymezení poptávky zadavatele nebylo dostatečně přesné či srozumitelné; v takovém případě však zadavatel musí vždy výslovně připustit i jiné, rovnocenné řešení.

V této souvislosti je však třeba upozornit, že podmínky pro uvedení odkazů na konkrétní výrobky budou (jako u každé výjimky z pravidla) vždy posuzovány relativně velmi přísně. Jedná se totiž o výjimku z obecného pravidla! Zadavatel by si tak měl být stále vědom své základní povinnosti, tj. popisovat, co poptává pomocí obecných charakteristik.

Co ještě je zakázáno?

Kromě nepřipustnosti výše uvedených odkazů dále obecně platí, že zadavatel nesmí vytvářet neodůvodněné překážky hospodářské soutěže ani svými obecnými požadavky na dodávané plnění.

Bylo opakovaně zdůrazněno, že hospodářská soutěž o veřejnou zakázku by měla být co nejméně omezována. Z tohoto základního principu pak vyplývá, že bezdůvodně omezit hospodářskou soutěž o danou veřejnou zakázku nesmí žádný požadavek zadavatele. Klíčové je tu ono slovo „bezdůvodně“. Je samozřejmě primárně na uvážení každého zadavatele, jaké plnění (s jakými charakteristikami a parametry) bude poptávat, nicméně platí, že ke **stanovení každého požadavku, který by mohl mít dopad na hospodářskou soutěž** (například by způsoboval, že se o zakázku některý dodavatel působící na daném segmentu trhu nemůže ucházet), **musí mít nějaký racionální a obhajitelný důvod, jinak se dopustí porušení zásady zákazu diskriminace.**

Ponaučení z praxe:

Zadavatel se rozhodne poptávat nové televize. V zadávací dokumentaci stanoví, že požaduje tzv. „ultra-tenké modely“ s velmi nízkou maximální hmotností.

Tento požadavek však splňuje jen úzký okruh dodavatelů na daném trhu. Zadavatel v daném případě musí být schopen uvést a prokázat konkrétní objektivní důvod, proč tak tenkou či lehkou televizi potřebuje. Takovým důvodem bezpochyby jen stěží může být například pouze „líbivý design“. Naopak, je-li požadavek na nízkou hmotnost uveden kvůli ukotvení televizorů na výškových konstrukcích s omezenou nosností, nelze zadavatele obviňovat z bezdůvodného omezování hospodářské soutěže.

Je to právě zadavatel, kdo ví nejlépe, jaké plnění potřebuje a jaké se rozhodne poptávat. Na druhou stranu zadavatel musí být schopen své požadavky zdůvodnit, aby bylo zřejmé (a zpětně přezkoumatelné), zda jeho požadavky nedůvodně neomezují hospodářskou soutěž a zda přehnanými požadavky nedůvodně nevylučuje ze soutěže o zakázku dodavatele, kteří jsou zakázku schopni kvalifikovaně plnit.³¹

³¹ Podrobněji k právu zadavatele na stanovení předmětu veřejné zakázky viz rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 18. 10. 2018, č. j. [R0124/2018/VZ-30522/2018/323/LVa](#).



Již výše bylo popsáno, že je důležité, aby zadavatel věděl, co je z pohledu jeho požadavků a potřeb nabízeno na trhu. Na tomto místě je dobré si tento fakt připomenout, protože znalost trhu je důležitá, respektive nezbytná i pro správné posouzení, zda některý zadavatelův požadavek bezdůvodně neomezuje hospodářskou soutěž.

V zásadě by se měl zadavatel vždy (opět snad s výjimkou „triviálních“ plnění) zajímat, kolik dodavatelů bude schopno jeho požadavkům vyhovět. Pokud bude výsledkem průzkumu trhu či předběžných tržních konzultací informace, že na (jinak obecně širokém) trhu existuje například jeden, maximálně dva dodavatelé, kteří budou schopni požadované plnění dodat, měl by se zadavatel nad svým postupem důkladně zamyslet. Nelze samozřejmě říci, že by jeho požadavky musely být už jen z tohoto důvodu nutně nezákonné, je však třeba počítat s tím, že se velmi zvyšuje pravděpodobnost, že budou v průběhu zadávacího řízení zpochybnovány a případně podrobeny přezkumu (a tedy, že je bude zadavatel muset racionálním způsobem hájit a obhájit).

Jaká plnění lze poptávat v rámci jedné veřejné zakázky?

Konečně platí, že zadavatel nesmí hospodářskou soutěž omezovat ani tím, že bude v jedné veřejné zakázce kumulovat rozdílná, spolu nesouvisející plnění, v důsledku čehož by pak mohlo podat nabídku méně dodavatelů než v situaci, kdy by tato jednotlivá plnění zadavatel poptával samostatně.

Zcela očividné by to bylo v situaci, kdy by zadavatel poptával v rámci jedné veřejné zakázky společně například dodávku nábytku a zároveň malířské a úklidové služby. V takovém případě by zadavatel skrytě diskriminoval dodavatele, kteří by mohli podat nabídku na jednotlivá dílčí plnění, nicméně nejsou schopni

nabídnout zadavateli vše, co v rámci veřejné zakázky požaduje.³² Někteří z dodavatelů (zejména těch menších) by se tedy v takovém případě nemohli o veřejnou zakázku ucházet, ačkoliv by určitou část zadavatelem poptávaného plnění mohli realizovat stejně úspěšně jako dodavatelé ostatní, nehledě k tomu, že by mohli být schopni zadavateli nabídnout výhodnější podmínky.

Ponaučení z praxe:

Zadavatel uvedl, že předmětem veřejné zakázky je sběr, svoz a likvidace komunálního odpadu a celoroční údržba komunikací a chodníků.

Takové vymezení předmětu veřejné zakázky není přípustné, neboť zadavatel požaduje různé druhy služeb (odpadové hospodářství; údržba komunikací), které vyžadují odlišné technické zázemí a vybavení a které spolu přímo nesouvisí.

Primárně jde vždy o souvislost poptávaných plnění. Pokud tedy zadavatel hodlá v rámci předmětu veřejné zakázky kombinovat různé druhy plnění, měl by si položit několik otázek; zejména by si měl ujasnit (opět na základě znalosti situace na trhu), zda se jedná o plnění, která se obvykle na trhu poskytují samostatně (například dodavatelé nábytku běžně neposkytují úklidové služby). Pokud bude odpověď kladná, existuje významné riziko, že může předmět veřejné zakázky vymezit příliš široce. V takové situaci si musí zadavatel ujasnit, zda je opravdu – zejména z technických důvodů – nutné poptávat plnění společně, respektive zda je schopen tuto nutnost smysluplně odůvodnit a prokázat. Příkladem, kdy je takové odůvodnění představitelné, jsou situace, kdy na sebe jednotlivé části technicky složitějšího plnění natolik úzce navazují, že jejich rozdělení by ohrožovalo funkčnost výsledného celku, a tedy ohrožovalo by i faktické naplnění zadavatelových potřeb.

1.5.3. Vliv druhu veřejné zakázky na postup zadavatele

Podle předmětu plnění veřejné zakázky **zákon rozděluje veřejné zakázky na tři základní druhy**, a to veřejné zakázky na **stavební práce, dodávky a služby**.³³ Poté, co zadavatel vymezí svou poptávku, musí dle zákonných pravidel určit druh veřejné zakázky, neboť ten ovlivňuje zadavatelův postup při zadávání veřejné zakázky.



³² K problematice široce vymezeného předmětu veřejné zakázky se mimo jiné vyjádřil Krajský soud v Brně v rozsudku ze dne 2. 3. 2010, č. j. [62 Af 7/2010-135](#), takto: „...v případě, kdy zadavatel vymezí předmět veřejné zakázky příliš široce (tzn. v rámci jedné veřejné zakázky požaduje plnění, která spolu vzájemně nesouvisí) a v důsledku toho podalo nabídku méně dodavatelů než v situaci, kdy by byla tato jednotlivá plnění poptávána samostatně, může se zadavatel dopouštět skryté diskriminace. Diskriminováni jsou zde ti dodavatelé, kteří by mohli podat nabídku na jednotlivá plnění, nicméně nejsou schopni nabídnout plnění všechna.“

³³ Pro účely tohoto informačního listu ponechme stranou koncese na služby podle § 174 odst. 3 zákona nebo koncese na stavební práce podle § 174 odst. 2 zákona, které je rovněž v souladu s § 2 odst. 2 zákona nutné považovat za samostatné druhy veřejných zakázek.

Veřejné zakázky na **stavební práce** zahrnují všechny činnosti, které si lze představit pod pojmem stavebnictví (od zemních a demoličních prací, přípravy stavenišť, přes konstrukce pozemních staveb a inženýrských sítí až po stavební montážní práce včetně elektroinstalací, instalatérských prací a dalších). Vedle toho je veřejnou zakázkou na stavební práce také ta, jejímž předmětem je zhotovení stavby, přičemž „stavbou“ se rozumí výsledek stavebních nebo montážních prací vytvářející jednotný celek, který je sám o sobě dostatečný k plnění hospodářské nebo technické funkce.

Za veřejnou zakázku na stavební práce se považuje též případ, kdy vedle stavebních činností je zadavatelem požadována i související projektová činnost. Zadavatel je odpovědný za určení, zda taková projektová činnost souvisí s poptávanými stavebními pracemi, či nikoliv. Zadavatel nemůže zadat v rámci jediné veřejné zakázky na stavební práce projektové a inženýrské činnosti, které budou souviset s jinými stavebními pracemi, než které jsou předmětem dané veřejné zakázky.

Předmětem veřejné zakázky na **dodávky** je pořízení (typicky koupě, nájem, či pacht) věci, zvířat nebo ovladatelných přírodních sil (tj. například elektřiny), pokud nejsou součástí veřejné zakázky na stavební práce.

Předmětem veřejné zakázky na **služby** je poskytování všech ostatních činností, které nejsou stavebními pracemi.



Ne vždy je však situace jednoznačná. Pochopitelně se v reálném životě zadavatel nejednou setká s potřebou zadat veřejnou zakázku, která v sobě zahrnuje jak pořízení věci, tak i poskytování činností (a to i stavebních). Zákon na tyto situace pamatuje – v takovém případě se druh veřejné zakázky určí podle tzv. „hlavního předmětu veřejné zakázky“ (v zásadě buď podle vyšší předpokládané hodnoty, jde-li o dodávky a služby, nebo podle základního účelu veřejné zakázky, pokud jsou součástí pořizovaného plnění stavební práce).



Víte, že existují CPV kódy? Zadavatel musí nejen stanovit druh zadávané veřejné zakázky, ale zároveň i určit její CPV kód (minimálně, pokud se jedná o veřejnou zakázku, která musí být publikována ve Věstníku veřejných zakázek). Jedná se o jednotnou evropskou číselnou klasifikaci veřejných zakázek podle jejich předmětu,³⁴ zjednodušeně řečeno o rozsáhlý katalog, který jednotlivým stavebním činnostem, dodávkám či službám přiřazuje unikátní číselný kód. Poptává-li zadavatel například dodávku myček na nádobí, odpovídající CPV kód je 39713100-4. Smyslem takového unikátního kódu je zajistit, aby si o předmětu veřejné zakázky mohl udělat základní představu i dodavatel z jiné členské země, který neovládá jazyk, ve kterém je oznámení o zakázce uveřejněno. Zadavatel je povinen použít z katalogu takový CPV kód, jenž co nejpřesněji vystihuje předmět dané veřejné zakázky.³⁵

Předmět a tedy druh veřejné zakázky však nejsou jedinou a rozhodnou skutečností pro postup zadavatele při zadávání veřejné zakázky. Kromě druhu veřejné zakázky je pro zadavatele podstatné rovněž vědět, „za kolik nakupuje“, a tomu dále uzpůsobit své kroky.

34 Celý katalog CPV kódů dostupný například zde: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A32002R2195>.

35 Srovnej rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 27. 7. 2016, č. j. ÚOHS-R441/2015/VZ-30757/2016/310/TPa nebo rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 26. 11. 2018, č. j. 29 Af 99/2016-42.

1.6. PŘEDPOKLÁDANÁ HODNOTA A REŽIM VEŘEJNÉ ZAKÁZKY

Zadavatel dále musí při pořizování každého plnění předem zjistit, jaký předpokládaný finanční výdaj bude muset na jeho pořízení vynaložit, tedy stanovit tzv. předpokládanou hodnotu veřejné zakázky. Ta je naprosto zásadní pro určení jeho dalšího postupu – s určitými výjimkami je to totiž právě předpokládaná hodnota, která určuje tzv. režim veřejné zakázky. Jinými slovy určuje, jakým postupem bude možno, respektive nutno veřejnou zakázku zadat.

1.6.1. Jak stanovit předpokládanou hodnotu... aneb za kolik to asi tak bude?

Předpokládanou hodnotu je zadavatel povinen stanovit na základě údajů a informací o zakázkách stejného či podobného předmětu plnění, případně dalších dostupných údajů a informací (například veřejně dostupných údajů na internetu). **Pro stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky je vždy rozhodná cena bez daně z přidané hodnoty.**

U veřejné zakázky na dodávky stanoví zadavatel předpokládanou hodnotu podle předpokládané výše celkového peněžitého závazku po dobu účinnosti smlouvy (je-li smlouva uzavíraná na dobu určitou). Je-li smlouva uzavíraná na dobu neurčitou, stanoví zadavatel předpokládanou hodnotu podle předpokládané výše celkového peněžitého závazku zadavatele za 48 měsíců. U veřejné zakázky na služby je potom postup obdobný.³⁶ Předpokládaná hodnota u veřejné zakázky na stavební práce bývá odvozena nejčastěji z rozpočtu stavby.



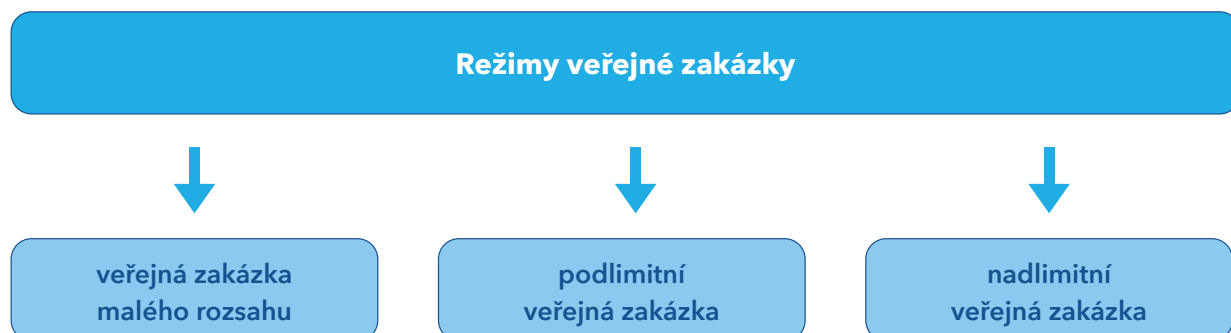
Pokud jsou se stavebními pracemi spojeny i dodávky či služby nezbytné k jejich provedení, je nutné do celkové předpokládané hodnoty započítat i finanční výdaje za tyto dodávky či služby.

Zákon stanoví v § 16 až 23 relativně značný počet pravidel pro určení předpokládané hodnoty i ve specifických případech. Například jsou-li předmětem veřejné zakázky pravidelně pořizované dodávky nebo služby, stanoví se předpokládaná hodnota zjednodušeně řečeno podle toho, kolik za tyto dodávky či služby zaplatil zadavatel v předcházejících dvanácti měsících (při zohlednění očekávaných změn v množství či cenách poptávaných dodávek či služeb), nebo podle předpokládané hodnoty všech takových dodávek či služeb, které hodlá zadavatel pořídit během následujících dvanácti měsíců (nemá-li údaje za minulé období). Jednotícím znakem všech těchto pravidel je snaha zákonodárce, aby předpokládaná hodnota skutečně odpovídala tomu, kolik zadavatel za předmětné plnění v budoucnu zaplatí.

³⁶ Mimo zvláštní služby, ke kterým lze řadit například pojišťovací služby, kdy předpokládanou hodnotou je výše pojistného a eventuálně odměny související s těmito službami. V případě finančních služeb je předpokládanou hodnotou souhrn poplatků, provizí a podobně.

1.6.2. Předpokládanou hodnotu znám..., jaký je režim veřejné zakázky?

Zadavatel je v návaznosti na stanovenou předpokládanou hodnotu povinen určit režim veřejné zakázky, přičemž zákon de facto rozlišuje tři režimy určené hodnotou veřejné zakázky, a to režim **veřejné zakázky malého rozsahu** (zadávaní zakázek v tomto režimu není v zákoně blíže upraveno, neboť zadavatel není povinen zadat veřejnou zakázku malého rozsahu v zadávacím řízení), **režim podlimitní** a **režim nadlimitní**.³⁷ Určení režimu veřejné zakázky je s ohledem na následný průběh zadávacího řízení zcela zásadní, neboť platí, že zadavatel je povinen dodržet režim určený při zahájení zadávacího řízení, a to i v případě, že by byl oprávněn použít jiný režim. Zadavatel však může dobrovolně použít pouze přísnější režim, nemůže si vybrat, že by zadával veřejnou zakázku v mírnějším režimu, než do kterého podle stanovené předpokládané hodnoty spadá!



Zadavatel tedy v praxi v první řadě určuje, zda se jedná o veřejnou zakázku na stavební práce, na dodávku, či na službu a následně podle předpokládané hodnoty určí její režim.

Hodnoty veřejných zakázek pro učení režimu lze pro přehlednost shrnout níže v tabulce; údaje uvedené v tabulce jsou aktuálně platné již od 1. 1. 2018, přičemž se mohou do budoucna měnit.

	Veřejná zakázka na dodávky a služby		Veřejná zakázka na stavební práce	
	Předpokládaná hodnota v Kč bez DPH		Předpokládaná hodnota v Kč bez DPH	
	od	do	od	do
Veřejná zakázka malého rozsahu	> 0	2 000 000	> 0	6 000 000
Podlimitní veřejná zakázka	> 2 000 000	5 944 000*	> 6 000 000	149 224 000
Nadlimitní veřejná zakázka	> 5 944 000*	neurčeno	> 149 224 000	neurčeno

* Pro úplnost je třeba dodat, že **limity pro podlimitní a nadlimitní režim uvedené v tabulce neplatí absolutně pro všechny typy zadavatelů a všechny typy veřejných zakázek** (uvedená tabulka nezohledňuje například sektorové veřejné zakázky). Výše uvedené limity jsou platné zejména pro územní samosprávné celky nebo jejich příspěvkové organizace,³⁸ pro stát platí limity zpravidla nižší. V podrobnostech jsou jednotlivé limity stanoveny v nařízení vlády č. 172/2016 Sb., o stanovení finančních limitů a částek pro účely zákona o zadávání veřejných zakázek.

³⁷ Zákon dále rozeznává ještě tzv. zjednodušený režim, jehož právní úprava je obsažena v § 129 zákona a který bude zmíněn dále.

³⁸ Stejně hodnoty pak platí pro zadavatele dle § 4 odst. 1 písm. e) zákona (tedy jiné právnické osoby, které byly založeny nebo zřízeny za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou povahu a jsou ovládány nebo financovány jiným veřejným zadavatelem), zadavatele tzv. dotovaných veřejných zakázek (viz § 4 odst. 2 zákona) a zadavatele dle § 4 odst. 5 zákona (tedy osoby, která zahájila zadávací řízení, ačkoliv k tomu nebyla ze zákona povinna).

Veřejná zakázka spadá pod „**režim veřejné zakázky malého rozsahu**“, když je její předpokládaná hodnota rovna nebo nižší částce 2 000 000 Kč v případě veřejné zakázky na dodávky nebo na služby, respektive v případě veřejné zakázky na stavební práce částce 6 000 000 Kč. Ve své podstatě se v tomto případě nejedná o „režim“ v pravém slova smyslu, jelikož zadavatel není vůbec povinen zadat takovou veřejnou zakázku v zadávacím řízení. **Jediné, co zadavatele bude u veřejné zakázky malého rozsahu i přes to „zavazovat“, jsou základní zásady dle § 6 zákona**, tedy povinnost dodržovat zásady transparentnosti, přiměřenosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.³⁹ Podlimitní veřejná zakázka (**podlimitní režim**) je spojena s veřejnými zakázkami na dodávky a služby s předpokládanou hodnotou od více než 2 000 000 Kč a na stavební práce s předpokládanou hodnotou od více než 6 000 000 Kč do konkrétní maximální finanční výše stanovené směrnicí Evropského parlamentu,⁴⁰ která má své vyjádření ve výše zmínovaném nařízení vlády č. 172/2016 Sb., o stanovení finančních limitů a částek pro účely zákona o zadávání veřejných zakázek. Aby konkrétní veřejná zakázka byla nadlimitní (**nadlimitní režim**), je důležité, aby její předpokládaná hodnota dosahovala daných finančních limitů,⁴¹ ale svoji roli může hrát také charakter zadavatele.⁴²

Již bylo řečeno, že zákonodárce klade na správné určení výše předpokládané hodnoty veřejné zakázky velký důraz. Je tomu tak proto, že zadavatel musí při zadávání veřejné zakázky postupovat v režimu, který opravdu odpovídá hodnotě poptávaného plnění. Pokud by tedy zadavatel určil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky (ať již úmyslně, či nechtěně) chybně, a to ve smyslu nižší hodnoty, hrozí mu, že celý svůj následný postup zatíží nezhojitelnou nezákonností. Typickým příkladem může být situace, kdy zadavatel určí předpokládanou hodnotu veřejné zakázky tak, že odpovídá hodnotě veřejné zakázky malého rozsahu. Přitom kdyby respektoval zákonná pravidla pro její určení, jednalo by se o veřejnou zakázku podlimitní. Pokud v takové situaci zadavatel (s odůvodněním, že „zadávat veřejnou zakázku malého rozsahu“) nebude při jejím zadávání postupovat v některém z druhů zadávacích řízení upravených zákonem, dopustí se jednoho z nejzávažnějších porušení zákona. Pokud zadavatel následně uzavře (bez provedení zadávacího řízení) smlouvu, hrozí mu nejen vysoká pokuta, ale též uložení zákazu plnění takové smlouvy (s důsledkem její absolutní neplatnosti od samého počátku).⁴³ **Řádné určení předpokládané hodnoty veřejné zakázky je tedy třeba jednoznačně pokládat za klíčový okamžik v postupu zadavatele.**

1.6.3. Rozdělit veřejnou zakázku a snížit tak limit? Pozor, takto ne!

Zadavatel dále nesmí obcházet povinnost řádně určit předpokládanou hodnotu veřejné zakázky (a následně ji zadávat v tomu odpovídajícím zákonném režimu) tím, že veřejnou zakázku uměle rozdělí, tj. „rozkouskuje“ hodnotu jím poptávaného plnění pod finanční limity pro jednotlivé režimy veřejných zakázek.

39 Včetně zákazu omezování účasti v zadávacím řízení dodavatelům, kteří mají sídlo nebo místo podnikání v členském státě Evropské unie, Evropského hospodářského prostoru nebo Švýcarské konfederaci.

40 Jedná se o směrnici Evropského parlamentu ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES, dostupnou například zde <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX%3A32014L0024>.

41 Finanční limity nejsou v zákoně uvedeny přímo, jelikož je například možná jejich poněkud „pružnější“ aktualizace Komisí EU formou nařízení (každé dva roky, na základě aktuálních měnových kurzů). Do našeho právního prostředí se následně tyto částky dostávají v nařízení vlády č. 172/2016 Sb. ze dne 11. května 2016 o stanovení finančních limitů a částek pro účely zákona o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (momentálně ve znění účinném od 1. 1. 2018). Konkrétní nynější částka pro určení nadlimitní veřejné zakázky na dodávky, na služby a na stavební práce je součástí § 2, 3 a 4 tohoto nařízení.

42 Finanční limity jsou upraveny zvláště v případě tzv. sektorových veřejných zakázek v oblasti obrany či bezpečnosti (§ 151 a násl. zákona).

43 Viz například rozhodnutí Úřadu ze dne 17. 9. 2017, č. j. [S0726,S0753/2016/NZ-26760/2017/532/ZČa](https://www.uroh.gov.cz/rozhodnuti/2017/9/S0726,S0753/2016/NZ-26760/2017/532/ZČa), potvrzené rozhodnutím předsedy Úřadu ze dne 4. 1. 2018, č. j. [ÚOHS-R0161,R0163/2017/NZ-00307/2018/321/ZSř](https://www.uroh.gov.cz/rozhodnuti/2018/1/R0163/2017/NZ-00307/2018/321/ZSř)

Víte, že...?

Zadavatel je při dodržení jistých zákonných podmínek oprávněn rozdělit veřejnou zakázku na více částí prakticky dle vlastního uvážení. Takové rozdělení může probíhat dvojím způsobem – zadavatel bude buď zadávat jednu veřejnou zakázku rozdělenou na více částí v jednom zadávacím řízení, nebo naopak bude jednotlivé části zadávat zvlášť v samostatných zadávacích řízeních, avšak v režimu, který odpovídá součtu předpokládaných hodnot všech takto samostatně zadávaných veřejných zakázek. **Zadavatel může rozdělovat předmět veřejné zakázky, jen jej nesmí dělit tak, aby výsledkem byl dopad do jeho povinnosti zadávat veřejnou zakázku v odpovídajícím režimu.**

Příklad z praxe:

Zadavatel se rozhodl spravovat veřejnou zeleň ve městě skrze odborné společnosti ze soukromého sektoru.

Zadavatel celou veřejnou zakázku na údržbu veřejné zeleně ve městě rozdělil dle jednotlivých městských čtvrtí na sedm částí se samostatným zadávacím řízením s úmyslem zajistit v jednotlivých částech účast menších firem, které by jinak nebyly celou zakázku schopny zvládnout.

Zadavatel svým počínáním zvýšil počet uchazečů o tuto veřejnou zakázku a zajistil si tím i ekonomicky lepší nabídky (jelikož mohl vybírat pro každou část z více nabídek dodavatelů, kteří by se jinak veřejné zakázky jako jednoho celku nezúčastnili).

Povinností zadavatele v tomto případě ale bylo hledět na celou veřejnou zakázku (byť rozdělenou do sedmi částí) při stanovení předpokládané hodnoty stále jako na celek. Tedy i v případě, že předpokládaná hodnota části veřejné zakázky na údržbu zeleně v jedné městské části činí „pouze“ 300 000 Kč, je zadavatel stejně povinen zadávat veřejnou zakázku rozdělenou takto na části v režimu podlimitní veřejné zakázky (300 000 Kč x 7 = 2 100 000 Kč).

S ohledem na právě uvedené vyvstává samozřejmě legitimní otázka, kdy představuje určité plnění (či souhrn určitých, třeba i relativně samostatných plnění) jednu veřejnou zakázku a kdy už nikoli. Zadavatel je povinen hodnotu všech poptávaných plnění sečíst (a nahlížet tak na ně pro účely určení předpokládané hodnoty jako na jednu veřejnou zakázku) vždy v případě, kdy tato plnění tvoří jeden funkční celek a jsou zadávána v časové souvislosti. Jeden funkční celek je zpravidla dovozován tam, kde u různých plnění existuje místní⁴⁴, věcná⁴⁵ a funkční⁴⁶ souvislost.⁴⁷ Společně s naplněním také časové souvislosti poté lze hovořit o jedné veřejné zakázce.

44 Blíže například rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 29. 1. 2016, č. j. [ÚOHS-R270/2014/VZ-03137/2016/322/PSe](#): „[...] místní souvislost neznamená totéž místo, ale souvislost v prostoru. [...] Přitom se intenzita takové místní souvislosti může výrazně lišit v závislosti na různých faktorech, které ji mohou ovlivnit. [...] Aby pak mohla být místní souvislost vyloučena, či výrazně oslabena, musela by existovat nějaká prostorově relevantní překážka mezi těmi místy, jejichž prostorová souvislost má být poměřována.“

45 Blíže například rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 27. 2. 2018, č. j. [29 Af 50/2015-53](#): „K závěru o existenci věcné souvislosti plnění postačí, že plnění byla charakteru obdobného. Za srovnatelná plnění lze považovat taková plnění, u kterých po vzájemném srovnání shod a rozdílů převažují vzájemné shodné znaky [...]“.

46 Blíže například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 9. 2015, č. j. [7 As 211/2015-31](#): „Podle výzvy k podání nabídky měly stavební práce spočívat v celkové rekonstrukci a modernizaci budovy, vybudování II. nadzemního podlaží a nové střechy. Součástí rekonstrukce měl být i bezbariérový vstup do budovy. [...] Následný výsledek zajištění bezbariérového vstupu pomocí výtahu i do dalších poschodí s celkovou rekonstrukcí souvisí i funkčně, ekonomicky a technicky. Rekonstruovaná budova tvoří s výtahem jeden funkční celek. [...] Je zřejmé, že obě zakázky byly vedeny jednotným cílem, konkrétně zajistit do všech podlaží budovy obecního úřadu (nově navýšené o jedno podlaží) bezbariérový vstup. Není přitom rozhodné, že v případě zakázky na rekonstrukci budovy šlo toliko o vedlejší cíl, kdežto v druhém případě šlo o hlavní cíl zakázky. Je tak zřejmé, že výslednou stavbu (navýšenou o jedno podlaží) včetně výtahu je nutno považovat za jediný funkční celek“.

47 Předchozí právní úprava (nyní již neúčinný zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů), respektive judikatura, hovořila v tomto směru o místní, věcné a funkční souvislosti výslovně. Nynější zákon funkční, věcnou a místní souvislost pouze podřadil pod nový slovní termín „funkční celek“, tudíž se na posuzování celé problematiky v praxi nic nezměnilo.

1.6.4. Nezapomeňme, že existuje zjednodušený režim

Aby režimů nebylo málo, zákon zná ještě jeden režim nad rámec těch, o kterých bylo pojednáno výše. Předchází tři režimy jsou odvislé od finanční hodnoty poptávaného plnění. Zákon však zná i režim pro veřejné zakázky, u nichž není rozhodná předpokládaná hodnota poptávaného plnění. Existují **veřejné zakázky se specifickým předmětem plnění**, které zadavatel nemusí zařazovat do shora uvedených režimů podle předpokládané hodnoty, ale které **lze zadat v tzv. zjednodušeném režimu** a tomu odpovídajícímu zvláštnímu druhu zadávacího řízení.

Zvláštností tohoto druhu zadávacího řízení je, že si ho zadavatel může upravit dle svých potřeb, což souvisí se specifickým předmětem veřejných zakázek, které mohou být v tomto režimu zadávány a jimiž jsou například služby sociálního charakteru, hotelové a restaurační služby, poštovní služby či právní služby nevyložené podle § 29 písm. k) zákona. Celkový výčet služeb, které je možno zadat ve zjednodušeném režimu, je specifikován v příloze č. 4 zákona.

V rámci tohoto řízení by měl zadavatel zohlednit především potřeby zajištění kvality zadávaných služeb, návaznosti, přístupnosti, přijatelných cen, dostupnosti a komplexnosti služeb a dále zvláštní potřeby různých kategorií uživatelů, včetně například různě znevýhodněných skupin. Vzhledem k vysoké míře volnosti, kterou zákon zadavateli při postupu ve zjednodušeném režimu poskytuje, je ale namístě, aby byl zadavatel velmi obezřetný a svůj postup do detailu promýšlel a zvažoval, a to i z hlediska dodržování základních zásad.

Co vás čeká ve druhém díle průvodce

Po především teoretických základech zadávání veřejných zakázek, které jsme již probrali, připravujeme pro další díl informace o konkrétních postupech zadavatele při zadávání veřejné zakázky. Nejprve představíme jednotlivé druhy zadávacích řízení s nastíněním rámcového postupu ve vybraných základních druzích zadávacích řízení. Větší pozornost budeme věnovat především zjednodušenému podlimitnímu, otevřenému a užšímu řízení. Zaměříme se také na problematiku zadávací dokumentace a s ní spojené povinnosti, kvalifikaci a hodnocení nabídek. Druhý díl průvodce vyjde ještě před koncem roku 2019.

